



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
TURMA RECURSAL

INFORMATIVO TR-PE Nº 03-2016

1ª Turma

Presidente e 2ª Relatoria: **Juiz Federal Flávio Roberto Ferreira de Lima**

1ª Relatoria: **Juiz Federal José Baptista de Almeida Filho Neto**

3ª Relatoria: **Juiz Federal Paulo Roberto Parca de Pinho**

2ª Turma

Presidente e 2ª Relatoria: **Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler**

1ª Relatoria: **Juiz Federal Jorge André de Carvalho Mendonça**

3ª Relatoria: **Juíza Federal Kylce Anne Pereira Collier de Mendonça**

3ª Turma

Presidente e 1ª Relatoria: **Juíza Federal Polyana Falcão Brito**

2ª Relatoria: **Juiz Federal Joaquim Lustosa Filho**

3ª Relatoria: **Juiz Federal Claudio Kitner**

2ª TURMA

1 - PROCESSO 0510466-24.2015.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPJ. MICROEMPRESA DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO. SÚMULA N.º 184 DO STJ. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N.º 7.256/84. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 9.317/96. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

- Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o seu pleito de que seja declarada a isenção tributária e determinada a restituição do indébito tributário resultante do recolhimento indevido de IRPJ nos anos de 2010 a 2014.

- Alega a autora que o direito à isenção tributária conferida às microempresas de representação comercial no art. 11 da Lei n.º 7.256/84 vigorou até 31/12/2014, baseando seu pleito no enunciado da súmula n.º 184 do STJ.

- A isenção discutida foi criada pelo art. 11 da Lei n.º 7.256, de 27 de novembro de 1984, o qual previa que a microempresa ficava isenta, dentre outros tributos, do Imposto sobre a Renda e Proventos de qualquer Natureza.

- A Lei n.º 7.713, de 22 de dezembro de 1988, trouxe alguns casos em que a isenção referida não se aplicaria, como se lê em seu art. 51: “**Art. 51. A isenção do imposto de renda de que trata o art. 11, item I, da Lei nº 7.256, de 27 de novembro de 1984, não se aplica à empresa que se encontre nas situações previstas no art. 3º, itens I a V, da referida Lei, nem às empresas que prestem serviços profissionais de corretor, despachante, ator, empresário e produtor de espetáculos públicos, cantor, músico, médico, dentista, enfermeiro, engenheiro, físico, químico, economista, contador, auditor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, ou assemelhados, e qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.**” (grifou-se)

- A súmula n.º 184 do STJ (“*A microempresa de representação comercial é isenta do Imposto de Renda.*”) foi elaborada justamente para consolidar a posição jurisprudencial de que as microempresas de representação comercial não se equiparam às empresas que prestem serviços profissionais de corretor, sendo-lhes aplicável, portanto, a isenção em tela.

- Ocorre que a Lei nº 9.317/96, que instituiu o Simples, em seu art. 31, revogou expressamente o art. 11 da Lei n.º 7.256/84, que previa a isenção do IR para microempresa. Assim, não tem aplicação atualmente a súmula n.º 184 do STJ, não cabendo falar-se em isenção para as microempresas de representação comercial após a Lei nº 9.317/96.

- Nesse sentido, peço licença para trazer à colação um elucidativo trecho da sentença proferida pelo Juiz Federal Francisco Alves dos Santos Júnior no Mandado de Segurança n.º 0802140-34.2014.4.05.8300^[1]:

“*Ementa: - TRIBUTÁRIO, REPRESENTANTES COMERCIAIS, BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS ÀS MICROEMPRESAS.PRECEDENTES DO STJ.*”

-A Lei nº 7.713/88 (art. 51) não exclui os representantes comerciais dos benefícios fiscais concedidos às microempresas, todavia o art. 11 da Lei nº 7.256, de 1984, que concedia a isenção do IR para microempresa, foi expressamente revogado pelo art. 31 da Lei nº 9.317, de 1996.

-Prescritas verbas anteriores a 30.04.2009.

-Negação da segurança.

Noto, que a decisão que deu origem a essa Súmula, embora seja datada de 12.03.1997, posterior à Lei nº 9.317, que é de 05.12.1996, não pode se impor a esta, que, pelo seu art. 31, revogou expressamente o art. 11 da Lei nº Lei nº 7.256, de 1984, base legal da isenção em debate.

Com efeito o art. 31 da Lei nº 9.317, de 05.12.1996, revogou expressamente os arts. 2º, 2º, 11 a 16, 19, incisos II e III, e 25 a 27 da Lei nº 7.256, de 27.11.1984.

Mais tarde, a Lei nº 9.841, de 05.10.1999, revogou, no seu art. 43, integralmente a Lei 7.256, de 1984, mas, óbvio, apenas o que dela ainda restava, ou seja, o que não tivesse sido revogada por Leis anteriores.

É verdade que há um julgado do Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, relatado pelo Ministro Ministro Benedito Gonçalves, datado de 10/03/2009, reconhecendo essa isenção, mas, embora tenha data bem posterior à Lei 9.317, de 05.12.1966, não se tratou, nesse julgado, da persistência, ou não, dessa isenção após o advento dessa Lei nº 9.317, de 05.12.1996. Eis a ementa desse julgado, verbis:

(...).

Parece-me ter incidido em engano, data maxima venia, a 2ª Turma do mesmo E. Tribunal, no julgamento do Recurso Especial(REsp) nº 330715/Rio Grande do Sul, tendo por Relator o Ministro Franciulli Netto, em acórdão com ementa publicada no Diário da Justiça de 08/09/2003 p. 271, quando sustenta que a isenção em debate teria sido revogada apenas pela Lei nº 9.841, de 05.10.1999, verbis:

"até o advento da Lei n. 9.841, de 05 de outubro de 1999, que instituiu o novo Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, vigoravam as Leis ns 8.864/94 e 7.256/84, expressamente revogadas pelo artigo 43 do novo Estatuto. O artigo 11 da Lei n. 7.256/84 concedia às microempresas isenção de diversos impostos, exigindo-se apenas a observância das exigências do art. 2º da Lei n. 9.756/84 e depois do art. 42. da Lei n. 8.383/91 e, mais tarde, do art. 2º da Lei n. 8.864/94.

Considerando-se que essa última lei dispôs em seu artigo 35 que estariam revogadas

as disposições a ela contrárias, sem fazer menção expressa à isenção prevista no artigo 11 da Lei n. 7.256/84, é de elementar inferência que o favor legal permaneceu em vigor para as empresas que auferiram receita bruta anual de até 250.000 UFIR.

Aliás, a própria Lei n. 8.864/94, assegurou em seu artigo 1º, "às microempresas e às empresas de pequeno porte, tratamento jurídico simplificado e favorecido nos campos administrativo, tributário, trabalhista, previdenciário e creditício", o que denota que não pretendia o legislador excluir do benefício as empresas cuja receita bruta anual estivesse entre 96.000 e 250.000 UFIRs".

Ora, conforme penso ter demonstrado acima, quando do advento da Lei 9.841, de 1999, o art. 11 da Lei nº 7.256, de 27.11.1984, já tinha sido revogado, expressamente, pelo art. 31 da Lei nº 9.317, de 05.12.1996.

Logo, a Lei nº 9.841, de 1999, conforme já sustentei acima, revogou apenas o que ainda restava em vigor da Lei nº 7.256, de 1984.

Então, é de se concluir que a isenção do Imposto de Renda ora em debate realmente deixou de existir a partir da entrada em vigor da Lei nº 9.317, de 05.12.1996, qual seja, na data da sua publicação, em 06.12.1996. (grifou-se)

- A propósito, uma pesquisa pelos repositórios na *internet* demonstra que a jurisprudência dos nossos tribunais não percebeu a revogação da isenção prevista no art. 11 da Lei n.º Lei n.º 7.256/84, limitando-se a reproduzir indefinidamente os termos da Súmula n.º 184 do STJ, que não tem mais aplicação porquanto já não mais existe a base legal que lhe dava substrato.

- Por fim, como dito na sentença recorrida: *"Ressalta-se, ademais, que não cabe aqui a discussão sobre o Regime de Lucro Presumido e ausência de opção pelo Simples Nacional, porquanto o pedido restringe-se a isenção do IR pelo fato de o autor ser microempresa de representação comercial."*

- Destarte, descabida a intenção autoral.

- Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

- Assim, e 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. 18 e 538 do CPC.

- Recurso inominado improvido.
- Condenação da recorrente em honorários no montante de 10% (dez por cento) do valor da causa.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

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

3ª TURMA

1. PROCESSO Nº 0500045-07.2016.4.05.9830

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTIONAMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DECISÃO TERATOLÓGICA. LEI 10.259/01. IMPOSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO. PROCEDIMENTO SUMARIÍSSIMO (ART. 98, I DA CF). RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º, LXXVIII DA CF). COMPATIBILIZAÇÃO. EXTINÇÃO DO MANDAMUS, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

VOTO

- Trata-se de mandado de segurança impetrado por ROSETE DE OLIVEIRA RODRIGUES SOARES contra indigitado ato coator da MM. Juiz Federal da 19ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco com atuação no 1º grau dos JEFs de Pernambuco, que indeferiu o seu pedido de expedição de requisitório de pagamento referente aos honorários advocatícios contratuais no valor de 30% sobre todos os valores líquidos recebidos pelo contratante decorrente da ação proposta, nos seguintes termos:

“A retenção de honorários, por se tratar de poder especial, não incluído na cláusula “ad judícia”, exige o reconhecimento de firma na procuração e/ou no contrato de prestação de serviços advocatícios.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PROCURAÇÃO. PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS EM GERAL. PODERES ESPECIAIS. ART. 38, DO CPC. LEI 8.906/94 (ESTATUTO DA

ADVOCACIA). RECONHECIMENTO DE FIRMA DO CONSTITUINTE. O art. 38, do CPC e o § 2º, do art. 5º, da Lei 8.906/94, prestigiam a atuação do advogado com dispensar o reconhecimento da firma, no instrumento de procuração, do outorgante para a prática de atos processuais em geral. Para a validade, contudo, dos poderes especiais, se contidos no mandato, necessariamente há de ser reconhecida a firma do constituinte. Precedentes. Recurso conhecido e provido. (RESP 00302220199, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, 05/09/2005)”

- Analisando o caso, verifica-se que o writ não pode ser sequer conhecido, tendo em vista que impetrado contra decisão irrecurável do magistrado a quo.

- Ora, de acordo com os arts. 4º e 5º da Lei 10.259/01 nos JEFs somente cabe recurso contra as decisões relativas a provimentos de urgência ou contra sentenças definitivas. O intuito do legislador foi de somente permitir impugnação nos limitados casos que mencionou, tornando inimpugnável qualquer outra decisão, dentre elas aquelas proferidas em fase de cumprimento de sentença. Tal intenção, aliás, compatibiliza-se perfeitamente com a Constituição Federal, não só com o seu art. 5º, LXXVIII, que estabelece a razoável duração do processo, mas principalmente com o seu art. 98, I, que estatui o procedimento sumariíssimo para os Juizados, ciente o constituinte de que o custo do processo nas causas de pequeno valor, aliado à demora na solução, implicaria muito mais prejuízo que eventual equívoco judicial cometido.

- Pelo mesmo motivo, é absolutamente descabida a impetração de mandado de segurança em tais casos. Se a lei, seguindo o ditame constitucional, não desejou impugnação recursal de inúmeras decisões, é óbvio que o contrário não pode ocorrer por via transversa. Ressalvam-se apenas as difíceis hipóteses de decisões teratológicas, aferidas sem nenhum esforço intelectual, que caracterizem manifesta ilegalidade. Não se pode perder de vista que a irrecorribilidade de determinadas decisões jurisdicionais, prevista na legislação própria dos JEFs, visa a emprestar maior celeridade às demandas submetidas ao seu crivo. Em consequência, o manejo da ação mandamental, com o fito de imprimir-lhe o condão de sucedâneo de recurso, é incompatível com este propósito, não havendo, pois, como se admitir que toda e qualquer decisão, somente porque contrária aos interesses da parte, possa vir a ser combatida através do remédio constitucional tratado nestes autos.

- Nesse sentido, assim prescreve o art. 40 do Regimento Interno das Turmas Recursais da Seção Judiciária de Pernambuco:

"Art. 40. O mandado de segurança não será admitido como sucedâneo recursal, salvo em situações excepcionais, para evitar grave prejuízo à parte, quando o ato impugnado for manifestamente ilegal ou abusivo".

- No presente caso, não há que se falar em decisão teratológica ou manifestamente ilegal. Ao contrário, trata-se de decisão bastante fundamentada e fulcrada em precedente jurisprudencial do Eg. STJ. Ademais, eventuais divergências de entendimento não caracterizam o erro manifesto do julgado impugnado, a autorizar o manejo do remédio constitucional.

- Ressalte-se que a impetrante teve oportunidade para sanar a controvertida irregularidade, mediante simples apresentação de procuração com reconhecimento de firma ou comparecimento da parte para outorga pessoal de poderes em secretaria, mas nada fez.

- Ante o exposto, **DENEGO A SEGURANÇA**.
- Notifique-se a autoridade indicada como coatora, dando-lhe ciência do julgado.
- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, caput, da Lei nº 12.016/2009 (Súmula nº 512 do c. STF e Súmula nº 105 do c. STJ).

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

2. PROCESSO Nº 0515344-89.2015.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. PRORROGAÇÃO. ESTADO DE DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ANULADA.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício previdenciário, auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.
- Almeja a parte autora a reforma do julgado sob alegação de cerceamento de defesa, eis que não foi realizada a audiência de instrução e julgamento para comprovar a situação de desemprego involuntário do requerente, bem como sua qualidade de segurado.
- O art. 15, II, da Lei 8.213/91 estabelece que mantém a qualidade de segurado, independente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação destas, aquele que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. O prazo será de 24 (vinte e quatro) meses caso o segurado já tenha pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por fim, determina o § 2º do mencionado dispositivo que tais prazos se verão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no Ministério do Trabalho e Previdência Social.
- Por seu turno, a TNU adotou posicionamento sobre a questão, editando a Súmula 27, publicada em 22/06/2005, cujos termos a seguir reproduzo: *“A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito”*.

- Nesse diapasão, insta salientar que o registro na CTPS do requerente da data de rescisão de seu emprego com ausência de vínculos posteriores não é suficiente para comprovar a situação de desemprego involuntário, sendo apto, porém a funcionar como início de prova material a ser corroborado pela prova testemunhal. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NO MOMENTO DA INCAPACIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. QUESTÃO DE ORDEM 20/TNU. ACÓRDÃO ANULADO. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. - Trata-se de incidente de uniformização movido pela parte autora em face de acórdão de Turma Recursal de São Paulo, que manteve a sentença de improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em razão do não reconhecimento da qualidade de segurado na data do início da incapacidade fixada pelo perito. - De acordo com o recorrente, "(...) o ilustre perito judicial fixou a incapacidade laborativa apenas em 09/02/2010, sem apreciar os documentos médicos constantes nos autos que demonstram que a parte recorrente recebeu por anos benefício previdenciário em decorrência da mesma doença incapacitante, sendo portanto equivocada a cessação administrativa do benefício em março de 2008. Por outro lado, o autor recebeu última contribuição previdenciária do autor auxílio doença até 06/03/2008, sendo que o período de graça estendeu-se por 24 meses, abarcando a data de início da incapacidade. (...)". - Contudo, alega que a Turma Recursal de Origem, mantendo integralmente a sentença por seus próprios fundamentos, quedou-se omissa quanto a tal ponto, não obstante a alegação em sede recursal e de embargos. Ainda sustenta que, não tendo havido a designação de audiência de instrução e julgamento, não foi possível a produção de prova testemunhal a comprovar a situação de desemprego involuntário. - **Acerca do tema, esta TNU firmou entendimento no sentido de que somente é aplicável o disposto no art. 15, § 2º, da Lei 8.213/91, quando ficar comprovado que o segurado não exerceu nenhuma atividade remunerada (nem mesmo atividade informal) após a cessação das contribuições. Nesse sentido, o seguinte PEDILEF: "(...) Esta TNU já firmou a tese, com fundamento em sua Súmula 27 e do entendimento esposado no julgamento da PET 7175 do STJ, no sentido de que em que pese não ser exigível exclusivamente o registro no Ministério do Trabalho, "a ausência de anotação laboral na CTPS, CNIS ou a exibição do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho não são suficientes para comprovar a situação de desemprego, devendo haver dilação probatória, por provas documentais e/ou testemunhais, para comprovar tal condição e afastar o exercício de atividade remunerada na informalidade".** Precedentes: PEDILEF 200870950035921, REL. JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, DOU 11/03/2011; PEDILEF 05063105720104058400, REL. JUIZ FEDERAL GLÁUCIO FERREIRA MACIEL GONÇALVES, DJ 23/11/2012; PEDILEF 0011510-16.2008.4.03.6303, REL. JUIZ FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA, JULG. 08/10/2014; PEDILEF 200833007145103, REL. JUIZ FEDERAL PAULO RICARDO ARENA FILHO, DJ 06/09/2012). 6. Assim sendo, entendo que a sentença e o acórdão da Turma Recursal devem ser anulados, nos termos da Questão de Ordem nº 20 desta Turma Nacional. 7. Incidente conhecido e parcialmente provido, para determinar a anulação do acórdão e da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para nova dilação probatória quanto à situação de desemprego. (PEDILEF nº 50031107120144047116. Relator: Juiz Federal Daniel Machado da Rocha.DOU: 03/07/2015) - E, ainda, firmou-se o entendimento no sentido de que a prorrogação do período de graça prevista no §2º do art. 15 da Lei 8.213/91 somente se aplica nas hipóteses de ausência de contribuições ao sistema previdenciário decorrente de desemprego involuntário efetivamente provado (PEDILEF 50473536520114047000, JUIZ FEDERAL BRUNO LEONARDO CÂMARA CARRÁ, TNU, DOU 23/01/2015 PÁGINAS 68/160). - No caso em tela,

sendo flagrante a omissão do Colegiado de Origem, entendo que se faz necessária a análise da questão ligada ao suposto benefício previdenciário de que foi titular o recorrente, uma vez que terá o condão de influenciar a contagem do prazo do período de graça. Outrossim, deverá ser oportunizada ao recorrente a produção de prova testemunhal acerca da alegada situação de desemprego involuntário. - Diante do exposto, devida a anulação do Acórdão recorrido, com o retorno dos autos à Turma Recursal de Origem, nos termos da Questão de Ordem 20/TNU. - Por conseguinte, CONHEÇO do Incidente de Uniformização e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO. (PEDILEF 00298642720104036301, JUIZ FEDERAL FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, TNU, DOU 05/02/2016 PÁGINAS 221/329.)

- De acordo com as informações constantes de seu CNIS, o autor exerceu atividade empregatícia até 09/06/12 e já conta com mais de 120 contribuições mensais. Nessa seara, é primordial a análise do estado de desemprego involuntário do requerente, pois, caso assim seja comprovado, ele irá fazer jus à prorrogação da qualidade de segurado por 36 meses, mantendo tal qualidade até o termo inicial da incapacidade (03/06/2014).

- No caso, não houve, entretanto, audiência de instrução e julgamento, e, por conseguinte, a produção de prova testemunhal.

- Anulo, pois, a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para que seja realizada audiência de instrução e julgamento, bem como seja posteriormente prolatada nova sentença. Prejudicado o recurso nominado.

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

- Sentença anulada.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **ANULAR A SENTENÇA**, nos termos da ementa supra.

3. PROCESSO Nº 0517281-37.2015.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. ITENS 2.4.4 E DO DECRETO Nº 53.831/64 E 2.4.2 DO DECRETO Nº 83.080/79. ENQUADRAMENTO ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. APÓS, NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA DA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. PPP IDÔNEO. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

VOTO

- Recorre o INSS de sentença de parcial procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral em favor do autor, a partir da DER, em **17/07/2015**, por meio do reconhecimento labor prestado sob condições especiais. Refuta o enquadramento do período de **29/04/1995 a 05/03/1997** como atividade especial, vez que não comprovada a efetiva exposição do segurado a agentes nocivos, tal como exigido a partir da Lei 9.032 de 28/04/1995.

- 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 Decreto nº. 53.831/64 e no 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.

- O exercício da atividade de motorista de ônibus e/ou caminhão, no período anterior à Lei 9032/95, presume-se insalubre, eis que enquadrado sob o Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Após tal marco, indispensável a apresentação de documentos comprobatórios da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos à sua saúde e integridade física.

- A sentença não carece de reparos. Com efeito, o PPP apresentado (anexo 05) comprova satisfatoriamente que, no período de **29/04/1995 a 05/03/1997**, o demandante exerceu a atividade de motorista carreteiro, com submissão a ruído de 84,2 decibéis. Desse modo, cabível a contagem majorada do referido interregno e a concessão do benefício, tal como decidido pelo juízo singular.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. **De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.**

- **Recurso inominado do INSS improvido.**

- Condenação do recorrente em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

- **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.**

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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.

4. PROCESSO Nº 0503138-10.2015.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25% NO BENEFÍCIO. NÃO RECONHECIMENTO DE DEPENDÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. INCAPACIDADE PARCIAL. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que julgou a demanda improcedente, deixando de conceder um acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por idade.

- Sustenta o autor que a concessão de tal acréscimo é devida, pois ficou constatado, no laudo pericial, que o demandante necessita da ajuda de terceiros para realizar qualquer atividade fora de sua residência.

- Não assiste razão a parte autora. Intimado a prestar esclarecimentos (anexo 26), o perito informou que o autor está apto a realizar as atividades básicas do dia-a-dia, exceto cozinhar sua própria comida e realizar atividades externas. É de se destacar, no entanto, que o autor é casado, e, por isso, conta com a ajuda de sua esposa para lhe auxiliar no preparo das refeições. Desse modo, percebe-se que não há a necessidade de contratação de terceiros para auxiliar o autor nas tarefas do seu dia-a-dia. Por tal motivo não subsiste motivos para que seja concedido o adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE 25% NO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO RECONHECIMENTO DE DEPENDÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. INCAPACIDADE PARCIAL. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. Trata-se de recurso inominado interposto pela autora contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. A parte autora recorre pelo direito de acréscimo de 25% no benefício já implantado de aposentadoria por invalidez. Por seu turno, o art. 45 da LBPS estabelece que "O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)". No caso dos autos, a perícia judicial afirma que a recorrente é portadora da patologia CID H 54.1 (cegueira em um olho e visão subnormal em outro, em razão de miopia degenerativa), que a incapacita de forma permanente para sua atividade habitual como agricultora (Anexo nº 27, resposta ao quesito 3, 8 e 9). **A perícia afirma que recorrente encontra-se parcialmente incapacitada para realizar atividades cotidianas, dependendo da ajuda de terceiros** (Anexo nº 27, resposta ao quesito 13). Ainda segundo o perito, a autora Recorrente pode desempenhar atividades como de babá, zeladora, copeira, faxineira, dentre outras. **Desse modo, pelas conclusões da perícia judicial, resta evidente que a autora não necessita da ajuda permanente de terceiros, o que afasta a aplicação do artigo 45 da Lei 8.213/91, de forma a não fazer jus ao acréscimo de 25% em sua aposentadoria.** Recurso

improvido. Sentença mantida. Sem custas processuais e de honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/95). (Recursos 05040333220144058302, Paulo Roberto Parca de Pinho - Primeira Turma, Creta - Data::13/05/2015 - Página N/I.)

- Recurso improvido. Sentença mantida.

- Sem condenação em honorários, tendo em vista que o autor litiga sob o pálio da justiça gratuita (Lei 1060/50).

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

5. PROCESSO Nº 0501389-58.2015.4.05.8310

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DIB NA DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial (LOAS), fixando-se a DIB na data do ajuizamento da ação (20/08/2015).

- A parte alega, em seu recurso, que os efeitos da sentença devem ter como marco inicial a data do requerimento administrativo (21/09/2005). Pede a reforma do julgado.

- Não assiste razão à parte autora. Neste caso, o requerimento administrativo dista mais de 10 anos em relação ao ajuizamento desta ação. Ademais, os dados do processo revelam que a situação fática mudou bastante: o endereço não é mais o mesmo e a mãe afirma que está sem trabalhar há apenas três anos. A inércia da parte autora por todo esse tempo inviabiliza a análise da miserabilidade ao tempo da DER. Não há como se saber, portanto, se, à época da DER, a demandante era miserável.

- Diante do exposto, nego provimento ao recurso inominado.

- Sem honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, nos termos do voto acima.

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. ADEQUAÇÃO. DECISÃO DA TNU. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ANALISADAS AS CONDIÇÕES PECULIARES DO CASO CONCRETO. DIB NA DATA DO LAUDO SOCIAL. ALTERAÇÃO DO ESTADO DE FATO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE.

VOTO

- Em sede de agravo de instrumento, os autos foram enviados à TNU, tendo aquele órgão determinado que fossem analisadas as condições pessoais da parte autora.

- Atendendo à referida determinação, os autos foram remetidos à Vara de origem, na qual foi realizada a perícia social (anexo 54). Passo, portanto, a realizar uma nova análise do feito.

- São os requisitos para a concessão do benefício: a) incapacidade; e b) miserabilidade.

- A incapacidade foi comprovada, por meio da perícia técnica (anexo 09). A enfermidade da parte autora (F-07 CID 10) é definitiva e irreversível.

- No tocante ao segundo requisito, a miserabilidade, cabe registrar que 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 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.

- No presente caso, restou comprovado, por meio da perícia social (anexo 54), que a casa onde vive a parte autora demonstrava vulnerabilidade social. A residência é bem simples, com piso em cimento queimado, paredes com rachaduras, poucos móveis e eletrodomésticos desgastados. Ademais, vive de ajuda de familiares para arcar com suas despesas. Logo, não há um mínimo de conforto para que uma pessoa com deficiência possa conviver. Requisito da miserabilidade devidamente cumprido.

- No entanto, a DIB deve ser fixada na data do laudo social. Isso porque, em 2006, o próprio autor afirmou que residia com a genitora (anexo 18), a qual recebia um salário mínimo. Esse, inclusive, foi o fundamento da sentença de improcedência. Só agora, no mandado de verificação realizado este ano, é que se descobriu que a mãe foi morar com outros filhos no Rio de Janeiro, deixando o autor desassistido, sem renda e

vivendo da ajuda de terceiros. Dessa forma, como houve alteração do quadro fático, a ensejar, inclusive, a concessão do benefício, a DIB deve ser fixada na data do laudo social.

- Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** para restabelecer o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, à parte autora, com DIB na data do laudo social. As parcelas em atraso serão corrigidas nos termos do art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- **Diante do caráter alimentar do benefício e presentes os requisitos do art. 273 do CPC, antecipo, de ofício, os efeitos da tutela, determinando que, no prazo de 30 (trinta) dias, a autarquia previdenciária proceda à implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).**

- **Recurso do autor provido em parte.**

- Sem honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, nos termos do voto supra.

7. PROCESSO Nº 0513021-14.2015.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PARTICIPAÇÃO NO CUSTEIO. DECRETO Nº 977/93 E RESOLUÇÃO CJF 14/08. LEGALIDADE. NÃO EXTENSÃO DO DIREITO PREVISTO NO ART. 7º., XXV, AOS SERVIDORES ESTATUTÁRIOS. ART. 39, §3º., DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

VOTO

- Insurge-se a União contra a sentença que julgou procedente a ação, determinando a inexigibilidade do pagamento do custeio do auxílio-creche por parte do servidor e a devolução dos valores descontados a esse título.

- Em suas preliminares, o recorrente aduz que a procedência da ação importa a anulação de ato administrativo, exorbitando a competência da Justiça Federal. Alega, ainda, que apenas o Superior Tribunal de Justiça possui competência para atacar ato do Conselho de Justiça Federal. No mérito, defende que a Constituição Federal impõe à família a corresponsabilidade pela educação dos seus dependentes havendo, inclusive, previsão legal da coparticipação do servidor no custeio do auxílio pré-escolar de dependentes.

- Posta a lide, passo a decidir.

- Inicialmente, destaco que não merece guarida a **preliminar de incompetência do JEF** por se tratar de pretensão de anulação de ato administrativo federal diverso de ato previdenciário, de lançamento fiscal cujo valor seja da alçada, ou de sanção que não seja demissão imposta a servidor civil. É que o art. 3º, § 1º, III, da Lei nº 10.259/01, ao tratar de limitação de competência dos JEF's, merece interpretação restritiva, em respeito ao amplo acesso ao Poder Judiciário. Nessa senda, afasta-se a competência dos Juizados Especiais Federais apenas nos casos em que o objeto principal da ação seja a anulação de ato administrativo federal. Na presente demanda o que se quer é a correta interpretação e aplicação de atos normativos federais, e não a anulação de um ato específico.

- Outrossim, não merece acolhida a preliminar de incompetência do JEF por suposta lesão ao art. 105, inciso I, letra 'b', da Constituição Federal, que prescreve ser da competência do Superior Tribunal de Justiça a apreciação e julgamento dos mandados de segurança impetrados contra ato do próprio Tribunal. Explico. Não se trata aqui de pleito de anulação de ato praticado pelo Conselho da Justiça Federal no exercício de sua competência (caso em que realmente a competência seria do STJ), mas sim dos Decretos nº 977/93, 1041/94, 3000/99, e da IN SRF nº 25/96. Basta observar-se que a petição inicial nem sequer alude a ato do CJF.

- Superadas as preliminares, analiso o mérito.

- O deslinde da controvérsia reclama decisão a respeito da legalidade dos descontos efetuados no contracheque dos servidores públicos federais a título de participação no custeio do auxílio-creche, ante da ausência de previsão legal em sentido estrito.

- Assiste razão à União. Não há no plano normativo constitucional ou legal nenhuma disposição normativa que obrigue a Administração Pública a oferecer gratuitamente aos seus servidores plano de assistência pré-escolar, mediante assistência direta ou indireta, donde não vislumbro no Decreto nº 977/93 nenhuma violação ao princípio da legalidade. Em matéria de direito social à assistência pré-escolar, estabelece a Constituição Federal:

Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:
(...)
IV - IV - educação infantil, em creche e pré-escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade;

Por sua vez, o Estatuto da Criança e do Adolescente estatui que:

Art. 54. É dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente:
(...)
IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;

- No meu sentir, a referência feita ao "Estado" nesses preceitos dirige-se às pessoas políticas que compõem a Federação - União, Estados-membros e Municípios -, e no que tange à educação infantil é indubitável que o cumprimento desse dever recai sobre os Municípios. Em outras palavras, tenho que esses preceitos legais visam a assegurar aos cidadãos de forma geral o direito de acesso a creche e pré-escola para seus filhos de até cinco anos de idade, o que não significa que tal exigência possa ser oposta à Administração Pública, na qualidade de empregadora, relativamente aos seus servidores.

- Também merece registro que a Carta Magna, ao dispor sobre os direitos sociais dos trabalhadores em geral, submetidos ao regime celetista, expressamente mencionou a gratuidade ao dispor sobre a assistência pré-escolar. Vejamos:

*Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
(...)*

*XXV - **assistência gratuita** aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;*

- Nesse passo, a falta de menção da Constituição à gratuidade ao dispor em caráter geral no art. 208 (acima transcrito) há de ser interpretada como um *silêncio eloquente*, e não em mero esquecimento do legislador constituinte. Frise-se, a propósito, que esse direito conferido aos trabalhadores em geral à assistência **gratuita** em creches e pré-escolas **não** é extensível aos servidores públicos federais de forma geral, haja vista que o art. 39, §3º., da Constituição Federal deliberadamente o omitiu do rol dos direitos dos servidores públicos. Senão vejamos:

*Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão , no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.
(...)*

§ 3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

- Diante desse panorama legal, entendo que a instituição de um plano de assistência pré-escolar destinada aos dependentes dos servidores públicos da Administração Federal promovida pelo Decreto nº 977/93 constituiu mera liberalidade, de adesão opcional, e que por isso mesmo não haveria, como não há, óbice a se exigir do beneficiário a participação no custeio da referida vantagem.

- A meu ver, **em tudo a situação jurídica aqui tratada se assemelha à instituição de assistência à saúde por meio do oferecimento de planos de saúde aos servidores**, em relação aos quais não se discute a possibilidade de exigir-se a contrapartida dos interessados, bem como estabelecer participação no custeio diferenciada conforme a classe e o padrão remuneratórios.

- À luz dessas considerações, reputo legítimos os preceitos infralegais contidos no Decreto nº 977/93 e na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº. 14/2008, para dar provimento ao recurso desafiado pela União.

- Recurso provido. Pedido julgado improcedente.

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

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso inominado da União, nos termos do voto supra.

8. PROCESSO Nº 0518132-76.2015.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIB NA DCB. PRESUNÇÃO DE CONTINUIDADE DO ESTADO DE INCAPACITANTE. ENTENDIMENTO DA TNU. IMPOSIÇÃO JUDICIAL DO PRAZO DE DURAÇÃO DE BENEFÍCIO. REAVALIAÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. COMPETÊNCIA DO INSS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de restabelecimento do **auxílio-doença, com DIB em 08/01/2016**.

- Alega a parte autora que o restabelecimento do benefício lhe é devido desde a respectiva data de cessação, porquanto não houve recuperação da capacidade laboral. Refuta ainda a limitação temporal de duração do benefício imposto pelo juiz sentenciante.

- **Em relação ao termo inicial, assiste razão ao recorrente.** A TNU, no PEDILEF 200833007115042, entendeu que, “em se tratando de restabelecimento de benefício por incapacidade e sendo a incapacidade decorrente da mesma doença que justificou a concessão do benefício cancelado, há presunção de continuidade do estado incapacitante a ensejar a fixação da Data do Início do Benefício (DIB) ou o termo inicial da condenação na data do indevido cancelamento (PEDILEF n.º 200772570036836, Rel. Juíza Federal Jacqueline Michels Bilhalva, DJ 11 jun. 2010)”.

- Nesse diapasão, observo que o autor percebeu auxílio doença de 22/12/2014 a 13/04/2015, pois fora diagnosticado com **episódio depressivo grave** – F.32 (anexo 14). Por sua vez, o perito concluiu que o autor é portador de transtorno misto de ansiedade e depressão desde 2012, e, por esse motivo, encontra-se atualmente incapaz de exercer qualquer atividade laborativa. Entendo, portanto, que houve continuação do estado incapacitante. O benefício é, pois, devido desde a data da cessação do benefício anterior.

- Merece reforma também o julgado quanto à duração do benefício. Isso porque dispõe o art. 71 da Lei 8.212/91 que “o *Instituto Nacional do Seguro Social-INSS* deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão”. Depreende-se, portanto, que a competência para reavaliar a concessão do benefício incumbe à autarquia previdenciária, devendo o beneficiário, caso entenda ser infundada a decisão administrativa, recorrer à via judicial.

- Nesse talante, não é permitido ao julgador condicionar a realização da perícia administrativa a determinado período, sob pena de avocar função típica da administração pública. Cumpre salientar, por fim, que o prazo de sessenta dias para recuperação do autor, previsto no laudo pericial, constitui somente uma previsão.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos

- Recurso provido. Sentença reformada para fixar a DIB na DCB (13/04/2015) e para afastar o prazo de duração do benefício, fixado judicialmente.

- Sem condenação em honorários, tendo em vista a ausência da figura do recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR**, nos termos do voto acima.

9. PROCESSO Nº 0503326-97.2015.4.05.8312

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. PESCADORA ARTESANAL. REQUISITOS SATISFEITOS. IDADE E CARÊNCIA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

VOTO

- Recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença de improcedência do pedido de concessão da aposentadoria por idade, na qualidade de segurada especial. Alega que a referida concessão lhe é devida, eis que para caracterizar a qualidade de segurado especial não é indispensável que o labor seja realizado em economia de regime familiar, podendo ser exercido também individualmente.

- Conforme dicção do 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 segurador 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”.

- Conforme o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, o segurado especial pode exercer sua atividade individualmente ou em regime de economia família. A atividade do segurado especial comporta não só o trabalhador rural, mas também o pescador artesanal e o cônjuge ou filho maior de 16 anos de uma das duas modalidades retromencionadas.

- Além do requisito da demonstração do efetivo exercício da atividade laboral, no caso o de pescador, 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).

- Ressalte-se que a demonstração do tempo de labor campesino e, bem assim da qualidade de segurado especial, pode ser realizada por meio dos documentos elencados exemplificativamente no rol do art.106 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 segurado especial do requerente.

- Tais documentos, se contemporâneos à época dos fatos a provar (Súmula nº 34 – TNU), servem como início 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 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 do requerente podem ser considerados no objetivo de se comprovar a atividade do requerente.

- 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 pela TNU, que editou o enunciado nº. 14 de sua Súmula: “14 - *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 segurado especial, ainda que ele tenha, por exemplo, mantido vínculo empregatício urbano em curtos períodos intercalados de tempo.

- Os documentos colacionados aos autos, apesar de não compreenderem todo o período de carência, servem como início de prova material, entre eles podem ser citados a carteira da Colônia dos Pescadores de Barra de Sirinhaém (anexo 10), de 2013; Carteira do Ministério da Pesca (anexo 8). Assim, tendo em vista que tais documentos configuram indícios razoáveis de que a requerente tenha exercido atividade de pescadora, é imprescindível a análise da prova testemunhal para provar tal exercício durante o período de carência exigido. O juiz *a quo* reconheceu que havia início de prova material.

- No caso, o depoimento pessoal e a prova testemunhal foram convincentes em demonstrar que a autora possui conhecimento da atividade de pesca. Cumpre registrar, inclusive, que o próprio INSS, na entrevista administrativa (anexo 40), concluiu que a demandante demonstrou pleno conhecimento de tal atividade, reconhecendo como de efetivo labor, na qualidade de segurada especial, o período compreendido entre 20/02/1999 até a DER (01/02/2012).

- Por outro lado, insta salientar que a requerente foi categórica em afirmar que exerce sua profissão individualmente, sem a ajuda de seu cônjuge ou de seus filhos, alegação que foi ratificada pela prova testemunhal. Por esse motivo, não subsistem razões para desconsiderar sua atividade de pescadora em virtude da aposentadoria que seu marido recebe decorrente da atividade de gari.

- Ademais, invoco ainda o enunciado 41 da Súmula da TNU: *"A circunstância de um dos integrantes do núcleo familiar desempenhar atividade urbana não implica, por si só, a descaracterização do trabalhador rural como segurado especial, condição que deve ser analisada no caso concreto"*.

- Assim, considerando o início de prova material corroborada pela prova testemunhal, a parte autora demonstrou o exercício efetivo de atividade de pesca, 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.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. E insta acentuar, igualmente, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso inominado provido. Sentença reformada para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural desde a DER (01/02/2012). As parcelas em atraso devem ser corrigidas conforme o art. 1º.-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº. 11.960/2009.

- Sem condenação em honorários, em virtude da ausência da figura do recorrente vencido.

- Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando em favor da parte autora, o benefício concedido 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.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

10. PROCESSO Nº 0510141-93.2008.4.05.8300

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. ADEQUAÇÃO. TNU. LOAS. CUMULAÇÃO DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL COM PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS PROVIDO.

VOTO

- Contra o acórdão proferido pela Turma Recursal, o INSS interpôs pedido de uniformização, que foi inadmitido. Em sede de agravo de instrumento contra a inadmissão do PU, a TNU reconheceu a nulidade do acórdão, ante a ausência da análise da tese da impossibilidade de cumulação do benefício assistencial com pensão por morte.

- A Lei n. 8742/93, em seu art. 20, § 4º, preceitua que "o benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória."

- Sobre a matéria, passo a transcrever ainda o seguinte entendimento jurisprudencial:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO, NO CURSO DO PROCESSO. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AMPARO ASSISTENCIAL, DESDE A DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. DESCABIDO O PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. JUROS DE MORA DE 1% AO MÊS. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/2009. - **O benefício de prestação continuada não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime (parágrafo 4º do art. 20 da Lei 8.742/93)**. Sendo assim, a implantação da pensão por morte em favor da demandante, a contar da data do óbito do instituidor (23/06/2009), importa no cancelamento do amparo assistencial, por ela percebido desde 01/01/2005, porquanto são inacumuláveis. Logo, há que ser mantido o decisum que determinou que, quando do pagamento das diferenças pretéritas deverão ser compensados os valores percebidos pela autora a título de benefício assistencial, desde a data do óbito do instituidor. - Descabido o pedido exordial de indenização por danos morais, a sucumbência é recíproca, ainda que a postulante seja beneficiária da justiça gratuita, consoante entendimento pacífico do STF. - Apelação parcialmente provida apenas para estabelecer que o quantum vencido deverá ser corrigido monetariamente de acordo o manual de cálculos na Justiça Federal e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação válida, até o advento da Lei nº 11.960/2009, quando passarão ambos a incidir na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da nova lei. (AC 00022424220104058200, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::23/03/2012 - Página::451.)

- Em audiência (anexo n. 15 - depoimento da demandante), ficou comprovado que a parte autora percebe pensão por morte, instituída por seu ex-companheiro (anexo nº. 17 - plenus).

- **Em face do exposto, dou provimento ao recurso do INSS para julgar improcedente o pedido.**

- Sem honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

11. PROCESSO Nº 0518153-52.2015.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. NATUREZAS JURÍDICAS DISTINTAS. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. RECURSO INOMINADO DA CNEN PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial para reconhecer o direito da parte autora à percepção da gratificação de raio-X, cumulativamente com o adicional de irradiação ionizante. Em consequência, condenou a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN - a pagar as parcelas atrasadas, observada a prescrição quinquenal.

- Em suas razões, alega a CNEN a impossibilidade de acumulação da gratificação por trabalhos com raios X com o adicional de irradiação ionizante, nos termos da Orientação Normativa nº 06, de 18 de março de 2013, da Secretaria de Gestão Pública do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SEGEP/MP. Pede, também, ainda, que seja aplicada a Lei 9.494/97, com a redação do art. 5º. da Lei n. 11.960/2009, no cálculo dos juros e da correção monetária (anexo 26).

- A questão controvertida refere-se à possibilidