



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL  
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
TURMAS RECURSAIS

INFORMATIVO TR-PE Nº 01-2017

**1ª Turma**

Presidente e 3ª Relatoria: **Juiz Federal Paulo Roberto Parca de Pinho** 1ª Relatoria:  
**Juiz Federal José Baptista de Almeida Filho Neto**  
2ª. Relatoria: **Juiz Federal Flávio Roberto Ferreira de Lima**  
Suplente: **Juíza Federal Liz Corrêa de Azevedo**

**2ª Turma**

Presidente e 3ª Relatoria: **Juíza Federal Kylce Anne Pereira Collier de Mendonça**  
1ª Relatoria: **Juiz Federal Jorge André de Carvalho Mendonça**  
2ª Relatoria: **Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler**  
Suplente: **Juíza Federal Danielli Farias Rabêlo Leitão Rodrigues**

**3ª Turma**

Presidente e 2ª Relatoria: **Juiz Federal Joaquim Lustosa Filho**  
1ª Relatoria: **Juíza Federal Polyana Falcão Brito**  
3ª Relatoria: **Juiz Federal Claudio Kitner**

**2ª TURMA RECURSAL**

**1 - PROCESSO Nº 0507760-34.2016.4.05.8300**

**EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. RETRIBUIÇÃO POR TITULAÇÃO. RECONHECIMENTO DE SABERES E COMPETÊNCIAS. LEI Nº 12.772/2012. NOMEAÇÃO DO SERVIDOR ANTES DA EC Nº 41/2003. DIREITO À PARIDADE. RECURSO PROVIDO.**

**VOTO**

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido improcedente, deixando de condenar o réu a pagar à parte autora a parcela referente à equiparação entre ativos e inativos da Retribuição por Titulação, considerando a equivalência da titulação exigida

com o Reconhecimento de Saberes e Competências - RSC, conforme Lei nº 12.772/2012.

No caso, o autor ingressou no serviço público em 01/06/1980 (anexo 6, fl. 3) e se aposentou por tempo de serviço em 17/02/2012 (anexo 13).

A sentença reconhece que o RSC deve ser estendido aos inativos, mas apenas àqueles que possuem direito à paridade. E julgou o pedido improcedente dizendo que o autor não faz jus à referida paridade, já que se aposentou apenas em 17/02/2012.

Pois bem.

Com a promulgação da novel ordem constitucional, instituiu-se a chamada paridade entre os proventos de aposentadoria e pensão e o valor da remuneração dos servidores em atividade, na forma como dispunha o art. 40, § 4º, da CF, em sua redação original. Tal dispositivo foi mantido, salvo ligeiras alterações não substanciais, pela norma do art. 40, § 8º, da Carta Magna, com a redação dada pela E.C. n. 20/98.

O fator primordial para a extensão da vantagem aos aposentados era que ela tivesse caráter geral. Disso decorria que o aposentado/pensionista tinha o direito a perceber a mesma remuneração paga ao servidor em atividade, consistente no vencimento básico do cargo e demais adicionais e gratificações sobre ele incidentes, desde que a gratificação ou adicional fosse devida à generalidade dos servidores em atividade.

Esse regime jurídico foi alterado parcialmente com a edição da Emenda Constitucional 41/2003, que excluiu a paridade do texto da Constituição. De fato, assim dispõe o art. 40, § 8º, na redação atual, da Lei Maior:

*§ 8º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.*

Todavia, existem diversas regras de transição que prevêm a manutenção da paridade para alguns servidores aposentados e para outros que ainda vão se aposentar, desde que atendidos alguns critérios.

De fato, o art. 6º, p.u., da citada EC manteve a paridade para os servidores que ingressaram no sistema antes da sua publicação, desde que atendidas algumas condições cumulativas. Atentemos para o seu teor:

*Art. 6º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo [art. 40 da Constituição Federal](#) ou pelas regras estabelecidas pelo art. 2º desta Emenda, o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, **que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda** poderá aposentar-se com proventos **integrais**, que corresponderão à totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, quando, observadas as reduções de idade e tempo de contribuição contidas no [§ 5º do art. 40 da Constituição Federal](#), vier a preencher, cumulativamente, as seguintes condições:*

*I - sessenta anos de idade, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade, se mulher;*

*II - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

*III - vinte anos de efetivo exercício no serviço público; e*

*IV - dez anos de carreira e cinco anos de efetivo exercício no cargo em que se der a aposentadoria.*

*Parágrafo único. Os **proventos das aposentadorias concedidas conforme este artigo** serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre **que se modificar a remuneração dos servidores em atividade**, na forma da lei, observado o disposto no [art. 37, XI, da Constituição Federal](#). (grifo nosso).*

Em que pese a revogação do parágrafo único acima citado pela EC n. 47/2005, a chamada “Reforma Paralela da Previdência”, a paridade ali prevista manteve-se intacta, tendo em vista que o art. 2º daquela Emenda determinou a incidência do art. 7º desta. Confirma-se a norma do art. 7º da EC n. 41/2003:

*“Art. 7º Observado o disposto no [art. 37, XI, da Constituição Federal](#), os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo*

*e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os **proventos** de aposentadoria dos servidores e as **pensões** dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, **serão revistos na mesma proporção e na mesma data**, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, **sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei.**"(grifamos)*

Por fim, a própria Emenda Constitucional n. 47/2005, ao amenizar os critérios de concessão de aposentadoria integral para os servidores públicos admitidos no serviço público até a publicação da Emenda Constitucional 20/98 (16/12/1998), reforçou uma vez mais a paridade remuneratória, Com efeito, assim dispõe a norma do art. 3º da EC n. 47/2005:

*Art. 3º Ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas pelo [art. 40 da Constituição Federal](#) ou pelas regras estabelecidas pelos [arts. 2º e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003](#), o servidor da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até 16 de dezembro de 1998 poderá aposentar-se com proventos integrais, desde que preencha, cumulativamente, as seguintes condições:*

*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;*

*II - vinte e cinco anos de efetivo exercício no serviço público, quinze anos de carreira e cinco anos no cargo em que se der a aposentadoria;*

*III - idade mínima resultante da redução, relativamente aos limites do [art. 40, § 1º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal](#), de um ano de idade para cada ano de contribuição que exceder a condição prevista no inciso I do caput deste artigo.*

*Parágrafo único. **Aplica-se ao valor dos proventos de aposentadorias concedidas com base neste artigo o disposto no [art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 2003](#)**, observando-se igual critério de revisão às*

*pensões derivadas dos proventos de servidores falecidos que tenham se aposentado em conformidade com este artigo.”(grifamos)*

Por outro lado, os efeitos da EC n. 47/2005 retroagem à data da publicação da EC n. 41/2003, conforme expressamente disposto pelo art. 6º da EC 47/2005.

Em síntese, as diversas alterações constitucionais advindas após promulgação inicial da CF/88 não retiraram do universo jurídico pátrio o instituto jurídico da paridade entre o valor dos proventos de aposentadoria e de pensão por morte e a remuneração dos servidores em atividade, estando ela mantida para diversas situações funcionais.

O entendimento do STF é claro sobre a matéria:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE TÉCNICO DE NÍVEL SUPERIOR - GTNS. INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DOS INATIVOS. POSSIBILIDADE, COM AS RESTRIÇÕES DA EC 47/2005 - PRECEDENTE DA CORTE SUPREMA, DECIDIDO EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. Cuida-se, originariamente, de Mandado de Segurança impetrado pela ora recorrente contra ato do Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, que denegou a segurança pleiteada, por entender que o recorrente aposentou-se em maio de 2005, momento posterior à Emenda Constitucional n. 41/2003, "que acabou com a regra de paridade entre servidores ativos e inativos. Como se sabe, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, nesses casos, não há amparo legal para o pretendo direito líquido e certo sustentado pelo impetrante". 2. "Instituída uma gratificação ou vantagem, de caráter genérico, paga indistintamente aos servidores da ativa, deve ser ela estendida aos inativos e pensionistas, conforme o art. 40, § 8º, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 20/98" (RMS 21.213/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 14/8/2007, DJ de 24/9/2007). 3. Já decidiu a Corte Suprema, em regime de repercussão geral, que "os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005" (RE 590.260/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal

Pleno, julgado em 24/6/2009, DJe de 22/10/2009). 4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido. (Processo ROMS 201001258650 ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 32545. Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:21/09/2011)

Considerando que o autor ingressou no serviço público no ano de 1980, não só antes de dezembro de 2003, mas até de dezembro de 1998, resta garantido o direito à paridade quando de sua aposentação, **devendo ser estendido a ele todos os direitos conferidos pela Lei nº 12.772/2012.**

Inclusive, em decisão monocrática do Ministro Roberto Barroso, em caso idêntico a este, decidiu-se pela procedência do pedido autoral:

*DECISÃO:*

*Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que negou seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Sergipe, assim ementado:*

*“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PLANO DE CARREIRA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. RUBRICAS. RETRIBUIÇÃO POR TITULAÇÃO – RT. NOVO MÉTODO DE CÁLCULO INAUGURADO PELA LEI Nº 12.772/12, O QUAL PASSOU A LEVAR EM CONSIDERAÇÃO O INDICADOR ‘RECONHECIMENTO DE SABERES E COMPETÊNCIAS – RSC’. REGIME JURÍDICO PREVIDENCIÁRIO. DEMANDANTE COM INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO ANTERIOR A EC 41/2003, COM APOSENTADORIA EM 23/03/1994. DIREITO À PARIDADE DECLARADO. APROVEITAMENTO DE TÍTULOS E CERTIFICADOS OBTIDOS ANTES DA APOSENTAÇÃO, CONFORME PREVISTO NO ART. 17, § 1º, LEI 12.772/12. DEVER ADMINISTRATIVO DE ANALISAR A EQUIVALÊNCIA CONFORME RESOLUÇÃO 01/2014, DO MEC/SETEC/CPRSC. PRAZO DE TRAMITAÇÃO DO PEDIDO QUE DEVERÁ OBSERVAR O ART. 49 E 69-A DA LEI 9.784/99 SOB PENA DE IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.”*

*O recurso extraordinário busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Sustenta que o recorrido não tem direito adquirido ao instituto da*

*rubrica RSC – Reconhecimento de Saberes e Competência, tendo em vista que se aposentou antes da edição da Lei nº 12.772/2002.*

*A decisão agravada negou seguimento ao recurso sob o fundamento de que eventual ofensa ao texto constitucional somente ocorreria de maneira indireta ou reflexa.*

*O recurso não merece ser provido, tendo em vista que a decisão proferida pelo Tribunal de origem está alinhada com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, ao julgar o RE 590.260-RG, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, submetido à sistemática da repercussão geral, decidiu que os servidores públicos que ingressaram no serviço público antes da EC nº 41/2003, mas que se aposentaram após a edição da referida emenda, possuem direito à paridade e integralidade remuneratória, desde que observada a regra de transição prevista na EC nº 47/2005. Veja-se a ementa do mencionado julgado:*

*“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO POR ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR 977/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. DIREITO INTERTEMPORAL. PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS QUE INGRESSARAM NO SERVIÇO PÚBLICO ANTES DA EC 41/2003 E SE APOSENTARAM APÓS A REFERIDA EMENDA. POSSIBILIDADE. ARTS. 6º E 7º DA EC 41/2003, E ARTS. 2º E 3º DA EC 47/2005. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I – Estende-se aos servidores inativos a gratificação extensiva, em caráter genérico, a todos os servidores em atividade, independentemente da natureza da função exercida ou do local onde o serviço é prestado (art. 40, § 8º, da Constituição).*

*II – Os servidores que ingressaram no serviço público antes da EC 41/2003, mas que se aposentaram após a referida emenda, possuem direito à paridade remuneratória e à integralidade no cálculo de seus proventos, desde que observadas as regras de transição especificadas nos arts. 2º e 3º da EC 47/2005.*

*III – Recurso extraordinário parcialmente provido.”*

*Ademais, dissentir da conclusão firmada pelo Tribunal de origem acerca da natureza da rubrica RSC, se benefício ou reajuste, seria necessário analisar a*

*legislação infraconstitucional aplicada ao caso, procedimento vedado neste momento processual.*

*Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao recurso. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC/2015, uma vez que não houve prévia fixação de honorários advocatícios de sucumbência.*

*Publique-se.*

*Brasília, 26 de agosto de 2016.*

*Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO Relator*

Quanto aos critérios de juros e correção, a composição atual desta 2ª Turma Recursal vinha decidindo, no seu início, em janeiro de 2013, pela sua aplicação na forma da Lei 11.960/2009, não reconhecendo na norma nenhuma inconstitucionalidade. Ainda no curso daquele ano, porém, visando adequar sua posição à inconstitucionalidade que pareceu ter sido reconhecida no STF sobre o tema, passou a adotar a interpretação que o STJ fez sobre referido julgado, determinando a aplicação dos juros na forma da poupança, mas a correção pelo INPC em matéria da seguridade social ou pelo IPCA-E para temas de direito administrativo.

Acontece que em alguns julgamentos monocráticos de agravo de instrumento interposto contra decisão da Presidência desta Turma, inadmitindo Recurso Extraordinário sobre a matéria, alguns Ministros decidiram de forma contrária. Para minha surpresa, foi determinada a aplicação do entendimento anterior, ou seja, a incidência da Lei 11.960/2009 na sua integralidade, sob a alegação de que isso deveria acontecer até a modulação dos efeitos da decisão do STF a respeito da sua inconstitucionalidade. A título de exemplo, foi o que aconteceu nos processos 0508857-74.2013.4.05.8300 (decisão do Ministro Gilmar Mendes) e 0503847-16.2013.4.05.8311 (decisão do Ministro Luiz Fux). Em tais processos os Ministros citam ainda decisão idêntica do Ministro Teori Zavascki na Reclamação 16.472-MC, DJe 20.11.2013 e Reclamação 16.707 AgR, DJe 20.8.2014).

Assim, considerando, ao que parece, que o STF, mesmo reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, continua a determinar sua aplicação, mais uma vez modifico o meu posicionamento, por medida de economia processual, determinando que, quanto à atualização das parcelas



atrasadas da condenação, independentemente do período a que se refiram, e quanto à atualização de precatório/RPV referente a exercícios financeiros anteriores a 2014 (a partir de 01/01/2014, aplica-se o art. 27 da Lei n.º 12.919, de 24 de dezembro de 2013), continua sendo aplicável o art. 1º-F da Lei n.º 9.494/1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009, **até que seja julgado o RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, em que será discutido o regime de atualização monetária e juros moratórios incidente sobre condenações judiciais da Fazenda Pública (Tema 810-STF).**

Tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 80, VII e 81 do NCPC.

É bom notar que nenhuma argumentação de violação a dispositivos legais e/ou constitucionais pode ser aceita neste grau de jurisdição. Isso porque, ainda que concordemos com todos os argumentos, não poderemos deixar de seguir o precedente. Eles, portanto, deveriam ter sido formulados perante as instâncias competentes e no momento oportuno. Assim, a única defesa que viabilizaria uma análise aprofundada, no momento, seria a relativa a eventual existência de *distinguishing* ou *overruling* pela própria Corte competente, o que não aconteceu.

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao recurso**, a fim de condenar o IFPE a pagar a parcela de Retribuição por Titulação, quando a titulação se deu na atividade, considerando a equivalência da titulação exigida com o Reconhecimento de Saberes e Competências - RSC, conforme Lei n.º 12.772/2012.

Não havendo recorrente totalmente vencido, não há condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei n.º 9.099/1995).

**Relator:** JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

**Resultado:** Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR**, nos termos do voto supra.

**2 - PROCESSO Nº 0502167-03.2016.4.05.8307**

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO (A) ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CONFIRMAÇÃO POR PERÍCIA SOCIAL. ADMISSIBILIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RECURSO IMPROVIDO.**

#### **VOTO**

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face da sentença que concedeu benefício previdenciário à parte autora.

Em seu recurso, o INSS alega que a perícia social, sem a ouvida de testemunhas, não é suficiente para que se comprove a qualidade de segurado especial do (a) requerente. Ademais, alega que não estão presentes o início de prova material e não resta comprovado o trabalho rural.

Pois bem.

O destinatário da prova é o Juiz (art. 369 do NCPC). O Magistrado é livre para apreciar livremente as provas produzidas e fundamentar as suas decisões. Não há, via de regra, no ordenamento jurídico brasileiro uma exigência de tal ou qual prova para determinada situação fática. O Juiz tem liberdade para escolher as provas pertinentes em cada caso e indeferir aquelas que não ajudará na elucidação da lide.

Esta é a regra geral.

Ainda que vigore no Brasil o livre convencimento motivado, há alguns resquícios de prova tarifária, esta compreendida quando a legislação exige determinada prova em específico para determinado fato. Podemos citar como exemplos: a certidão de óbito ou declaração de ausência (únicas provas que comprovam a morte), a comprovação de tempo de serviço especial por PPP para períodos posteriores à Lei nº 9.032/1995 (parágrafo 1º do art. 58 da L. 8213/1991) e a exigência de início de prova material para

comprovação da qualidade de segurado especial (parágrafo 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/1991).

Estas são as exceções quanto à produção da prova.

O INSS defende que a prova da qualidade de segurado especial deve ser necessariamente produzida em audiência, ou ao menos que se tenha ouvido testemunhas na perícia social.

Tal argumento não se sustenta, pois diferentemente das exceções citadas, a legislação não tarifa a prova da qualidade de segurado especial, mas apenas determina que o início de prova deve ser corroborado por outras.

É bem verdade que a prática judiciária é pela audiência de instrução e julgamento com colheita de depoimento pessoal e prova testemunhal. Mas este costume processual não é regra cogente, podendo o Juiz, sem qualquer impedimento legal, produzir outras provas que lhe convençam dos fatos narrados.

Neste sentido, não há uma diferenciação hierárquica entre a prova produzida em audiência e a perícia social. Uma não é mais importante ou mais forte do que a outra. O livre convencimento motivado poderá optar por uma ou outra, ou mesmo, por ambas.

A meu ver, inclusive, a perícia social retrata com mais fidedignidade a realidade. Uma coisa é escutar, numa sala fechada, em poucos minutos, o que o autor e sua testemunha têm a dizer já sabendo o que é preciso; outra, é o assistente social ou oficial de justiça conhecer efetivamente onde mora e trabalha o suposto segurado, com colheita de informações em sua residência e vizinhança, com fotos da roça e dos instrumentos de trabalho, etc.

De todo jeito, produzida uma ou outra prova, ambas são suficientes para comprovação ou não da qualidade de segurado (a) especial.

Por fim, é necessário fazer um distinguishing quanto a alguns julgados. Em vários casos que chegam nos tribunais superiores, reputa-se preenchida a qualidade de segurado especial com a corroboração do início de prova material com a o depoimento pessoal e prova testemunhal produzida em audiência. Mas não há julgado que afirme que o início de prova material DEVE ser corroborado pelo depoimento pessoal e prova testemunhal, com exceção a qualquer outra.

Quanto ao tema do início de prova material, a jurisprudência, por via transversa, também vem praticamente anulando, para tal categoria, o disposto no art. 55, § 3º da Lei 8.213/91.

Segundo a regra legal, a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Ninguém duvida que o Brasil adotou o sistema do livre convencimento motivado. Mas essa conclusão decorre de uma interpretação sistemática da nossa legislação, não de uma norma constitucional que vede outro. Por isso, também é muito comum verificarmos resquícios legais de outros sistemas, como o julgamento sigiloso feito pelos jurados (íntima convicção), ou a prova de um óbito, feita apenas por meio da respectiva certidão (sistema de provas legais).

Foi exatamente a mesma opção legislativa tomada pelo art. 55, § 3º da LBPS, antes citado, a qual não apresenta nenhuma inconstitucionalidade. Já passou o momento de acabarmos com interpretações contra-legal, ainda que indiretamente. Mesmo nos EUA, país de common law, a lei deve prevalecer, havendo inclusive possibilidade de uma inovação legislativa afastar a aplicação de precedente em sentido contrário, salvo se contrária à constituição. No Brasil, país do civil law, não queremos mais cumprir a lei por questões de ideologias contrárias, o que gera uma incrível instabilidade do sistema jurídico.

O depoimento de uma testemunha não passa de uma declaração, a qual, porém, além de tomada na presença do juiz, está submetida ao crivo do contraditório, o que lhe confere um maior respaldo de veracidade. Mas se a lei não a aceita sozinha, exigindo algum documento que lhe ratifique, esse documento poderia ser uma mera declaração prestada sem a presença do juiz e sem contradição da parte contrária? É claro que não. Por isso, não deveria servir como início de prova documental nenhuma documentação baseada em simples declaração unilateral, seja ela do próprio “segurado” ou de terceiros. Nesta linha de raciocínio, não serviriam declarações de sindicato, de vizinhos (mesmo com reconhecimento de firma em cartório), certidões da justiça eleitoral, porque baseadas nas meras declarações do eleitor, nem outros documentos similares.

De outro lado, é claro que tal documento deveria apresentar uma data contemporânea ao período objeto de prova, ainda que não precisasse se estender por todo ele. Se o documento é relativo a um período irrelevante

para a concessão do benefício, obviamente não deveria ser aceito como início de prova material, por ser igualmente irrelevante.

Esta, porém, não é a posição da jurisprudência pátria, que possui orientação muito mais “maleável”, como se pode ver, exemplificativamente, nos seguintes precedentes da TNU:

“(…)

Incidente conhecido e parcialmente provido para, reafirmando as teses de idoneidade como início de prova material de atividade rural os seguintes documentos: certidão da Justiça Eleitoral, carteira de Sindicato dos Trabalhadores Rurais, documentos públicos que indiquem a profissão rurícola, ainda que em nome de membros do grupo familiar, documentos em nome de terceiros estranhos ao grupo familiar se comprobatórios da propriedade ou da posse da terra rural onde se alega o exercício da atividade, desde que o nome ou condição (de proprietário, arrendador, comodante etc.) do terceiro seja confirmado pelas testemunhas em relação ao alegado trabalho rural na respectiva terra, ficha de cadastramento familiar realizado pela Secretaria de Saúde do Município de residência da autora, nele constando a qualificação de agricultor e recibos de pagamentos realizados a Sindicato, dentro do período de carência, e ficha de inscrição em sindicato ruralista com data anterior ao requerimento do benefício, decretar a nulidade da sentença e do acórdão impugnado, como remessa dos autos ao Juízo a quo, para novo julgamento, ficando as instâncias ordinárias vinculadas ao entendimento da TNU sobre a matéria de direito (TNU – Questões de Ordem n.º 6 e 20).

(Processo PEDIDO 05020964920074058102. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. Relator(a): JUIZ FEDERAL JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA Fonte: DOU 13/07/2012)

“INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. TEMA DO INÍCIO DE PROVA MATERIAL PARA CARACTERIZAR ATIVIDADE DE AGRICULTOR. CERTIDÃO DE ÓBITO. PARCIAL PROVIMENTO DO INCIDENTE.

(...)

Precedente da TNU pertinente à possibilidade de configurar início de prova material com a certidão de óbito reveladora de atividade agrícola:

(...)

1. Certidões do registro civil (nascimento, casamento ou óbito) em nome do segurado ou de outro membro do grupo familiar servem como início de prova material, independentemente de serem contemporâneos aos fatos que se pretendem comprovar. Precedente desta TNU (PEDILEF 200670950141890). Inteligência da Súmula nº 6 em conjugação com a Súmula nº 34 da TNU.

(...)

(Processo: PEDIDO 200783045012289. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. Relator(a): JUÍZA FEDERAL VANESSA VIEIRA DE MELLO. Fonte: DOU 19/12/2011).”

Aplicando a mesma ratio decidendi dos precedentes transcritos, verifica-se facilmente que devem servir como início de prova material qualquer declaração unilateral, feita em qualquer lugar, como também qualquer documento que não seja contemporâneo ao período objeto de prova, a despeito da Súmula 34 da TNU, que não é seguida nem por ela própria.

Por força dos precedentes, aliás, não adianta o INSS alegar a ofensa a diversos atos normativos, porque, ainda que concordemos, devemos seguir a TNU, órgão superior de uniformização nacional. Assim, as únicas defesas viáveis seriam relativas à superação dos precedentes citados ou de uma distinção para o caso, o que não aconteceu.

Portanto, adotando este entendimento, com as ressalvas do relator, no caso dos autos verifica-se que foram anexados documentos que devem ser considerados início de prova material (anexo 5 - declaração de sindicato, certidão da justiça eleitoral baseada na declaração do requerente, requerimento de matrícula, etc.).

No demais, das fotos anexados percebe-se que o autor tem aparência de trabalhador rural (anexo 14).

De se ressaltar ainda as declarações da assistente social:

“Esta perita esteve em diligência no Engenho União do município dos Palmares –PE, procurando informações com moradores e a agente de saúde do referido engenho, onde se localizava as terras do autor, informaram que o autor não tem terras no Engenho, que foi indenizado pelo Governo do Estado de Pernambuco há 4 anos, devido à construção da barragem de Serro Azul. Informaram também que a terra é do irmão conhecido por Zeca Ferreira. Esta perita esteve na residência do irmão do autor, senhor Zeca que confirmou as declarações dos moradores, que o autor vem esporadicamente ajudar em sua lavoura de banana, macaxeira e inhame. Tomei conhecimento, ainda, que o autor sempre trabalhou na agricultura, informações estas fornecidas pelos moradores. E que atualmente reside no endereço citado nos autos. Sem mais nada para acrescentar, espera ter cumprido este ato ordinatório acima citado, onde todas as informações acerca da qualidade de segurado especial.”.

Recurso Inominado improvido.

Condenação do INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a súmula 111 do STJ. É como voto.

**Relator:** JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

**Resultado:** Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto supra.

### **3ª TURMA RECURSAL**

**1. PROCESSO Nº 0501040-50.2013.4.05.8302**

#### **EMENTA**

**PROCESSUAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DESTE FEITO. PROCESSO EXTINTO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

- Trata-se de recurso inominado interposto pela União contra sentença que julgou procedente o pedido, deferindo ajuda de custo à autora.
- Nos anexos 32/34, alega a autora que a Procuradoria-Geral da República deferiu administrativamente o pedido formulado nesta ação.
- No caso, houve a perda superveniente do objeto deste processo. Assim, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito.
- **Processo extinto, sem resolução de mérito.**

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **EXTINGUIR O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**2. PROCESSO Nº 0502380-30.2016.4.05.8300**

#### **EMENTA**

**CIVIL. ADMINISTRATIVO. FIES. ADITAMENTO DE CONTRATO. DISTRATO. INCOMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ENTENDIMENTO DO TRF DA 5ª REGIÃO. RECURSOS INOMINADOS INTERPOSTOS PELAS PARTES PREJUDICADOS.**

#### **VOTO**

Trata-se de recursos inominados interpostos pelo FNDE, pela autora e por **SER EDUCACIONAL S.A.** contra sentença que julgou "**parcialmente procedentes os pedidos constantes da exordial, para declarar a inexistência do débito do contrato de financiamento estudantil relativo às transferências das mensalidades, da CEF para a IES, do primeiro semestre de 2015, a partir de abril do mesmo ano, sendo válida a cobrança de eventuais valores transferidos à FACULDADE MAURÍCIO DE NASSAU atinentes aos meses de fevereiro e março de 2015, uma vez que efetivamente cursados pela estudante, ora demandante**".

O Tribunal Regional Federal da 5ª Região, instado a manifestar-se em sede de conflito de competência acerca de demandas que envolvem procedimento administrativo de aditamento de contrato de FIES, no qual se inclui o distrato, assim se manifestou:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DO ENSINO SUPERIOR - FIES. ADITAMENTO DE CONTRATO.



PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DA VARA COMUM.

1. A pretensão autoral, qual seja, o aditamento do seu contrato do FIES para viabilização da matrícula sem a exigência de qualquer cobrança, versa procedimento administrativo, de modo que a competência deve ser da Vara Comum.

2. Note-se que o contrato administrativo é uma subespécie de ato administrativo "lato sensu", de modo que as causas para a sua anulação ou cancelamento não se incluem na competência dos juizados especiais federais, nos termos do art. 3º, parágrafo 1º, III, da Lei nº. 10.259/01.

3. Competência do Juízo da 1ª Vara Federal da Paraíba (Comum), o suscitante." (PROCESSO: 08068538820154050000, CC/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, Pleno, JULGAMENTO: 25/02/2016, PUBLICAÇÃO) CIVIL E ADMINISTRATIVO. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DO ENSINO SUPERIOR - FIES. ADITAMENTO DE CONTRATO. AFASTADA A COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01. APLICAÇÃO DO ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Apelação interposta em face de sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC, por reconhecer a competência absoluta do Juizado Especial Federal para processar o feito.

2. No caso dos autos, embora o valor atribuído à causa seja inferior a sessenta salários mínimos, a pretensão da autora consiste em anular ato administrativo federal que indeferiu o aditamento semestral, razão pela qual não se inclui na competência do Juizado Especial, nos termos do art. 3º, parágrafo 1º, III, da Lei nº 10.259/01.

3. Com efeito, as regulamentações de todos os procedimentos dos contratos de financiamento estudantil, assim como os posteriores aditamentos, são efetuadas pelo Ministério da Educação, através do FNDE - Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, não havendo qualquer liberdade de negociação por parte dos estudantes. Em razão disso, não pode ser tido como ato de gestão, mas sim verdadeiro ato administrativo, o que afasta a competência do Juizado Especial Federal.

4. Verificando estar a causa em condições de imediato julgamento e por se tratar de debate eminentemente de direito, aplica-se o art. 515, parágrafo 3º, do CPC, para reformar a sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito.

5. Tendo em vista que a autora encontra-se adimplente e está em situação de regularidade contratual junto ao FIES, inexistindo impedimento à manutenção do financiamento da estudante.

6. Assentada, no caso, a possibilidade da concessão do benefício mediante tutela antecipada, eis que estão presentes os requisitos necessários, deve ser mantida a decisão proferida em primeiro grau, que determinou que as rés efetivassem os aditamentos do 1º e 2º semestres de 2011 do contrato de FIES da autora, com a realização de sua matrícula.

7. Provimento da apelação, para reformar a sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito e, aplicando a regra do art. 515, parágrafo 3º, do CPC, julgar procedente o pedido autoral." (PROCESSO: 00010503120114058300, AC540936/PE, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO CAVALCANTI, Primeira Turma, JULGAMENTO: 08/11/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 16/11/2012 - Página 182)

Assim, é de se reconhecer a incompetência absoluta dos Juizados Especiais Federais para processamento e julgamento desta demanda.

Precedente desta Turma Recursal: proc. 0500583-32.2015.4.05.8307, Rel. Juíza Federal Polyana Falcão Brito, j. em 29/08/2016.

Ante o exposto, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**, em face da incompatibilidade entre os sistemas informatizados Creta e PJE.

Recursos inominados prejudicados.

Sem condenação em verba honorária, porquanto ausente a figura do recorrente vencido.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **JULGAR EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, E JULGAR PREJUDICADOS OS RECURSOS INTERPOSTOS PELAS PARTES**, nos termos do voto supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

### **3. PROCESSO Nº 0503989-24.2016.4.05.8308**

#### **EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. ADICIONAL NOTURNO. FATOR DE DIVISÃO 200 HORAS. APLICAÇÃO. PRECEDENTE DA TNU. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 11.960/2009. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO.**

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Sertão de Pernambuco - IF Sertão/PE em face de sentença de procedência do pedido, que o condenou *ao pagamento das*

*diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal, a título de adicional noturno efetivamente pagos com a utilização do fator 240 e o reconhecido como devido (divisor 200).* Afirma que o pedido não encontra amparo legal, requerendo, acaso mantida a condenação, que os juros de mora e correção monetária sejam calculados na forma do art. 5º. da Lei 11.960/2009.

- A questão já se encontra pacificada no âmbito da TNU, conforme julgado proferido no PEDILEF 200771520043120, a seguir reproduzido, *verbis*:

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL NOTURNO. CÁLCULO. FATOR DE DIVISÃO: 200 HORAS MENSAIS. MATÉRIA UNIFORMIZADA NESTA TNU EM RECURSO REPRESENTATIVO. APLICAÇÃO DA QUESTÃO DE ORDEM N. 20. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. autora, ora recorrente, pretende a modificação do acórdão que, confirmando a sentença por seus próprios fundamentos, julgou improcedente o pedido de reconhecimento do fator de divisão 200 para cálculo do adicional noturno. Alega, em síntese, que o acórdão recorrido diverge da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 419.558/RS, REsp 826.611/RS e AI 1.329.528/RS.

2. Encontra-se configurada a divergência exigida pelo art. 14, § 2º, da Lei 10.259/2001. Esta Turma recentemente decidiu a presente questão em acórdão prolatado no Pedilef 2007.71.52.004219-0 (representativo de controvérsia), julgado em 16-8-2012, de que foi relator o Sr. Juiz Alcides Saldanha Lima. Confira-se: VOTO-EMENTA - ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ADICIONAL POR SERVIÇO PÚBLICO EXTRAORDINÁRIO (HORA EXTRA). DIVISOR: 200 HORAS MENSAIS. PARADIGMAS DO STJ. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, COM APLICAÇÃO DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 20, TNU. 1 - Pedido de Uniformização interposto em face de acórdão que, negando provimento ao recurso inominado da parte autora, julgou improcedente, pelos próprios fundamentos da sentença, o pedido de reconhecimento do fator de divisão 200 para cálculo do adicional de serviço extraordinário, com a condenação ao pagamento das diferenças e dos reflexos remuneratórios. 2 - **A jurisprudência do STJ tem consignado que, de acordo com as disposições da Lei n.º 8.112/90, a jornada máxima do servidor público é de 40 (quarenta) horas semanais, razão pela qual o fator de divisão para o serviço extraordinário é, necessariamente, de 200 horas mensais** (STJ, Quinta Turma, REsp 805.473, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 24-3-2009, DJe 20-4-2009). 3 - Por analogia, com o advento da Lei 8.112/90, a jornada máxima de trabalho dos servidores públicos federais passou a ser de 40 (quarenta) horas semanais, pelo que o adicional noturno deve ser calculado com base no divisor de 200 (duzentas) horas mensais" (STJ, Quinta Turma, REsp. 419.558, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 6-6-2006, DJE em 26-6-2006). 4 - **Incidente de uniformização conhecido e parcialmente provido para, anulando a sentença e o acórdão, determinar a remessa dos autos ao juízo de origem, para que profira novo julgamento, ficando o juiz de 1º grau e a Turma Recursal vinculados ao entendimento do STJ sobre a matéria de direito ora apreciada** (aplicação da Questão de Ordem nº. 20, deste Colegiado). 5 - O julgamento deste incidente de uniformização, que reflete o entendimento consolidado da Turma Nacional de Uniformização, resultará na devolução à Turma de origem de todos os outros recursos que versem sobre o

mesmo objeto a fim de que mantenham ou promovam a adequação do acórdão recorrido à tese jurídica firmada, em cumprimento ao disposto nos arts. 7º VII, "a" e 15, §§ 1º e 3º, da Resolução CJF nº. 22 de 4 de setembro de 2008 (RI/TNU).

3. No caso em exame, é de se constatar que o acórdão recorrido deu interpretação divergente da esposada por esta Turma, já que considerou como correto o divisor (240) para cálculo do adicional noturno.

4. Incidência, na espécie, portanto, da questão de ordem n. 20, segunda a qual: Se a Turma Nacional decidir que o incidente de uniformização deva ser conhecido e provido no que toca a matéria de direito e se tal conclusão importar a necessidade de exame de provas sobre matéria de fato, que foram requeridas e não produzidas, ou foram produzidas e não apreciadas pelas instâncias inferiores, a sentença ou acórdão da Turma Recursal deverá ser anulado para que tais provas sejam produzidas ou apreciadas, ficando o juiz de 1º grau e a respectiva Turma Recursal vinculados ao entendimento da Turma.

5. Julgamento de acordo com o art. 46 da Lei 9.099/95. 6. Incidente conhecido e parcialmente provido para, anular o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à turma recursal de origem para adequação da premissa jurídica firmada neste julgamento.”

- Nesse passo, reconhecida a ilegalidade do parâmetro aplicado (240 horas) para o cálculo do adicional noturno auferido pelo autor, a condenação da ré ao pagamento das diferenças decorrentes da utilização do fator cabível, qual seja, 200 horas, é medida que se impõe.

- Quanto aos juros de mora e correção monetária, o Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer a repercussão geral desta matéria no RE 870.947-SE, ainda pendente de julgamento, *a contrario sensu*, declarou que tal discussão não foi objeto das ADI 4.357 e 4.425. Assim, por ora, é cabível a aplicação do citado art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

**- Recurso nominado parcialmente provido apenas para determinar que os juros de mora e correção monetária sejam calculados na forma do art. 5º. da Lei 11.960/2009.**

- Condenação do réu em honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação, considerando ainda que seu recurso foi provido apenas em parcela mínima (art. 55 da Lei n. 9.099/95 c/c o art. 21, parágrafo único, do CPC).

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

#### **4. PROCESSO Nº 0503313-76.2016.4.05.8308**

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS SATISFEITOS. IDADE E CARÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.**

- Recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de aposentadoria por idade à parte autora, na qualidade de trabalhadora rural. Refuta a concessão do benefício em discussão, vez que não comprovada a qualidade de segurado especial e/ou carência respectiva. Requer, no caso de manutenção do julgado, sejam os juros de mora e correção monetária calculados na forma do art. 5º da Lei 8.213/91.

- Conforme dicção da Norma encartada no art. 143, da Lei nº 8.213/91 (com as alterações advindas da Lei nº 9.063/95), “in verbis”: “O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea ‘a’ do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício”.

- Além do requisito da demonstração de efetivo trabalho rural em regime de economia familiar, exige-se, ainda, por óbvio a satisfação de um segundo pressuposto – o etário -, nos termos do que preceitua o §1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91 (com redação dada pela Lei nº 9.876/99), qual seja, a idade de 60 anos para o homem e 55 anos para a mulher, senão vejamos o teor do referido preceptivo legal:

”os limites fixados no ‘caput’ são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11”.

- Ressalte-se que a demonstração do tempo de labor campesino e, bem assim, da qualidade de segurado especial rural, pode ser realizada através dos documentos elencados exemplificativamente no rol do art.106, incisos I usque X, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da possibilidade de se fazer tal demonstração, também, por meio de algum outro documento, ainda que não contido no preceptivo legal citado, mas com o qual se consiga verificar, de forma razoável, vestígios da efetiva condição de rurícola do requerente.

- Tais documentos, se contemporâneos à época dos fatos a provar (Súmula nº 34 – TNU), servem como indícios de prova material, a qual deve ser corroborada pela prova testemunhal; esta por sua vez, não se presta, só por só, sem estar abalizada por outra documental, para comprovação do direito em questão (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149-STJ).

- Releve-se que, conforme já se decidiu no âmbito da c. TNU, não sendo a prova material suficiente para comprovar o labor rural, deve ser dada maior ênfase à prova testemunhal, colhida na instância ordinária, sendo certo, ainda, que até mesmo os documentos em nome do cônjuge da parte requerente podem ser considerados no objetivo de se comprovar a atividade rural.

- Por outro lado, nos termos do §2º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91 (com redação dada pela Lei nº 11.718/08), não é preciso que o segurado apresente documentos comprovando o exercício de atividade rural para todos os anos do período de carência, admitindo-se sua descontinuidade, entendimento confirmado no âmbito da c. TNU, cuja Súmula nº 14 assim dispõe: “para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício”.

- Por tal razão, é que se entende pela manutenção da condição de rurícola do segurado, ainda que ele tenha, por exemplo, mantido vínculo empregatício urbano em curtos períodos intercalados de tempo.

- Em relação ao regime de economia familiar, a posição firmada pela TNU é de que a renda decorrente de atividade diversa da agricultura, auferida por outros membros da família, ou o recebimento de benefício de pensão por morte pelo segurado especial, não descaracterizam o regime de economia familiar, bastando que esteja presente a essencialidade do produto do labor agrícola para o sustento da família, ainda que de forma não exclusiva.

- No caso concreto, a parte autora demonstrou o exercício efetivo de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondente ao período de carência, necessários à obtenção da aposentadoria perseguida. Nesse sentido, invoco o seguinte trecho da sentença recorrida, a qual adoto como razão de decidir deste voto:

"(...).

**12. O requerimento administrativo foi formulado em 08/03/2016 (DER).**

**13. Em inspeção judicial constatei que a parte autora apresenta as características físicas típicas de um rurícola (art. 35 da Lei n.º 9.099/1995), como se vê das fotografias adunadas: sua pele apresenta traços de exposição ao sol; suas mãos apresentam marcas de exposição à ação da terra e alguns calos.**

**14. Há início de prova material da alegada condição de rurícola: recebeu benefícios previdenciários como segurada especial em 2002/2003 (salário-maternidade) e 2015 (auxílio-doença); filiação sindical em 2015; marido recebeu seguro-safra de 2012 a 2015 (trabalhavam juntos na agricultura de subsistência).**

**15. Deixo de considerar como início de prova material: (a) os documentos adunados e acima não especificados, vez que se enquadram naqueles inábeis à prova do alegado, como antes referido; (b) os eventuais documentos datados após o requerimento administrativo (DER), pela falta de contemporaneidade.**

**16. A testemunha abonou a tese autoral.**

**17. A análise conjugada destes elementos (inspeção judicial, início de prova material e prova oral favorável) me convence da procedência do pedido.**

(...)."

- Destaco o prestígio que deve ser conferido à análise probatória realizada pelo juiz prolator da sentença, porquanto responsável pela produção das provas em audiência, especialmente diante do princípio da oralidade, de peculiar relevância nos juizados especiais.

- Razão assiste ao INSS, contudo, quanto à correção das parcelas em atraso. A inconstitucionalidade do art. 5º. da Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, ainda pende de apreciação no STF (RE 870.947-SE). Assim, é cabível a aplicação do citado art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º. da Lei nº 11.960/2009, no tocante aos juros e correção monetária.

**- Recurso do INSS parcialmente provido apenas para determinar a aplicação do art. 5º da Lei 11.960/2009 no tocante aos juros e correção monetária.**

- Condenação do INSS em honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula 111 do STJ, uma vez que foi provido apenas parcela mínima da pretensão recursal.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**5. PROCESSO Nº 0508770-50.2015.4.05.8300**

#### EMENTA

**CIVIL. SFH. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DEVER CONTRATUAL DE FISCALIZAÇÃO DA EXECUÇÃO DA OBRA POR PARTE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ENCARGO ABUSIVO APÓS ULTRAPASSADO O TERMO FINAL PREVISTO PARA ENTREGA DO IMÓVEL. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA QUE PREVÊ PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE ENTREGA SEM JUSTIFICATIVA. EXCLUSÃO, EM RELAÇÃO À RECORRENTE, DA OBRIGAÇÃO DE ABSTER-SE DA COBRANÇA DO ENCARGO OBJETO DA DEMANDA. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

#### VOTO

Cuida-se de recurso inominado interposto por MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES S/A contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para " a) *Determinar à **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** que suspenda a cobrança da "taxa de evolução de obra", após o término do prazo previsto para a conclusão das obras,ou seja, após **23/12/2012**, caso ainda esteja sendo cobrada;*

b) *Condenar solidariamente a **MRV ENGENHARIA-MD PE PRAIA DE PIEDADE LTDA** e a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** a devolverem à parte autora as quantias pagas a título de "taxa de evolução de obra" após o término do prazo previsto para a conclusão das obras,ou seja, após **23/12/2012**, corrigidos pela taxa SELIC;*

c) *condenar a **MRV ENGENHARIA-MD PE PRAIA DE PIEDADE LTDA** a pagar indenização por danos morais ao demandante, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais)".*

A recorrente aduz, em síntese, a inexistência de mora, ante a previsão contratual expressa de possibilidade de postergação da entrega do imóvel por 180 dias ou em razão de caso fortuito ou força maior. Pugna que seja excluída a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

De início, é incontroverso que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Nesse sentido, de acordo com o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, "(...) remansosa é a jurisprudência pátria no sentido de ser aplicável ao contrato em questão, regido pelo Sistema Financeiro da Habitação, as disposições do Código de Defesa do Consumidor . Precedentes: AGRESP 1073311, RESP - 643273."

No caso, da análise do contrato (anexos 8/10), verifica-se que são cobradas a "taxa de evolução de obra" e os "encargos da fase da obra". A primeira diz respeito às quantias que serão entregues à construtora do imóvel, mediante a condição de execução das obras, segundo o prazo e o cronograma respectivo,

sendo que tais valores provêm de recursos próprios cobrados antecipadamente ou dos depósitos fundiários. Por outro lado, o segundo estabelece a obrigação de pagamento de juros, atualização monetária, prêmio de seguro por morte e invalidez e a taxa de administração, cuja exigibilidade se verifica até o término da construção do imóvel, e não constitui amortização do débito.

Se a obra está em andamento, com observância do cronograma e do prazo estipulados no contrato, não há nenhuma ilicitude quanto à cobrança do encargo. Por outro lado, pode-se detectar excessiva onerosidade da cobrança mensal (encargos da fase da obra) se esta ultrapassa o prazo contratual para a entrega do imóvel, visto que, nesta hipótese específica, o mutuário seria onerado com encargo para o qual não deu causa, ao passo que a instituição de crédito tem o dever de fiscalizar a execução da obra e exigir o cumprimento do cronograma.

Vale dizer: se há atraso injustificável da obra, sem culpa do comprador-mutuário, mas da construtora e/ou incorporadora, bem como do agente financeiro que deixou de exigir o cumprimento do cronograma, o encargo se torna inexigível, mas somente a partir do termo para o qual era previsto o final da obra e a entrega do imóvel.

Deve-se ressaltar que tanto a cláusula que prevê a prorrogação da entrega por 180 (cento e oitenta) dias, quanto a que prevê a postergação do prazo em razão de caso fortuito ou força maior, sem estabelecer claramente as condições em que seria possível isso ocorrer, revelam-se meramente potestativas, ao talante de apenas uma das partes do contrato, de modo que há abusividade e, por conseguinte, a nulidade dessa estipulação (art. 51, inc. IV, da Lei nº 8.078/90 – CDC). Acerca do tema, colaciono precedente do e. TRF5:

**CIVIL. RESPONSABILIDADE. CONTRATO. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. DEMORA NA ENTREGA. (...) 3. Considerando que a maior parte dos recursos utilizados na construção civil é oriunda dos financiamentos, é razoável vincular a data da entrega dos empreendimentos à assinatura do contrato com o agente financeiro. Abusiva, entretanto, é a previsão de que, "independentemente dos prazos acima previstos, a conclusão da obra poderá ser prorrogada por até 180 (cento e oitenta) dias" e, ainda, que, "na superveniência de caso fortuito ou força maior [...] esta tolerância ficará prorrogada por tempo indeterminado". Prorrogação inadmissível, pois, na estipulação do prazo inicial da entrega da obra, a construtora já deveria considerar os atrasos no cronograma, inclusive os decorrentes de eventos climáticos sazonais. (...)(TFR – 5ª Região, 1ª Turma, AC nº 08001039520124058400, Rel. Francisco Cavalcanti, j. 11/06/2014).**

Por conseguinte, as rés têm o dever de restituir à parte autora, em virtude da mora na entrega do imóvel, a verba correspondente aos juros e aos encargos compensatórios e integrantes dos denominados “encargos da fase da obra”, a partir do termo em que deveria ter ocorrido a entrega do imóvel, isto é, quando se tornaram inexigíveis. Isto em virtude do disposto na cláusula sétima, item I, alínea "a", do contrato: "**São devidas**



**as seguintes taxas e encargos: II - Pelo DEVEDOR, mensalmente, na fase de construção, mediante débito em conta, o que fica desde já autorizado".**

No presente caso, o contrato definitivo de compra e venda foi subscrito em 05/02/2010, ao passo que a previsão de entrega do imóvel era novembro/2011, de modo que o encargo, após tal prazo, se tornou indevido.

Esclareça-se que a sentença deixou claro que, não obstante a ausência de fixação do termo final da obrigação de fazer, a cobrança do encargo ora discutido, por previsão contratual, somente perdurará enquanto não entregue o imóvel, sendo evidente, então, que, com a entrega das chaves, a obrigação de não cobrar o encargo não mais persistirá. Assim, muito embora a restituição dos valores realmente deva se dar apenas entre a data originariamente prevista para a entrega do imóvel e o efetivo cumprimento desta obrigação, tal qual requerido pela ré, esta determinação já pode ser extraída da própria sentença vergastada, não havendo que se falar em incorreção a ser reformada. A determinação do valor devido em restituição observará a planilha de débito ou extrato de pagamentos, os quais, se não constarem dos autos, deverão ser exibidos pela demandada na fase de execução.

Por outro lado, assiste razão à recorrente quanto à condenação ao pagamento da indenização por dano moral. Isso porque não se vislumbra "qualquer lesão ao patrimônio moral do autor, tais como a sua honra ou imagem. Nesse sentido invoco o seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO. CIVIL. SFH. DUPLO FINANCIAMENTO. FCVS. CONTRATOS CELEBRADOS ANTES DE 05.12.1990. DIREITO À QUITAÇÃO DO IMÓVEL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. A Lei nº 8100/90, com redação dada pela Lei 10.150/2000 em seu artigo 3º, garante aos mutuários que tiveram contratos firmados até 05.12.90 a novação da dívida e conseqüente quitação do imóvel pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. **II. Indevida a indenização pleiteada a título de danos morais sofridos, porquanto não vislumbra qualquer lesão ao patrimônio moral do autor, tais como a sua honra ou imagem.** III. Tendo o autor juntado aos autos documentos que comprovam o pagamento das parcelas em data posterior à publicação da Lei nº 10.150/2000, não há falar em cobrança das prestações posteriores a esta data e que ainda estejam em aberto. (Precedente: TRF 4ª Região. AC 2005.71.00.006236-6/RS. DJ de 13.12.2006). IV. Verba honorária mantida em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC. V. Apelação da CEF parcialmente provida para afastar a condenação no pagamento de indenização por danos morais e apelação do autor improvida. (AC 200781000075555, Desembargador Federal Leonardo Resende Martins, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::25/03/2010 - Página::558.)

**Recurso nominado parcialmente provido apenas para excluir a condenação à reparação pelo dano moral.**

Sem condenação em honorários advocatícios, por não haver recorrente vencido.

É como voto.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**6. PROCESSO Nº 0506630-09.2016.4.05.8300**

### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. PPP INIDÔNICO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO REPRESENTANTE LEGAL DO EMPREGADOR. RECURSO INOMINADO DO INSS PROVIDO. RECURSO INOMINADO DO AUTOR IMPROVIDO.**

- Partes autora e ré recorrem de sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de ATC integral em favor da primeira, mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais, a partir do requerimento administrativo, protocolado em 01/10/2015. O demandante persegue o reconhecimento da natureza especial dos períodos de trabalho compreendidos entre 05/03/1997 e 31/10/1997 e de 01/11/2008 a 18/02/2014, à vista da documentação apresentada. O INSS, por seu turno, refuta o acolhimento como atividade especial dos intervalos de 03/09/1990 a 31/10/1994 e de 01/04/1995 a 05/03/1997, ao argumento de inidoneidade do PPP apresentado.

- O tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado. O advento de lei nova estabelecendo restrições aos meios de prova do serviço realizado em condições especiais não tem aplicação retroativa, em respeito à intangibilidade do direito adquirido.

- Até 28/04/95, para o reconhecimento das condições de trabalho como especiais, bastava ao segurado comprovar o exercício de uma das atividades previstas no anexo do Decreto nº. 53.831/64 ou nos anexos I e II do Decreto nº. 83.080/79, não sendo exigida a comprovação efetiva da exposição às condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no código 1.0.0 do Anexo ao Decreto nº. 53.831/64 e/ou no Anexo I do Decreto nº. 83.080/79, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

- Saliento que ambos os Decretos vigoraram simultaneamente até a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97, de acordo com o art. 292 do Decreto nº 611/92, que dispunha, *verbis*: “ *Art. 292. Para efeito de concessão de aposentadorias especiais serão considerados os Anexos I e II do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, até que seja promulgada a lei que disporá sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física.*”

- Com o advento da Medida Provisória nº. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/97, a qual conferiu nova redação ao art. 58 da Lei nº. 8.213/91, passou-se a exigir a elaboração de laudo técnico assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Não obstante, o STJ firmou

posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir da edição daquele diploma legal de 1997 e não da data da Medida Provisória mencionada.

- Quanto à possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum em período posterior a 28/05/1998, anoto a inexistência de limite temporal. Precedentes; (TNU, Proc. nº 2007.72.55.00.6271-4, Rel. Juíza Federal Jacqueline Michels Bilhalva, DJ 13/05/2010).

- O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado, conforme estabelece o enunciado da Súmula 68 da TNU.

- O PPP desacompanhado do laudo técnico afigura-se habilitado a comprovar o labor sob condições especiais. Cumpre ponderar que não consta no referido documento campo específico para que o engenheiro/médico do trabalho também o assine, a exemplo do representante legal da empresa, tampouco campo específico para se consignar a habitualidade e permanência da exposição sofrida pelo trabalhador. Ora, considerando que o PPP é documento elaborado pelo próprio INSS, exigir mais do que a Autarquia Previdenciária no âmbito administrativo mostra-se, a toda evidência, desarrazoado.

- Sublinho, ainda, que a autorização da empresa para que o signatário do PPP/Formulário/LTCAT produza o documento é desnecessária, a não ser que o INSS apresente questionamentos razoáveis quanto à existência de fraude e irregularidades. Não trazendo a autarquia previdenciária elementos para que se duvide da regularidade do documento, deve-se acolher o que nele está disposto.

- A sentença carece de reparos. Isso porque o PPP do anexo 10 não se encontra assinado pelo representante legal da empresa, de sorte que é inservível à comprovação de atividade especial. Nessa linha, os períodos de trabalho reconhecidos pela sentença como atividade especial, situados entre 03/09/1990 e 31/10/1994 e de 01/04/1995 a 05/03/1997, devem ser contabilizados como tempo de serviço comum. Sob o mesmo fundamento, deve o intervalo de 05/03/1997 a 31/10/1997 ser computado como atividade comum. Por fim, tenho que o interregno de 01/11/2008 a 18/02/2014 deve ser computado de forma comum, tal como decidido pelo juízo singular. Sucede que a diversidade das atribuições do autor leva à conclusão de que a exposição aos agentes nocivos ruído, hidrocarbonetos e agentes biológicos, consignados no PPP exibido no anexo 11, não se dava de forma permanente, requisito indispensável ao acolhimento da especialidade perseguida.

- Implementadas as modificações aqui operadas, constato que o autor logrou comprovar **34 anos, 1 mês e 14 dias tempo de serviço/contribuição**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar este julgado, não fazendo jus, destarte, à obtenção do benefício de aposentadoria postulado.

- **Recurso nominado do INSS provido para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido inicial. Recurso do autor improvido.**

- Sem condenação do autor em honorários advocatícios, em virtude do deferimento dos benefícios da justiça gratuita.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO AUTOR**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

**7. PROCESSO Nº 0508783-15.2016.4.05.8300**

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MENOR. PRAZO DE DURAÇÃO DO BENEFÍCIO. MAIORIDADE. RECURSO DO INSS PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte, em razão do falecimento de genitor.

A autarquia previdenciária, em seu recurso, pugna pela reforma do julgado quanto ao prazo estabelecido para a percepção do benefício em comento.

Consoante o art. 16 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 16.** São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

**III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

**IV - (Revogada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º** A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

**§ 2º** O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

**§ 3º** Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

**§ 4º** A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Direito Previdenciário norteia-se pelo princípio da legalidade. Nessa ordem de raciocínio, deverá ser observada a idade limite de 21 anos, estabelecida no art. 16 da Lei 8.213/91, para a percepção do benefício de pensão por morte.

Saliente-se que a única hipótese de exceção à norma retromencionada constitui-se na possibilidade do filho inválido receber o benefício após alcançar a referida idade.

**Desse modo, dou provimento ao recurso do INSS para afastar a vitaliciedade do benefício concedido, o qual deverá ser mantido até a idade limite de 21 anos.**

Sem honorários advocatícios.

É o voto.

**Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando, em favor da parte autora, o benefício concedido/confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o próprio recurso em julgamento há de ser processado apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei n.º 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.**

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

## **8. PROCESSO Nº 0500460-87.2016.4.05.9830**

### **EMENTA**

**MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. NÃO CABIMENTO. SEGURANÇA DENEGADA.**

### **VOTO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra suposto ato coator praticado pelo juízo da 19ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, exarado nos autos do processo nº. 0513363-25.2015.4.05.8300.

A decisão atacada não recebeu o recurso inominado, em razão da extinção do processo, sem resolução do mérito. Ocorre que o impetrante fora intimado da referida decisão em 05/09/2016, tendo sido o presente writ impetrado somente em 04/11/2016, momento em que já tinha operado o trânsito em julgado da sentença.

Como se sabe, não cabe recurso de sentença que não aprecia o mérito em sede de Juizado Especial Federal (art. 5º. da Lei n. 10.259/2001), exceto se implicarem negativa de prestação jurisdicional (art. 34, § 3º., do Regimento Interno das Turmas Recursais de Pernambuco).

Embora esta Turma Recursal venha admitindo em situações excepcionais o uso da ação mandamental, no caso, o *writ* foi impetrado quando a sentença já havia transitado em julgado. Apesar da sentença prolatada no processo nº. 0513363-25.2015.4.05.8300 não ter aptidão para fazer coisa julgada material, tem para fazer coisa julgada formal.

A Lei 12.016/2009 estabelece, no art. 5º., II e III, que não será concedido mandado de segurança quando o objeto da impetração consistir em decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo ou quando tratar de decisão judicial já transitada em julgado, in verbis:

*Art. 5º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:*

*(...)*

*II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;*

*III - de decisão judicial transitada em julgado.*

Este já era o entendimento da Suprema Corte ao editar o verbete nº 268 de sua súmula de jurisprudência dominante: "não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado".

Admitir-se a via mandamental após o trânsito em julgado da decisão tida como coatora, seria possibilitar a sua utilização como sucedâneo de ação rescisória, inclusive em hipóteses para as quais esta nem sequer tem cabimento, quais sejam, contra sentença terminativa (art. 966, *caput*, do NCPC) ou em face de sentença prolatada no rito sumário dos juizados especiais (art. 59 da Lei nº. 9.099/95).

Como já dito, para que se possa admitir o conhecimento do *mandamus* como sucedâneo recursal, na excepcionalíssima hipótese de negativa de prestação jurisdicional, é imprescindível o manejo da ação no mesmo prazo do recurso, de modo a evitar o trânsito em julgado da sentença e a incidência, por conseguinte, da vedação legal acima transcrita. Admitir o contrário equivaleria, no meu sentir, a criar um substitutivo mais amplo que qualquer recurso existente, já que o interessado poderia se valer do prazo de 120 dias para impugnar a sentença com a qual não se contentou.

**Diante disso, DENEGO A SEGURANÇA.**

Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº. 12.016/2009).

Defiro a gratuidade judiciária.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, por unanimidade, **DENEGAR A SEGURANÇA**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**9. PROCESSO Nº 0500413-16.2016.4.05.9830**

#### **EMENTA**

**MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ORIGINÁRIO EXTINTO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. COISA JULGADA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.**

- Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra suposto ato coator praticado por Juiz Federal, nos autos da ação especial nº. 0503494-65.2016.4.05.8312, que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, sob o fundamento de que teria havido a coisa julgada (processo nº. 0502486-87.2015.4.05.8312).

- Alega o impetrante ser patente o desacerto da decisão monocrática de extinção, já que teriam sido apresentadas provas novas e novo requerimento administrativo.

- Esta Turma Recursal tem entendido que é cabível a impetração do mandado de segurança contra sentença terminativa, que acolhe a alegação de coisa julgada. Tal situação impede o ajuizamento de nova demanda, configurando, assim, a possibilidade de negativa de prestação jurisdicional.

- É bem verdade que as sentenças proferidas nas ações que versem sobre a concessão de benefícios previdenciários ou assistenciais por incapacidade, em regra, não fazem coisa julgada material, especialmente quando há indeferimento de novo requerimento administrativo. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. LITISPENDÊNCIA AFASTADA PELO JULGADO RESCINDENDO. INCAPACIDADE FÍSICA DO BENEFICIÁRIO COMPROVADA POR MEIO DE PERÍCIA JUDICIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. INDEFERIMENTO. - As sentenças proferidas nas ações que versem sobre a concessão de benefício por incapacidade física ou mental, em regra, não fazem coisa julgada material,

haja vista que o estado de saúde da parte pode variar com o decurso do tempo. - Havendo a perícia médica, produzida em juízo, concluído pela incapacidade definitiva da parte, é de ser restabelecido o benefício previdenciário a que faz jus. - Ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação. - Indeferimento do pedido de antecipação de tutela. (ANTAR 200805000025174, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Pleno, 06/03/2008)

- No caso, contudo, a parte impetrante não referiu agravamento da doença, a justificar a propositura da nova ação (0503494-65.2016.4.05.8312), que superasse a coisa julgada produzida na ação nº. 0502486-87.2015.4.05.8312. Nesse sentido, invoco o seguinte trecho da sentença atacada: *"Desse modo, mesmo havendo novo requerimento administrativo as circunstâncias fáticas não foram narradas de modo que se percebesse uma alteração da causa de pedir, assim, o novo requerimento administrativo é um fato simples, inidôneo para alterar a demanda e afastar o óbice da coisa julgada"*.

- Destarte, **DENEGO A SEGURANÇA**.

- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, *caput*, da Lei nº 12.016/2009.

- Defiro a gratuidade judiciária.

- É como voto.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **denegar a segurança**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

## **10. PROCESSO Nº 0517359-31.2015.4.05.8300**

### **EMENTA**

**ASSISTENCIAL. LOAS. REQUISITOS PREECHIDOS. UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA PER RELATIONEM. DIB NA DER. RECURSO DO INSS IMPROVIDO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.**

Trata-se de recursos inominados interpostos pelas partes contra sentença, da lavra da Juíza Federal Marília Ivo Neves, a qual julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, a partir da data de ajuízo da ação, 28/10/2015.

Alega o INSS, em seu recurso, que os requisitos para a concessão do benefício não foram preenchidos. Pede a reforma do julgado. A autora pede que a DIB seja fixada na DER (15/10/2010). Sustenta que o perito afirmou o seguinte no laudo do anexo 24: *"A autora não teve mais capacidade de exercer atividades laborativas a partir de 30 de outubro de 2010"*.

O art. 203, V, da Carta Federal de 1988, prevê "a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

Por sua vez, a Lei 8.742/93 dispõe da seguinte forma sobre o benefício requerido:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

São, portanto, imprescindíveis para a concessão do benefício a satisfação de 2 (dois) requisitos: primeiramente, a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos ou incapacidade que o impossibilite de exercer atividade laborativa, em decorrência de enfermidade/sequela e, segundo, a miserabilidade do recorrente, configurando sua impossibilidade de prover seu sustento.

O requisito da miserabilidade é regulado nos termos do § 3º, do preceptivo mencionado, consoante o qual *"se considera incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo"*.

Registre-se que, no que tange à análise da miserabilidade, o Plenário do STF, no julgamento do RE 567985-MT, do RE 580963-PR e da Rcl 4.374-PE, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, e do parágrafo único do art. 34 da Lei n.º 10.741/03. Como a inconstitucionalidade foi declarada sem pronúncia de nulidade, as normas permanecem integrando o sistema, não tendo sido dele extirpadas. A declaração de inconstitucionalidade nos moldes em que realizada pelo STF, a meu ver, teve o objetivo de permitir ao Poder Judiciário corrigir certos resultados anti-isonômicos que a aplicação literal dos referidos dispositivos legais geraria. A manifestação do Excelso Pretório, portanto, corrobora o dever do magistrado de analisar as condições peculiares do caso concreto a fim e aferir a presença do requisito da miserabilidade, não deixando de ser válidos o embasamento e a orientação do julgador no art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93, e no parágrafo único do art. 34 da Lei n.º 10.741/03, que, como dito, são normas que continuam integrando o sistema.

Não assiste razão ao INSS. O STF, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação *per relationem* pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douta sentença como fundamento desta decisão:

**"b) Requisito da incapacidade laborativa**

*No caso em comento, atesta o médico-perito que a parte autora é portadora de "cardiomiopatia dilatada - CID 10: I-42.0. e bloqueio atrioventricular total - CID 10: I-44.2".*

*Conclui o perito que tal patologia incapacita o Demandante, de modo total e permanente (definitiva), para o exercício de qualquer tipo de atividade laboral (anexo 19).*

***O perito indicou que o início da incapacidade foi em 30 de outubro de 2015, data do exame mais antigo que comprova a segunda doença da autora, devendo ser afastada a alegação da parte autora de que a incapacidade remonta à data de implantação do marcapasso.***

*Destaque-se, ainda, que as partes foram regularmente intimadas para se manifestarem sobre o laudo. Na oportunidade, não foi apontado qualquer vício no trabalho realizado pelo perito passível de inquiná-lo de nulidade, razão por que não diviso óbices em adotar as conclusões ali apresentadas como razão de decidir.*



Ressalte-se, ademais, que o laudo pericial foi emitido a partir de exame físico, afigurando-se satisfatório e adequado como meio probante.

**c) Requisito da miserabilidade**

Quanto ao aspecto da miserabilidade do núcleo familiar, vislumbra-se que a lei exige que a renda "per capita" familiar seja inferior a um quarto salário mínimo. É preciso observar que o rigor legislativo tem sido afastado em determinados casos, em atenção às suas peculiaridades. A Turma de Uniformização Nacional dos Juizados Especiais Federais já manifestou o entendimento, na Súmula nº 11, de que a renda superior a 1/4 do salário mínimo não impede a concessão do benefício assistencial previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante.

Ademais, à luz do art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93 (com redação alterada pela Lei nº 12.435/2011), a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

In casu, por ocasião do cumprimento do Mandado de Verificação, o Oficial de Justiça, em respostas apresentadas ao questionário de condição econômico-social (anexo 27), foi prestada a informação de que a Autora reside com a sua amiga, Aluizia França de Lima e se filho Iguaracy Barbosa dos Prazeres.

Restou declarada como renda familiar apenas a proveniente do benefício percebido por Aluizia França de Lima, no valor de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais)

Destaco que inexistente registro de vínculo de trabalho atual da autora na CTPS (anexo 3) e no CNIS (anexo 11), nem que esta percebendo qualquer benefício no Plenus.

Com efeito, a partir das fotos do local (anexo nº 28), observo que a Demandante vive em um imóvel simples, terraço, sala, cozinha, 3 quartos e 1 banheiro. Sem móveis e eletrodomésticos de luxo.

Dessa forma, considero presente requisito da miserabilidade em razão das peculiaridades constatadas no presente caso".

Assiste razão à autora. De acordo com o laudo pericial do anexo 24, a DII foi fixada em 30/10/2010, contemporânea, portanto, à DER (15/10/2010).

**Recurso inominado do INSS improvido. Recurso inominado da autora provido para fixar a DIB na DER (15/10/2010).**

**Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando, em favor da parte autora, o benefício confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o recurso em julgamento processou-se apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei n.º 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis.**

Ônus sucumbenciais, a cargo do INSS, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a súmula nº. 111 do STJ.

É o voto.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, **negar provimento ao recurso do INSS e dar provimento ao recurso da autora**, nos termos do voto supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

**11. PROCESSO Nº 0500325-75.2016.4.05.9830**

### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE CESSAÇÃO DE DESCONTO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECONHECIMENTO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA PELA AUTORIDADE COATORA. IMPEDIMENTO DE PROCESSAMENTO DO RECURSO INOMINADO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

### VOTO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra indigitado ato coator da MM. Juiz Federal da 38ª Vara Federal do Seção Judiciária de Pernambuco, que extinguiu o processo n. **0501915-12.2016.4.05.8303**, sem resolução de mérito.

A decisão contra qual se insurge a parte impetrante foi a seguinte:

*“Trata-se de interposição de recurso contra sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito. Conforme previsão do artigo 5º da Lei n. 10259/2001, somente será admitido recurso de sentença definitiva (com mérito), razão pela qual deixo de conhecer do recurso interposto.”*

A sentença reconheceu a incompetência da Justiça Federal para o processamento da lide, porquanto vislumbrou a ilegitimidade passiva da autarquia-ré para figurar em processo que verse sobre pedido de abstenção de descontos em benefício previdenciário, referentes a contrato de empréstimo, cumulado com pleito indenizatório de danos morais.

Ocorre que esta Turma Recursal tem entendido ser legítima a inclusão do INSS em casos deste jaez, concluindo que ele é subsidiariamente responsável pela obrigação, portanto ostenta legitimidade para figurar na lide (precedente da Turma Recursal: proc. n. 0500850-88.2016.4.05.8300).

Sublinho que não existe controvérsia na jurisprudência quanto à legitimidade do INSS, cingindo-se as discussões acerca da modalidade de sua responsabilidade.

Assim, a decisão que impediu o processamento do recurso inominado, por certo, implicou negativa de prestação jurisdicional apta à concessão da segurança pleiteada. Deve, portanto, o recurso inominado ser remetido a esta Turma Recursal para que se proceda ao seu julgamento.

Ante o exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA** para determinar que a autoridade coatora processe o recurso inominado interposto no processo nº. **0501915-12.2016.4.05.8303**, encaminhando-o a esta Turma Recursal para ulterior julgamento.

Defiro a gratuidade judiciária ao impetrante.

**Expedientes necessários.**

É como voto.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **CONCEDER A SEGURANÇA**, nos termos da fundamentação supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**12. PROCESSO Nº 0500415-83.2016.4.05.9830**

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. CABIMENTO, EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS, QUANDO A DECISÃO FOR MANIFESTAMENTE ILEGAL, TERATOLÓGICA, OU POSSA CAUSAR PREJUÍZO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO À PARTE. COISA JULGADA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.**

#### VOTO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra decisão, da lavra do eminente Juiz Federal da 28ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, nos autos do processo nº. 0500969-58.2012.4.05.8310, a qual tem o seguinte teor, *verbis*:

##### **“DESPACHO**

*Trata-se de petição apresentada pelo autor (anexo 62), onde alega que foi reconhecido seu direito ao recebimento de auxílio-doença, com o pagamento de parcelas vencidas entre 28/11/2008 e 01/04/2013 (DIP), bem como a manutenção do benefício pelo prazo mínimo de 12 (doze) meses a contar dessa data, findo o qual o INSS somente poderia cessá-lo após negativa de nova perícia na esfera administrativa.*

*Salientou que a sentença foi confirmada pela Turma Recursal, que negou provimento do recurso do INSS e não conheceu o recurso manejado pelo autor.*

*Por fim, alega que até o momento não há comprovação do cumprimento integral da decisão, ou seja, de que o benefício permaneceu ativo por no mínimo 12 (doze) meses e que houve perícia para averiguar a cessação de sua incapacidade, de modo que requer a intimação do INSS para comprovar a manutenção do benefício concedido em seu favor (do autor) por, pelo menos, 12 (doze) meses e a realização de perícia após tal prazo, ou, ainda, manutenção do benefício até os dias atuais, de modo a comprovar o fiel cumprimento à decisão judicial.*

*Decido.*

*Compulsando os autos, verifico que a sentença proferida nos presentes autos transitou em julgado nos seguintes termos:*

*Ante o exposto e por tudo mais que nos autos consta julgo **PROCEDENTE** pretensão, condenando o INSS a restabelecer à parte demandante auxílio-doença, condenando-o também ao pagamento das parcelas vencidas a partir de 28/11/2008, com acréscimo de juros de mora, mais correção. Fica a DIP em 01/04/2013. O benefício será devido pelo prazo mínimo de 12 meses, a partir da DIP, findo o qual o INSS somente poderá cessá-lo após negativa de nova perícia na esfera administrativa, e se for o caso, remetendo-o à reabilitação. (negritos do original, grifo acrescido).*

**Assim, nos termos dos documentos juntados pela Secretaria no anexo 68, verifico que o autor recebeu auxílio-doença até 28/02/2014, não havendo nos referidos documentos (INFBEN, CONBAS e HISMED) ou em algum outro juntado nos autos, prova de que o autor requereu prorrogação do benefício, submetendo-se a nova perícia junto ao INSS a fim de demonstrar a permanência de sua incapacidade laborativa, consoante determinado na sentença transitada em julgado neste processo.**

***Desse modo, os documentos anexados pela Secretaria demonstram o cumprimento do quanto determinado por este juízo por decisão judicial transitada em julgado, qual seja, a manutenção do benefício deferido ao autor, por 12 (doze) meses, salvo o requerimento de realização de nova perícia capaz de comprovar a permanência da situação de incapacidade laboral, sendo certo que a parte autora não requereu a realização de nova perícia administrativa à época da cessação do seu benefício.***

***Posto isso, considerando que as requisições de pagamento expedidas e pagas, não existindo providência pendente, arquite-se o processo".***

Assiste razão ao impetrante. A sentença proferida no processo n. 0500969-58.2012.4.05.8310 determinou ao INSS o restabelecimento do "auxílio-doença, condenando-o também ao pagamento das parcelas vencidas a partir de 28/11/2008, com acréscimo de juros de mora, mais correção. Fica a DIP em 01/04/2013. O benefício será devido pelo prazo mínimo de 12 meses, a partir da DIP, findo o qual o INSS somente poderá cessá-lo após negativa de nova perícia na esfera administrativa, e se for o caso, remetendo-o à reabilitação".

Em nenhum momento, a sentença determinou que o autor requeresse prorrogação do auxílio-doença após expirado o citado prazo. E, no caso, o benefício foi cessado sem que houvesse a "nova perícia na esfera administrativa", como determinou a sentença. Conclui-se, pois, que o **decisum** combatido ofendeu os limites da coisa julgada, ostentando manifesta teratologia, inserindo-se, portanto, na excepcionalidade permissora da utilização do **writ**. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. CABIMENTO, EM HIPÓTESES EXCEPCIONAIS, QUANDO A DECISÃO FOR MANIFESTAMENTE ILEGAL, TERATOLÓGICA, OU POSSA CAUSAR PREJUÍZO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO À PARTE. 1. O cabimento de mandado de segurança contra ato judicial restringe-se às hipóteses de manifesta ilegalidade, teratologia ou possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação. 2. Afigura-se manifestamente ilegal a decisão que, sem observar a coisa julgada material, anula sentença anteriormente proferida e com trânsito em julgado, diante da falta de impugnação da parte pela via recursal própria. 3. Segurança concedida. (2006.01.00.022003-0, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA: 21/09/2007 PAGINA:04.)

**Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA para determinar que o INSS comprove a manutenção do benefício pelo prazo de doze meses, só cabendo a sua cessação após a realização de uma nova perícia administrativa.**

Defiro a gratuidade judiciária. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº. 12.016/2009).

Expedientes necessários.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, por maioria, vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito, **CONCEDER A SEGURANÇA**, nos termos da fundamentação supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

EMENTA

**RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DA TNU E DO TRF 5. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que julgou procedente em parte o pedido de restabelecimento de aposentadoria por idade, mas improcedente o pedido de condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, em virtude de cessação indevida do referido benefício.

É cediço que aquele que, por ato ilícito (arts. 186, do CC), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo (art. 927, do CC).

Com efeito, dispõe o art. 186, do Código Civil que *“aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”*, acrescentando, no seu art. 927, que *“aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”*.

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, infere-se que quatro são os elementos configuradores da responsabilidade civil extracontratual: conduta (omissiva ou comissiva), culpa lato sensu (abrangendo o dolo e a culpa *stricto sensu*), dano e nexo causal.

Segundo o art. 37, §6º., da CF, as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o servidor responsável nos casos de dolo ou culpa. Daí porque ao lesionado basta comprovar o dano e o nexo causal entre ele e o seu causador.

No caso, a conduta do INSS não implicou prejuízo moral ao requerente. A cessação da aposentadoria por idade não causou **“abalo moral, nem violação à honra, à imagem, à intimidade ou a qualquer direito de personalidade, a justificar a reparação por danos morais pretendida”**. Ademais, **“O sofrimento e a angústia que possam ter sido causados na espécie são decorrentes do prejuízo patrimonial causado pelo indeferimento administrativo, e não de ofensa a direito fundamental individual”**. Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes:

**“JUIZADOS ESPECIAIS. RECURSOS INOMINADOS. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELO INSS. INTEMPESTIVIDADE. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO MANEJADO PELO AUTOR. SENTENÇA MANTIDA. 1. Na medida em que o recurso inominado do INSS foi interposto somente em 24/09/2003, após o decurso do decêndio legal, que teve como termo final o dia 15/09/2003 (art. 42 da Lei nº 9.099/95), malgrado a parte ré tenha sido devidamente intimada do decisum no dia 03/09/2003 (fl.30), o mesmo não pode ser conhecido, em face da flagrante intempestividade. 2. A cessação indevida do benefício de pensão por morte não gera, por si só, o dever de indenizar, sendo imprescindível a demonstração dos danos morais sofridos. 3. Não tendo o autor se**

desincumbido do ônus de provar a ocorrência efetiva dos danos morais, incabível se torna a indenização pleiteada. 4. Recurso interposto pelo INSS, não conhecido. 5. Recurso interposto pelo autor, conhecido e improvido. 6. Sem condenação do autor em honorários advocatícios, em face da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita (fl.25)." (PEDILEF 200333007440062, CYNTHIA DE ARAÚJO LIMA LOPES, TNU - Turma Nacional de Uniformização.)

"PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AUXÍLIO DOENÇA. INDEFERIMENTO POR AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÓBITO POSTERIOR À NEGATIVA DA CONCESSÃO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. 1. Buscam os apelantes o pagamento de danos morais, em virtude do falecimento do Sr. Raimundo Fonseca Sobrinho após o indeferimento do auxílio doença. 2. Compulsando os autos, observa que o de cujus era portador de cifose dorsal idiopática do adulto, bem como de início de espondilose lombar e de osteopenia vertebral (fls. 37) e requereu do INSS auxílio doença previdenciário, o qual foi indeferido em 20.07.01, em virtude do parecer contrário da perícia médica, conforme documento de fl. 38. 3. Em 21.03.08 o parente dos autores veio a óbito em decorrência de um infarto agudo do miocárdio. Irresignados, os seus sucessores interpuseram ação de indenização por danos morais ao argumento de que restou comprovada, à época, a incapacidade de seu genitor/esposo para o trabalho. **4. Conforme ressaltado na sentença de Primeiro Grau, "embora a motivação para o indeferimento administrativo do benefício requerido tenha ignorado o real estado de saúde do segurado falecido, não houve na atuação administrativa nada que causasse aos Promoventes abalo moral, nem violação à honra, à imagem, à intimidade ou a qualquer direito de personalidade, a justificar a reparação por danos morais pretendida. O sofrimento e a angústia que possam ter sido causados na espécie são decorrentes do prejuízo patrimonial causado pelo indeferimento administrativo, e não de ofensa a direito fundamental individual."** 5. Destarte, verifica-se que a conduta do INSS ao indeferir o pedido de auxílio doença não constituiu em ato ilícito, visto que foi observado conforme a legislação e de acordo com o parecer da perícia médica daquela Autarquia Previdenciária. 6. Apelação improvida." (AC 00078970420104058100, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::11/04/2013 - Página::139.)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. POSTULANTE PORTADORA DE PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. COMPROVADA A CARÊNCIA E A SUA INAPTIDÃO LABORATIVA TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DANOS MORAIS NÃO CARACTERIZADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA DA LEI 6.899/81. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/2009. - Demonstrado o cumprimento da carência, visto que a promovente esteve em gozo do benefício até abril/2009, consoante INFBEN - Informações do Benefício. - A perícia médica atesta que a paciente é portadora de pseudoartrose hipertrófica na ulna esquerda e que a reabilitação não está indicada ao seu caso, porquanto desenvolveu uma complicação em decorrência do tratamento de uma fratura da ulna do braço esquerdo que não consolidou por falha na fixação com placa e parafusos, requerendo intervenção cirúrgica, estando temporariamente inapta para o desempenho de sua atividade habitual. - Assim, tendo em conta que a autor já apresentava as

sequelas deixadas pelo referido tratamento com placa/parafusos, quando da cessação do benefício, cuja correção depende de procedimento cirúrgico ainda não realizado, resta que faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a contar do cancelamento indevido. Precedente desta Quarta Turma. - **Danos morais não caracterizados, pois o cancelamento administrativo de benefício, não autoriza o pagamento de indenização por dano moral.** - Remessa oficial parcialmente provida apenas para estabelecer que as prestações atrasadas deverão ser corrigidas monetariamente, desde o vencimento de cada parcela, de acordo com o manual de cálculos da Justiça Federal, até o advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, quando, para fins de atualização monetária e compensação da mora, passará a haver a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela nova lei, mantendo-se, em relação aos honorários advocatícios, a sucumbência recíproca." (REO 00013191620104058200, Desembargador Federal Edílson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::21/03/2013 - Página::639.)

Por fim, cumpre salientar que, conforme reconheceu a sentença recorrida, "quanto ao pedido de indenização pelos supostos danos morais sofridos pelo autor, não merece ele prosperar, porque houve culpa exclusiva do autor em não tomar parte no recadastramento a que deveria tomar parte".

**Recurso inominado improvido. Sentença mantida.**

Sem condenação em honorários, tendo em vista o deferimento da justiça gratuita (Lei 1.060/50).

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR**, nos termos do voto supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

#### 14. PROCESSO Nº 0507698-91.2016.4.05.8300

##### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ECT. DANOS MATERIAIS E MORAIS. ROUBO DE MERCADORIA POSTADA. FORÇA MAIOR. EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. PRECEDENTES DO STJ E DA TNU. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

A parte autora, em seu recurso, alega a existência de elementos necessários e suficientes à caracterização da responsabilidade civil. Pede a reforma do julgado.

Segundo o art. 37, § 6º., da CF, as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o servidor responsável nos casos de dolo ou culpa. De tal

dispositivo se conclui que a responsabilidade civil do Estado é objetiva, seja a decorrente de ação como a decorrente de omissão, malgrado a controvérsia quanto a esta última. Daí porque ao lesionado basta comprovar o dano e o nexo causal entre ele e o seu causador.

É nesse exato sentido que dispõe o art. 186 do Código Civil ao preceituar que *"aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito"*, acrescentando, no seu art. 927, que *"aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo"*.

Cabe, ainda, ressaltar que o conceito de serviço previsto no art. 3º, § 2.º, do CDC alcança os serviços prestados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, no que toca aos seus usuários.

O art. 5º, inciso X, da Constituição assegura o direito à indenização por dano moral ou material decorrente de violação à honra ou imagem das pessoas, objetivando atenuar sofrimento físico ou psíquico decorrente de ato danoso que atinge aspectos íntimos ou sociais da personalidade humana.

No presente caso, a inexecução do contrato decorreu, única e exclusivamente, do roubo de viatura da ré, na qual se transportava, dentre outros objetos postais, o da parte autora.

No entanto, a jurisprudência tem entendido ser o assalto um caso fortuito, de modo a afastar a responsabilidade do fornecedor, mesmo em se tratando de responsabilidade objetiva. É o que se pode extrair das ementas adiante transcritas:

**"(...) A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o assalto à mão armada configura força maior, de ordem a excluir a responsabilidade do transportador. (...)" (STJ, RESP 65761/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 17/12/1999)**

**"(...) Este Tribunal já proclamou o entendimento de que fato inteiramente estranho ao transporte (assalto a mão armada no interior de ônibus coletivo) constitui caso fortuito, excludente de responsabilidade da empresa transportadora. Precedentes (REsp nºs. 402.227/RJ e 264.589/RJ). Aplicável, portanto, à hipótese, o enunciado sumular de nº 83/STJ. (...)" (STJ, AGA 516847/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 08/11/2004)**

**"(...) Constitui causa excludente da responsabilidade da empresa transportadora o fato inteiramente estranho ao transporte em si, como é o assalto ocorrido no interior do coletivo. Precedentes. (...)" (STJ, RESP 435865/RJ, Segunda Seção, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 12/05/2003)**

Esse também é o entendimento firmado pela TNU, conforme transcrito abaixo:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE RÉ. RESPONSABILIDADE CIVIL. ROUBO DE MERCADORIA POSTADA. FORÇA MAIOR. EXCLUDENTE DA RESPONSABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. 1. Incidente de Uniformização interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT em face de acórdão da 2ª Turma Recursal de Minas Gerais que, mantendo a sentença de primeiro grau, a condenou a indenizar o autor, na diferença entre o que havia recebido da referida empresa



a título de ressarcimento pela não entrega de uma câmera digital e o efetivo valor da mercadoria postada. 2. Aduz a recorrente, em síntese, que o entendimento da 2ª Turma Recursal de Minas Gerais diverge do entendimento dominante no STJ, no sentido de que o roubo da mercadoria transportada exclui a responsabilidade do transportador, por constituir motivo de força maior. 3. O incidente foi conhecido na origem por reconhecer o d. Presidente da 2ª TR-MG caracterizado o dissídio. 4. O incidente merece, de fato, ser conhecido uma vez que anexado aos autos o inteiro teor de acórdão do STJ, com indicação da fonte, do qual se extrai a alegada divergência, tendo sido a matéria controvertida impugnada tanto na contestação quanto nas razões do recurso ordinário. 5. **Quanto ao mérito do incidente, razão assiste à recorrente, uma vez que o entendimento hoje dominante no STJ é mesmo de que o roubo da mercadoria transportada constitui motivo de força maior, para excluir a responsabilidade do transportador por eventual indenização relativa a esse fato, uma vez demonstrado que este tomou as precauções e cautelas a que se acha obrigado.** Confira-se pois: Ementa: RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CORREIOS. ROUBO DE CARGAS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. EXCLUSÃO. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. 1. A empresa de Correios é de natureza pública federal, criada pelo Decreto-lei n. 509/69, prestadora de serviços postais sob regime de privilégio, cuja harmonia com a Constituição Federal, em parte, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n. 46/DF, julgada em 5.8.2009, relator para acórdão Ministro Eros Grau. Os Correios são, a um só tempo, empresa pública prestadora de serviço público em sentido estrito, e agente inserido no mercado, desempenhando, neste caso, típica atividade econômica e se sujeitando ao regime de direito privado. 2. Destarte, o caso dos autos revela o exercício de atividade econômica típica, consubstanciada na prestação de serviço de "recebimento/coleta, transporte e entrega domiciliar aos destinatários em âmbito nacional" de "fitas de vídeo e/ou material promocional relativo a elas", **por isso que os Correios se sujeitam à responsabilidade civil própria das transportadoras de carga, as quais estão isentas de indenizar o dano causado na hipótese de força maior, cuja extensão conceitual abarca a ocorrência de roubo das mercadorias transportadas.** 3. A força maior deve ser entendida, atualmente, como espécie do gênero fortuito externo, do qual faz parte também a culpa exclusiva de terceiros, os quais se contrapõem ao chamado fortuito interno. O

roubo, mediante uso de arma de fogo, em regra é fato de terceiro equiparável a força maior, que deve excluir o dever de indenizar, mesmo no sistema de responsabilidade civil objetiva. 4. Com o julgamento do REsp. 435.865/RJ, pela Segunda Seção, ficou pacificado na jurisprudência do STJ que, se não for demonstrado que a transportadora não adotou as cautelas que razoavelmente dela se poderia esperar, o roubo de carga constitui motivo de força maior a isentar a sua responsabilidade. 5. Recurso especial provido. (STJ – 4ª T. REsp 976564/SP, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão; DJe: 23/10/2012) – os grifo não são do original. 6. No caso dos autos não foi alegado pelo autor, ora recorrido, que a ECT tenha negligenciado o dever de precaução e cautela no transporte da mercadoria que lhe foi confiada. 7. Assim, não subsistindo dúvida de que, ao tempo em que o acórdão recorrido foi prolatado (14/06/2012) já era dominante na Corte Superior o entendimento quanto à excludente do dever de indenizar, mister reconhecer que razão assiste à ECT. 8. Ante o exposto CONHEÇO E DOU PROVIMENTO ao Incidente de Uniformização para, fixando a tese de que o roubo da mercadoria transportada constitui motivo de força maior, a exonerar o transportador da responsabilidade civil respectiva, uma vez demonstrado que não se descuroou do dever de cautela no transporte da mercadoria, e para reformar o acórdão recorrido, julgando improcedente a pretensão deduzida na inicial. 9. Julgamento realizado de acordo com o art. 7º, VII, a), do RITNU, servindo como representativo de controvérsia. É como voto. (PEDILEF 200838007328493, JUIZ FEDERAL PAULO ERNANE MOREIRA BARROS, TNU, DOU 20/09/2013 pág. 142/188.)

Verifica-se, dessa forma, que a encomenda confiada à ré, para entrega por meio de SEDEX, não chegou ao destinatário por conta do fortuito externo ocorrido durante o transporte, excluindo-se, portanto, a responsabilidade da ECT na reparação dos danos suportados pelo remetente.

**Recurso do autor improvido. Sentença mantida.**

Sem honorários advocatícios, em face da gratuidade judiciária.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**15. PROCESSO Nº 0505034-87.2016.4.05.8300**

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DE VÍNCULO PROFERIDA NA JUSTIÇA DO**

**TRABALHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. ENUNCIADO Nº. 31 DA SÚMULA DA TNU. RECURSO INOMINADO DO INSS IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que condenou o réu a conceder pensão por morte. Alega o INSS, em seu recurso, que o acordo homologado pela Justiça do Trabalho não produz efeitos senão entre os próprios acordantes.

Não assiste razão ao recorrente. A matéria em questão já se encontra pacificada, no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista, pela qual um liame empregatício resta reconhecido, configura-se como início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. **A jurisprudência do STJ é pacífica no entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material para comprovação de tempo de serviço, mesmo não tendo o INSS composto a lide, desde que corroborada pelo conjunto fático-probatório do autos.** 2. A Corte de origem consignou que os documentos acostados aos autos constituíram início de prova material suficiente a comprovar a condição de rurícola do de cujus e concluiu com base no acervo probatório dos autos que a agravada faz jus ao benefício de pensão por morte. O reexame da decisão encontra óbice na Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Turma, AGARESP 201200095630, Rel. Benedito Gonçalves, j. 25/06/2013, DJE 02/08/2013)*

Logo, a circunstância de a sentença proferida na Justiça do Trabalho, reconhecendo o vínculo empregatício e o tempo de serviço trabalhado, ter-se limitado a homologar acordo, firmado entre a reclamante e o reclamado, mesmo não tendo o INSS composto a lide, não implica sua desconsideração como início de prova material. Nesse sentido, invoco o enunciado 31 da Súmula da TNU: "**A anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários**".

Neste caso, o início de prova material (sentença trabalhista homologatória - anexo 7) foi corroborado pela prova testemunhal produzida em audiência de instrução.

Por este entender, **nego provimento ao recurso do INSS.**

Fica o INSS condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº. 111 do STJ.

É como voto.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, nos termos do voto acima.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. PENSIONISTA DE MILITAR. MARGEM CONSIGNÁVEL. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 70% PREVISTO NA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.215-10/01. LEI ESPECIAL APLICÁVEL OS MILITARES. RECURSO INOMINADO DA UNIÃO IMPROVIDO.**

Trata-se de ação ajuizada contra a União, por meio da qual persegue a autora, na qualidade de pensionista de militar, que os descontos efetuados em seu contracheque sejam fixados no patamar máximo de 70% (setenta por cento) do valor de seus proventos. A sentença julgou *"procedente o pedido do Autor, condenando a **UNIÃO** a permitir que as consignações em folha de pagamento da autora alcancem o limite de 70% dos seus proventos/rendimentos, considerando nesse cômputo, também, os descontos obrigatórios"*. A União apresentou recurso inominado contra a r. sentença.

Acerca da matéria a Medida Provisória n. 2.215-10, de 31.8.2001, dispõe que:

*Art. 14. Descontos são os abatimentos que podem sofrer a remuneração ou os proventos do militar para cumprimento de obrigações assumidas ou impostas em virtude de disposição de lei ou de regulamento.*

*§ 1º Os descontos podem ser obrigatórios ou autorizados.*

*§ 2º Os descontos obrigatórios têm prioridade sobre os autorizados.*

*§ 3º Na aplicação dos descontos, **o militar não pode receber quantia inferior a trinta por cento da sua remuneração ou proventos (grifo inexistente no original)**.*

Por outro lado, a Portaria nº. 515/2001, do Comandante do Exército estabelece:

*Art. 8º. Margem Consignável (MC) - é o valor máximo que pode atingir o somatório dos descontos autorizados num determinado mês. **Este valor será de 70%(setenta por cento) da remuneração do militar ou pensionista, abatidos, primeiramente, deste resultado, os descontos obrigatórios. Ou seja, obedecerá à seguinte fórmula:  $MC = [(Remuneração \times 0,7) - Descontos Obrigatórios]$ .***

Depreende-se da leitura dos normativos acima transcritos, portanto, que o desconto efetuado na pensão militar da autora deve obedecer o limite 70% da referida remuneração.

Ademais, não é de se aplicar ao caso o Decreto n. 6.368, de 29/2/2008, que regulamenta o art. 45 da Lei 8.112/90, porque tal norma é destinada aos servidores civis da União.

Com efeito, se há norma específica que trata da remuneração dos militares das Forças Armadas, regulamentando a matéria, e sendo a autora vinculada a tal classe há de se aplicá-la. Nesse sentido, invoco recente precedente da Turma Nacional de Uniformização, nos seguintes termos:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSIONISTA. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO. MARGEM CONSIGNÁVEL. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. MP 2.215-10/2001. EQUILÍBRIO ENTRE AUTONOMIA PRIVADA E A NATUREZA ALIMENTAR DO SALÁRIO. **PREVISÃO LEGAL**

**DE MARGEM CONSIGNÁVEL. PATAMAR DE 70% INCLUÍDOS OS DESCONTOS OBRIGATÓRIOS. ESPECIFICIDADE DA REGRA EM RELAÇÃO AOS MILITARES E RESPECTIVOS PENSIONISTAS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO.** 1. Cuida-se de pedido de uniformização interposto em face de acórdão proferido pela 5ª Turma Recursal dos JEF's-RS, confirmatório de sentença que julgou procedente ação ordinária ajuizada contra a União Federal (Exército) para condenar a parte demandada a permitir à Autora utilizar margem consignável até o limite de 70% dos seus vencimentos, incluídos os descontos obrigatórios, na forma do § 3º., do Art. 14, da MP 2215/2001. 1.1. A sentença monocrática julgara procedente a demanda destacando a jurisprudência favorável do TRF da 4ª Região sobre o tema. Salientou, ademais, que "se a parte autora vai ter um maior endividamento é questão que decorre da sua autonomia e livre vontade, não cabendo à União pretender uma atuação anômala em favor do interesse da parte autora". 1.2. A Turma Recursal de origem acolheu como razões de decidir os termos da sentença, além dos precedentes jurisprudenciais da 4ª Região, verbis: "EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. DESCONTO EM FOLHA. MARGEM CONSIGNÁVEL. MP 2.215-10/2001. 1. A Medida Provisória 2.215-10/2001 estabelece que, por ocasião da aplicação de quaisquer descontos, o militar não poderá receber quantia inferior a 30% (trinta por cento) da sua remuneração ou proventos. 2. Tratando-se de servidor público militar, a limitação do percentual dos descontos realizados na folha de pagamento observa a regra especial de 70% do vencimento líquido contida na referida MP. (TRF4, AC 5045683-55.2012.404.7000, Quarta Turma, Relatora p/ Acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 18/10/2013) EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONTRATOS BANCÁRIOS DE EMPRÉSTIMO. REDUÇÃO DO PATAMAR DE DESCONTOS CONSIGNADOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. MILITAR. 30%. LIMITAÇÃO. MP Nº 2.215-10/2001. 1. É legítimo o desconto em folha de pagamento de valores pactuado em contrato de mútuo realizado por militar. 2. Tratando-se de servidor público militar, a limitação do percentual dos descontos realizados na folha de pagamento observa a regra especial de 70% do vencimento líquido contida na MP nº 2.215-10/01 e regulamentada pelo art. 8º da Portaria nº 046/05 da Secretaria de Economia e Finanças do Exército Brasileiro, não podendo ser aplicado ao mesmo o Decreto nº 6.386/08 por ser dispositivo exclusivo aos servidores civis, bem como a Lei 10.820/2003 por direcionar-se a empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT. (TRF4, AC 503390312.2012.404.7100, Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, D.E. 24/07/2013) " 2. Conheço do recurso em virtude da adequada comprovação da divergência jurisprudencial em torno da tese jurídica debatida pelo acórdão recorrido e pelos julgados paradigmas. A questão controvertida radica em torno da observância da margem consignável para empréstimos, prevista na Medida Provisória nº 2.215/01 e qual a limitação percentual do valor dos descontos em folha de pagamento. 3. A disciplina legal do desconto em causa, quando ligado a empréstimos consignados para os militares e seus pensionistas, tem sua disciplina no Artigo 14 da Medida Provisória n. 2.215/01: "Art. 14. Descontos são os abatimentos que podem sofrer a remuneração ou os proventos do militar para cumprimento de obrigações assumidas ou impostas em virtude de disposição de lei ou de regulamento. § 1º. Os descontos podem ser obrigatórios ou autorizados. § 2º.

Os descontos obrigatórios têm prioridade sobre os autorizados. § 3o. Na aplicação dos descontos, o militar não pode receber quantia inferior a trinta por cento da sua remuneração ou proventos”. 4. Uma primeira análise da questão, tomando por base uma referência automática da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, poderia conduzir à idéia de que a matéria estaria pacificada naquela colenda Corte no sentido de que os descontos limitam-se ao patamar de 30% e não em 70%. Nesse sentido: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITE DE 30% (TRINTA POR CENTO) DA REMUNERAÇÃO BRUTA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. No tocante aos empréstimos consignados em folha de pagamento, a Segunda Seção desta col. Corte Superior, na assentada do dia 8 de junho de 2005, julgando o Recurso Especial nº 728.563/RS, da relatoria do em. Min. Aldir Passarinho Junior, pacificou o entendimento de que a autorização para o desconto na folha de pagamento de prestação de empréstimo contratado não constitui cláusula abusiva, porquanto se trata de circunstância que facilita a obtenção do crédito com condições mais vantajosas, de modo que inadmitida sua supressão por vontade unilateral do devedor. 2. Essa orientação vem sendo seguida por ambas as Turmas componentes da Segunda Seção, entendendo-se, todavia, que os descontos contratados devem observar o limite de 30% da remuneração bruta, subtraídos o Imposto de Renda e os descontos previdenciários. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ. AgRg no AREsp 66.002/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 24/09/2014). “AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEGALIDADE DA AVENÇA. MENORES TAXAS DE JUROS. LIMITAÇÃO DO DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO DO TRABALHADOR. PERCENTUAL DE 30%. PREVISÃO LEGAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS OBJETIVOS DO CONTRATO E A NATUREZA ALIMENTAR DO SALÁRIO. 1. Não incidem as Súmulas 05 e 07 do STJ quando os fatos delineados pelas instâncias ordinárias se revelarem incontroversos, de modo a permitir, na via especial, uma nova valoração jurídica, com a correta aplicação do Direito ao caso concreto. 2. Este Tribunal Superior assentou ser possível o empréstimo consignado, não configurando tal prática penhora de salário, mas, ao revés, o desconto em folha de pagamento proporciona menores taxas de juros incidentes sobre o mútuo, dada a diminuição do risco de inadimplência do consumidor, por isso a cláusula contratual que a prevê não é reputada abusiva, não podendo, outrossim, ser modificada unilateralmente. 3. Entretanto, conforme prevêm os arts. 2º, § 2º, I, da Lei 10.820/2003, 45 da Lei 8.112/90 e 8º do Decreto 6.386/2008, a soma dos descontos em folha referentes ao pagamento de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil não poderá exceder a 30% (trinta por cento) da remuneração disponível do trabalhador. É que deve-se atingir um equilíbrio (razoabilidade) entre os objetivos do contrato e a natureza alimentar do salário (dignidade da pessoa humana). Precedentes do STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ. AgRg nos EDcl no REsp 1223838/RS, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 11/05/2011)”. 5.. **Creio, entretanto, que a interpretação teleológica, sejam das normas legais em discussão, sejam dos julgados**

**exarados pelo c. STJ, induzem à conclusão de que, neste caso específico dos militares, a melhor solução consiste em manter o desconto no patamar de 70% em conformidade com a regra legal de regência.** 5.1. As normas federais em destaque - e por aqui se começa a delimitar o problema em sua real extensão: várias são essas norma e não uma, como se poderia inicialmente pensar - mostram que o legislador buscou conciliar a autonomia privada e o dirigismo contratual, assumindo aqui, manifesta intenção de equacionar a capacidade de endividamento do trabalhador ou do servidor público – ou pensionista - civil ou militar 5.2. Nada obstante - e esse é o punctus dollens da controvérsia - o legislador não o fez de modo uniforme e, sim, de maneira segmentada para os vários setores sociais. Desse modo, verifica-se que a Lei 10.820/2003, fruto da conversão da MP 130/2003, que fixou de forma antípoda ao presente caso, a limitação de desconto em 30% possui uma aplicabilidade especificamente delimitada para os empregados regidos pela CLT e para os segurados do Regime Geral da Previdência Social, como demonstram seus artigos 1o. e 6o. 5.3. Ainda assim, veja-se que a questão da proteção ao hipossuficiente é claramente relativa, pois a disciplina da matéria em relação ao empregado e ao segurado, que normalmente recebem apenas um salário mínimo, torna possível a percepção de sua respectivas remunerações abaixo desse patamar, embora incidindo o limite de 30%. 5.3 Já em relação aos militares, existe previsão específica, consubstanciada na Medida Provisória 2.215/2001. Sendo assim, não poderia a Portaria nº 14/2011, do Secretário de Economia e Finanças do Exército, em afronta ao princípio da legalidade, extrapolar os limites da referida Medida Provisória e reduzir, exclusivamente em relação aos pensionistas, a margem consignável, estabelecendo que 'a soma mensal dos descontos autorizados de cada pensionista será limitada a 30% (trinta por cento) da pensão, deduzidos os descontos obrigatórios". 6. Com efeito, a MP 2215/2001, em seu Artigo 15 define quais são os descontos obrigatórios do militar; por sua vez, o Artigo 16 dispõe que "Descontos autorizados são os efetuados em favor de entidades consignatárias ou de terceiros, conforme regulamentação de cada Força". Logo, pelo prisma estrito da legalidade - e mesmo se o considerarmos sob a perspectiva constitucional - nada fundamenta o avanço, pela Administração, da regra consubstanciada na disciplina legal. 6.1. Venia concedida a toda interpretação em sentido contrário, penso que eventuais "boas intenções", do administrador, como a de proteger o hipossuficiente, não podem ser utilizadas como permissão para que ele desconsidere a norma legal vigente. Quem o deve fazer é o próprio legislador, destacando-se na situação presente a interessante coincidência, por tratar-se de uma MP, que o legislador é em última análise o chefe da Administração Federal que ora questiona a validade da regra. 6.2. Nessa toada, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, pronunciou-se em idêntico e exato sentido ao que agora manifestado, em Recurso Especial da lavra da Ministra Eliana Calmon a seguir transcrito: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - PENSIONISTA DE MILITAR - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - LIMITE DE CONSIGNAÇÃO EM FOLHA - DEVER DE FISCALIZAR DESCONTOS EFETUADOS EM CONTRACHEQUES - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. 1. Não obstante a concordância do mutuário na celebração do contrato de empréstimo com a instituição financeira, cabe ao órgão responsável pelo pagamento dos proventos dos pensionistas de militares fiscalizar os descontos

em folha, como a cobrança de parcela de empréstimo bancário contraído, a fim de que o militar não venha receber quantia inferior ao percentual de 30% (trinta por cento) de sua remuneração ou proventos, conforme prevê a legislação em vigor (MP 2.215-10-2001). 2. Reconhecida a legitimidade passiva da União, na medida em que configurada sua responsabilidade pela inclusão de descontos em folha de pagamento de pensionistas de militares, visto que é o ente público que efetua o pagamento de seus salários. 3. Recurso especial não provido. (STJ. REsp 1113576/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 23/11/2009). 7. **Nessa ordem de idéias, o permissivo com força de Lei que autoriza o servidor ou pensionista militar a comprometer contratualmente até 70% do que mensalmente percebe, desde que nesse percentual estejam incluídos necessariamente os descontos obrigatórios, cobra necessária aplicação**, a qual não diverge, outrossim, dos demais julgados do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, porquanto os precedentes citados enfocam a aplicação de diplomas legais válidos para outras esferas de aplicabilidade. 8. Por essas razões, conheço, porém nego provimento ao pedido de uniformização. (TNU, PEDILEF n.º 50071349720134047110, Juiz Federal Bruno Leonardo Câmara Carrá, julgado 23/01/2015, grifos inexistentes no original)

No mesmo sentido, invoco ainda o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITE LEGAL. MP 2.131-6/2001. PERCEPÇÃO DE, NO MÍNIMO, 30% DO VALOR DA REMUNERAÇÃO. 1. Trata-se de apelação cível de sentença que julgou improcedente o pedido formulado por militar reformado, objetivando a adequação dos empréstimos consignados em sua folha de pagamento ao limite de 30%. 2. Considerando que a mais alta Corte de Justiça do país já firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais, adota-se como razões de decidir os termos da sentença. 3. O autor funda seu pedido essencialmente na limitação legal de desconto consignado em contracheque previsto na Lei nº 1.046/1950, que disciplina as consignações em folha de pagamento para os servidores públicos, inclusive os militares. 4. Hodiernamente, as consignações em folha de pagamento, dos militares, são disciplinadas pela MP 2.215-10/2001, que classifica os descontos em obrigatórios ou autorizados, enfatizando que o servidor não pode receber quantia inferior a 30% da remuneração (a contrario sensu, autoriza-se desconto de até 70%). 5. **A novel legislação afastou a limitação inicial existente na Lei 1.046/1950, equivalente a 30%, estabelecendo que na aplicação dos descontos, obrigatórios ou autorizados, o militar não pode receber quantia inferior a trinta por cento da remuneração ou proventos.** 6. Nesse contexto, prima facie, nenhuma ilegalidade há no contracheque do autor, eis que os descontos efetuados (R\$ 3.605,36) correspondem 69,98% da remuneração (R\$ 5.151,60), deixando líquido 30,01%, conforme se verifica à fl. 28. 7. Insta salientar que a Lei 8.112/1990 - a qual não prevê o alargamento da margem para 70% - não se aplica ao autor, servidor militar, cuja categoria é regida por legislação própria. Apelação improvida." (AC



00032230320124058200, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::04/09/2014 - Página::99.)

**Recurso da União improvido. Sentença mantida.**

Condenação da União em honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor da causa.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**17. PROCESSO Nº 0502529-05.2016.4.05.8307**

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. TRABALHADOR RURAL. ESTABELECIMENTO AGROINDUSTRIAL. PRECEDENTE DA TNU. RECURSO INOMINADO DO INSS IMPROVIDO.**

- Recurso inominado manejado pelo INSS contra sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de ATC integral, a partir do requerimento administrativo. Refuta a possibilidade de enquadramento como especial da atividade de trabalhador rural.

- A TNU, no julgamento do Pedilef 0509377-10.2008.4.05.8300, datado de 04/06/2014, fixou o entendimento no sentido de que o item 2.2.1 do anexo do Decreto nº 53.831/64 aplica-se ao trabalhador rural (empregado) do setor agropecuário, conforme trecho a seguir reproduzido:

*“(...) Revisão da interpretação adotada por esta Tuma Nacional de Uniformização, fixando entendimento de que a expressão “trabalhadores na agropecuária”, contida no item 2.2.1 do anexo do Decreto n. 53.831/64, também se aplica aos trabalhadores que exercem atividades exclusivamente na agricultura como empregados em empresas agroindustriais e agrocomerciais, fazendo jus os empregados de tais empresas ao cômputo de suas atividades como tempo de serviço especial. (...)”.*

- Desta feita, nos termos do precedente acima, reconheço a natureza especial dos períodos de trabalho exercidos pelo demandante, na qualidade de rurícola de Estabelecimento Agroindustrial, no período anterior à edição da Lei nº 9.032, de 28/04/1995 (CTPS - anexo 03). Irretocável, pois, a concessão de ATC integral em favor do autor, tal como reconhecido pelo julgador singular.

- **Recurso do INSS improvido.**

- Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, à razão de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

## 18. PROCESSO Nº 0501850-96.2016.4.05.8309

### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AJUDA DE CUSTO. REMOÇÃO EX OFFICIO. NOMEAÇÃO PARA EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO. UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO DO INSS IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que condenou o INSS a pagar ao autor ajuda de custo no valor equivalente a uma remuneração mensal vigente na data da remoção.

Alega o INSS, em seu recurso, que, como não houve alteração permanente de domicílio, o pedido deve ser rejeitado. Pede a reforma do julgado.

A sentença não merece reparo. O STF, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douta sentença guerreada como fundamento desta decisão:

***"Do mérito propriamente dito***

***De acordo com as informações constantes dos autos, o autor foi nomeado para exercer o cargo de Técnico do Seguro Social em 09/07/2012, lotado inicialmente na APS Ipubi/PE. Residiu na Pousada Saraiva, localizada no centro de Ipubi, entre 01/08/2012 e 31/01/2013, arcando com o aluguel cobrado mensalmente (doc. 06).***

***Em meados do de janeiro de 2013, o autor adoeceu e teve que entrar de licença por 60 dias. No mês de março de 2013, já recuperado da incapacidade, recebeu a proposta para assumir a função de gerente da APS Araripina, e foi removido pela administração de Ipubi para Araripina, em 01/04/2013, na função, inicialmente de Chefe de benefícios e, em 15/04/2013, assumiu a Gerencia da APS Araripina (doc. 06).***

***De acordo com a legislação reitora da matéria, o auxílio-transporte possui o seguinte regramento:***

***Art. 60. Conceder-se-á indenização de transporte ao servidor que realizar despesas com a utilização de meio próprio de locomoção para a execução de serviços externos, por força das atribuições próprias do cargo, conforme se dispuser em regulamento. (Lei 8.112/1991).***

***Art. 1º O pagamento do auxílio-transporte, pago pela União, em pecúnia, possui natureza jurídica indenizatória, destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos servidores e empregados públicos da Administração Pública Federal direta, suas autarquias e fundações, nos deslocamentos de suas residências para os locais do trabalho e vice-versa.***

***Art. 2º Para fins desta Orientação Normativa, entende-se por transporte coletivo o ônibus tipo urbano, o trem, o metrô, os transportes marítimos, fluviais e lacustres, dentre outros, desde que revestidos das características de transporte coletivo de passageiros e devidamente regulamentados pelas autoridades competentes.***

***Parágrafo único. É vedado o pagamento de auxílio-transporte quando utilizado veículo próprio ou qualquer outro meio de transporte que não se enquadre na disposição contida no caput.***

***Art. 3º Os deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, não ensejam a concessão de auxílio-transporte (Orientação Normativa nº 04/ 2011).***

**Não merece reparos a decisão administrativa que indeferiu o auxílio-transporte, vez que o servidor público tem domicílio necessário, no lugar em que exerce suas funções, por força do art. 76 do Código Civil. Além disso, o próprio autor, na petição inicial, narra que passara a residir em caráter definitivo na cidade de Ipubi em 01/08/2012, na Pousada Saraiva, inexistindo deslocamento de sua residência para o local de trabalho (e vice-versa) através de transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual.**

**Embora o autor alegue que, em julho de 2012, antes da estadia definitiva em Ipubi, por duas semanas, pegava um ônibus da Viação Pernambucana até Trindade/PE e, de lá, ia de carona para Ipubi/PE, não existe prova documental que sustente suas alegações. O servidor não apresentou ao órgão uma declaração indicando o tipo de transporte utilizado e o valor das tarifas cobradas, no período retromencionado, nos termos da legislação pertinente (doc. 05).**

**Não fosse o bastante, o demandante somente protocolou o requerimento administrativo em 07/08/2012 (doc. 05), quando já tinha domicílio em Ipubi, cidade que não possui transporte público urbano (intramunicipal), de modo que a denegação do pleito é medida salutar.**

**Por seu turno, a ajuda de custo possui a seguinte matriz normativa (Lei nº 8.112/1990):**

**Art. 53. A ajuda de custo destina-se a compensar as despesas de instalação do servidor que, no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, vedado o duplo pagamento de indenização, a qualquer tempo, no caso de o cônjuge ou companheiro que detenha também a condição de servidor, vier a ter exercício na mesma sede.**

**De acordo com o mencionado dispositivo, tal indenização será devida ao servidor, removido ex officio, para compensar as despesas com a sua instalação. Sua finalidade, portanto, é a de compensar o servidor pelas despesas realizadas com a sua instalação e de sua família em nova localidade, logo quando da efetivação da mudança. Trata-se, portanto, de meio de prover gastos imediatos com a realização da remoção.**

**No caso em tela, o autor foi nomeado para ocupar o cargo de Técnico do Seguro Social na APS Ipubi/PE, residindo na Pousada Saraiva até a data em que foi designado para ocupar cargo em comissão na APS Araripina, sendo-lhe devida a ajuda de custo porque o deslocamento se deu no interesse da Administração Pública.**

**A respeito, confira-se a jurisprudência atual:**

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AJUDA DE CUSTO. ART. 53 E 56 DA LEI 8.112/91. CARGO EM COMISSÃO. POSSIBILIDADE. 1. A segurança foi concedida para garantir ao impetrante o pagamento de parcelas indenizatórias relativas à ajuda de custo e ao transporte pessoal e de mobiliário, decorrentes do seu deslocamento da cidade de Vitória/ES para Brasília/DF, a fim de exercer o cargo em comissão de Assessor Jurídico na Procuradoria Regional da República da 1ª Região. 2. É devida ajuda de custo aos ocupantes de cargo em comissão, sendo irrelevante não haver a mudança de domicílio em caráter permanente, tendo em vista que estes são demissíveis ad nutum. 3. O caráter permanente da mudança de domicílio independe do fato de que o cargo ocupado seja em comissão e não um cargo de provimento efetivo. 4. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, não providas. (TRF-1 - AMS: 200934000261277 DF 2009.34.00.026127-7, Relator: JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES (CONV.), Data de Julgamento: 21/10/2013, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF1 p.94 de 06/11/2013).**

**Ora, a remoção do servidor público para outra cidade sempre vai acarretar despesas, não importando o espaço de tempo entre cada uma das mudanças.**

*Não merece prosperar a alegação do INSS no sentido de que não teria havido alteração de residência, já que o autor é proprietário de imóvel localizado na cidade de Araripina. É que, de acordo com o art. 70 do Código Civil, o domicílio da pessoa natural é o lugar onde ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo. No caso do servidor público, há domicílio necessário no lugar em que exerce suas funções (art. 76 do Código Civil).*

*Em verdade, o conceito de domicílio compreende qualquer compartimento habitado como, por exemplo, os quartos de hotel, pensão e hospedaria ou, ainda, qualquer outro local privado não aberto ao público, onde alguém estabelece a sua residência com ânimo definitivo.*

*Não fosse o bastante, afigura-se contraditório reconhecer que o autor possui domicílio em Ipubi para denegar o auxílio-transporte e, ao mesmo tempo, reconhecer seu domicílio em Araripina para indeferir a ajuda de custo em virtude de remoção no interesse do serviço.*

*Assim, havendo o deslocamento do requerente para assumir cargo em comissão em Araripina, é de se reconhecer o direito à ajuda de custo, no valor de uma remuneração mensal".*

**Recurso inominado do INSS improvido.**

Honorários advocatícios, a cargo do INSS, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

**RESULTADO:** Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**19. PROCESSO Nº 0503375-07.2016.4.05.8312**

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. VIGILANTE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO 2.172/97. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE MANUSEIO DE ARMA DE FOGO. PRECEDENTE DA TNU. LTCAT E/OU PPP. RECURSO INOMINADO DO INSS IMPROVIDO.**

- Recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença de procedência, que entendeu cabível a concessão de aposentadoria especial em favor do autor, a partir do requerimento administrativo. Refuta a possibilidade de se reconhecer a especialidade de atividade exercida como vigilante após 1997.

- Até 28/04/95, para o reconhecimento das condições de trabalho como especiais, bastava ao segurado comprovar o exercício de uma das atividades previstas no anexo do Decreto nº. 53.831/64 ou nos anexos I e II do Decreto nº. 83.080/79, não sendo exigida a comprovação efetiva da exposição às condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no Decreto nº. 53.831/64 e/ou nº. 83.080/79, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento

de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

- Com o advento da Medida Provisória nº. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/97, a qual conferiu nova redação ao art. 58 da Lei nº. 8.213/91, passou-se a exigir a elaboração de laudo técnico assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir da edição daquele diploma legal de 1997 e não da data da Medida Provisória mencionada.

- O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado, conforme estabelece o enunciado da Súmula 68 da TNU.

- O PPP desacompanhado do laudo técnico afigura-se habilitado a comprovar o labor sob condições especiais. Cumpre ponderar que não consta no referido documento campo específico para que o engenheiro/médico do trabalho também o assine, a exemplo do representante legal da empresa. **Da mesma forma, não há no PPP campo específico para se consignar que a exposição aos agentes nocivos tenha se dado de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.** Ora, considerando que o PPP é documento elaborado pelo próprio INSS, exigir mais do que a Autarquia Previdenciária no âmbito administrativo mostra-se, a toda evidência, desarrazoado.

- Sublinho, ainda, que a autorização da empresa para que o signatário do PPP/Formulário/LTCAT produza o documento é desnecessária, a não ser que o INSS apresente questionamentos razoáveis quanto à existência de fraude e irregularidades. Não trazendo a autarquia previdenciária elementos para que se duvide da regularidade do documento, deve-se acolher o que nele está disposto.

- No que diz respeito à atividade de vigilante, esta Turma Recursal vinha entendendo, na esteira da orientação firmada pela TNU, que somente seria possível o reconhecimento do tempo especial de serviço prestado até o advento do Decreto 2.172/97, desde que comprovado o uso de arma de fogo. Nesse sentido era a orientação consolidada no PEDILEF 200972600004439.

- Entretanto, conforme noticiado no site do Conselho de Justiça Federal em 16/09/20105 (<http://www.cjf.jus.br/noticias-do-cjf/2015/setembro/e-possivel-reconhecer-o-tempo-especial-trabalhado-como-vigilante-armado-desde-que-comprovada-a-especialidade-por-laudo-tecnico>), no julgamento realizado em 11 de setembro passado aquele órgão julgador houve por bem rever o posicionamento até então consolidado para admitir o reconhecimento da atividade especial de vigilante mesmo após a entrada em vigor daquele Decreto, desde que comprovado o uso de arma de fogo. Colijo trecho relevante do Informativo do CJF:

*“A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), reunida no dia 11 de setembro, no Rio de Janeiro, decidiu, por maioria dos votos, rever o entendimento sobre o reconhecimento de atividade perigosa no período posterior a 5 de março de 1997, desde que o laudo técnico comprove a permanente exposição à atividade nociva.  
(...)”*

*De acordo com o relator do processo na Turma Nacional, juiz federal Daniel Machado da Rocha, a questão é polêmica e foi demonstrada a divergência em*

torno da tese jurídica. Para o magistrado, ficou decidido que desde o período anterior à Constituição Federal, a jurisprudência já havia reconhecido a possibilidade de considerar uma atividade especial quando a perícia comprovar a situação, ainda que a atividade não estivesse expressamente incluída na regulamentação baixada pela administração. “Embora, o precedente efetivamente versasse sobre eletricidade, a decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp n.º 1.306.113 não fez a restrição imaginada no PEDILEF 50136301820124047001, no qual a TNU consagrou interpretação favorável à tese defendida pelo INSS. Contudo, a Lei n.º 12.740/12 modificou o art. 193 da CLT que amplia o rol de atividades perigosas, considerando como tais aquelas que submetem o trabalhador a riscos acentuados em virtude da exposição a inflamáveis, a explosivos ou à energia elétrica, roubos ou outras espécies de violência física” explicou o juiz federal.

Segundo ele, ao contrário da conclusão do precedente citado, a Lei n.º 12.740 é mais abrangente do que a revogada Lei n.º 7.369/85. Dessa forma, o distinguish, distinção entre o caso concreto em julgamento e o paradigma, foi feito pela TNU, e não pelo STJ, pois há previsão expressa na CLT sobre a existência de outras atividades perigosas. O magistrado lembrou ainda que em setembro do ano passado, a TNU já havia reconhecido que, mais relevante do que qualificar doutrinariamente um agente como sendo catalizador de insalubridade, periculosidade ou penosidade, para fins de aplicação das novas disposições da Lei no. 9.528/97, é saber se um agente nocivo é capaz de prejudicar a saúde e a integridade física do trabalhador de forma substancialmente diversa das atividades normais (PEDILEF 50012383420124047102, Rel. Juiz Federal BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, DOU 26/09/2014).”

- Em verdade, o novo entendimento da TNU se revela muito mais harmônico com o entendimento já firmado pelo STJ, em sede de recurso repetitivo, prolatado no exame do agente nocivo eletricidade, no sentido de que o rol de atividade insalubres, nocivas ou perigosas, é meramente exemplificativo.

- Assim, desde que se comprove que o trabalho se deu de modo habitual e permanente, com risco de vida no desempenho da atividade de vigilante, mediante uso de arma de fogo, não mais persiste o óbice ao aproveitamento do período como especial.

- A sentença não carece de reparos. Com efeito, faz jus o autor ao reconhecimento da especialidade do interregno laboral, situado entre 01/11/1990 e 01/07/2016, exercido como vigia, à vista do PPP e LTCAT apresentados (anexo 04), os quais atestam que o demandante desempenhava sua função portando arma de fogo. Nessa linha, a concessão de aposentadoria especial em seu favor é medida que se impõe, tal como decidido pelo juízo singular.

- **Recurso inominado do INSS improvido.**

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, à razão de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**20. PROCESSO Nº 0503628-07.2016.4.05.8308**

### **EMENTA**

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO. LICENÇA-PRÊMIO. CABIMENTO. ART. 129, §4º., DA CONSTITUIÇÃO. SIMETRIA ENTRE OS MEMBROS DA MAGISTRATURA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº. 75, DE 1993. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.**

### **VOTO**

Trata-se de ação proposta por Juiz do Trabalho, em que se pede "que seja reconhecido o direito das Autoras (*sic*) à percepção da licença prêmio, em aplicação do princípio da simetria e conforme entendimento firmado no Pedido de Providências nº. 0002043-22.2009.2.00.0000 e Resolução nº 133, de 21/06/2011, bem como com fulcro no art. 222, da LC nº 75/93, respeitando-se o quinquídio prescricional".

A sentença acolheu o pedido. A União, em seu recurso, argui a incompetência dos Juizados Especiais Federais ou de qualquer outro juízo, diferente do STF, para conhecer a presente lide. No mérito, alega a ausência de previsão legal ao pagamento da licença-prêmio. Assevera que a Resolução n.º 133/2011 do CNJ seria inconstitucional. Conclui aduzindo que, mesmo que assim não fosse, o pleito não se sustentaria, porque sequer tem previsão no citado diploma infralegal.

Com relação à preliminar de incompetência, não paira mais dúvida sobre quem deve julgar causas de tais natureza, diante das inúmeras decisões do Supremo Tribunal Federal, a exemplo daquelas proferidas nas Reclamações n. 15.636/SC e n. 15.946/SC. Se outros servidores podem pleitear o pagamento de licença-prêmio nos moldes aqui pretendidos, é porque o interesse não é próprio de uma categoria funcional, não se caracterizando, pois, a usurpação de competência do STF. Em suma, a controvérsia sobre a extensão do benefício aqui vindicado a juiz do trabalho, com base na simetria entre as carreiras da Magistratura e do Ministério Público, não diz respeito à toda magistratura, senão às partes deste processo.

A questão de fundo também não demanda maiores controvérsias. A possibilidade de se aplicar aos membros da magistratura o regime jurídico dos membros do Ministério Público foi reconhecida administrativamente pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio da decisão proferida no Pedido de Providências n.º 0002043-22.2009.2.00.0000, assim ementado:

**"PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS. ASSOCIAÇÃO DE MAGISTRADOS. REMUNERAÇÃO DA MAGISTRATURA. SIMETRIA CONSTITUCIONAL COM O MINISTÉRIO PÚBLICO (ART. 129, § 4º DA CONSTITUIÇÃO). RECONHECIMENTO DA EXTENSÃO DAS VANTAGENS PREVISTAS NO ESTATUTO DO MINISTÉRIO PÚBLICO (LC 73, de 1993, e LEI 8.625, de 1993). INADEQUAÇÃO DA LOMAN FRENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. REVOGAÇÃO DO ARTIGO 62 DA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA FACE AO NOVO REGIME REMUNERATÓRIO INSTITUÍDO**

PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19. APLICAÇÃO DIRETA DAS REGRAS CONSTITUCIONAIS RELATIVAS AOS VENCIMENTOS, JÁ RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 339 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE PARA QUE SEJA EDITADA RESOLUÇÃO DA QUAL CONSTE A COMUNICAÇÃO DAS VANTAGENS FUNCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL À MAGISTRATURA NACIONAL, COMO DECORRÊNCIA DA APLICAÇÃO DIRETA DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE GARANTE A SIMETRIA ÀS DUAS CARREIRAS DE ESTADO. I - A Lei Orgânica da Magistratura, editada em 1979, em pleno regime de exceção, não está de acordo com os princípios republicanos e democráticos consagrados pela Constituição Federal de 1988. II - A Constituição de 1988, em seu texto originário, constituiu-se no marco regulatório da mudança de nosso sistema jurídico para a adoção da simetria entre as carreiras da magistratura e do Ministério Público, obra complementada por meio da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, mediante a dicção normativa emprestada ao § 4º do art. 129. III - A determinação contida no art. 129, §4º, da Constituição, que estabelece a necessidade da simetria da carreira do Ministério Público com a carreira da Magistratura é auto-aplicável, sendo necessária a comunicação das vantagens funcionais do Ministério Público, previstas na Lei Complementar 75, de 1993, e na Lei nº 8.625, de 1993, à Magistratura e vice-versa sempre que se verificar qualquer desequilíbrio entre as carreiras de Estado. Por coerência sistêmica, a aplicação recíproca dos estatutos das carreiras da magistratura e do Ministério Público se auto define e é auto suficiente, não necessitando de lei de hierarquia inferior para complementar o seu comando. IV - Não é possível admitir a configuração do esdrúxulo panorama segundo o qual, a despeito de serem regidos pela mesma Carta Fundamental e de terem disciplina constitucional idêntica, os membros da Magistratura e do Ministério Público brasileiros passaram a viver realidades bem diferentes, do ponto de vista de direitos e vantagens. V - A manutenção da realidade fática minimiza a dignidade da judicatura porque a independência econômica constitui um dos elementos centrais da sua atuação. A independência do juiz representa viga mestra do processo político de legitimação da função jurisdicional. VI - Não existe instituição livre, se livres não forem seus talentos humanos. A magistratura livre é dever institucional atribuído ao Conselho Nacional de Justiça que vela diuturnamente pela sua autonomia e a independência, nos exatos ditames da Constituição Federal. VII - No caso dos Magistrados e membros do Ministério Público a independência é uma garantia qualificada, instituída pro societatis, dada a gravidade do exercício de suas funções que, aliadas à vitaliciedade e à inamovibilidade formam os pilares e alicerces de seu regime jurídico peculiar. VIII - Os subsídios da magistratura, mais especificamente os percebidos pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal, por força da Emenda Constitucional nº 19, de 1998, representam o teto remuneratório do serviço público nacional, aí incluída a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes (art. 37, XI), portanto, ao editar a norma do art. 129, § 4º (EC 45, de 2004), o constituinte partiu do pressuposto de que a remuneração real dos membros do Ministério Público deveria ser simétrica à da magistratura. IX - Pedido julgado procedente para que seja editada resolução que contenha o reconhecimento e a comunicação



*das vantagens funcionais do Ministério Público Federal à Magistratura Nacional, como decorrência da aplicação direta do dispositivo constitucional (art. 129, § 4º) que garante a simetria às duas carreiras de Estado."*

O art. 129, §4º., da Constituição da República é auto-aplicável. A Resolução nº. 133, de 21/06/2011, do CNJ, ao eleger apenas algumas vantagens e prerrogativas do Ministério Público extensíveis à Magistratura, deveria ter incluído o direito à licença prêmio, a teor do art. 222, §3º., da Lei Complementar nº. 75/1993. Nesse sentido, pois, invoco o seguinte trecho da sentença recorrida, a qual também adoto como razão de decidir deste voto:

*"Com efeito, a administração, por meio do CNJ, reconheceu a simetria entre a carreira do Ministério Público com a carreira da Magistratura (Pedido de Providências nº 0002043-22.2009.2.00.0000), sendo assim, outro não poderia ser o entendimento, haja vista que a finalidade de tal decisão foi a de ampliar todas as vantagens concedidas ao Ministério Público à Magistratura, inexistindo ofensa, portanto, aos dispositivos legais suscitados na contestação. Antes de inovar no ordenamento jurídico, o reconhecimento da simetria pelo Conselho Nacional de Justiça apenas confere concretude ao comando constitucional. Por essa razão, sendo o art. 129, §4º, da Constituição da República auto-aplicável, ostenta contradição a Resolução nº 133, de 21/06/2011, do CNJ, ao eleger apenas algumas vantagens e prerrogativas do Ministério Público extensíveis à Magistratura, sem razão jurídica para a distinção levada a efeito. Logo, cumpre assegurar ao autor o direito à licença prêmio, a teor do que preconiza o artigo 222, §3º, da Lei Complementar nº 75/1993."*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA UNIÃO.**

Verba honorária arbitrada em desfavor da União à razão 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

É como voto.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA UNIÃO**, nos termos do voto supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho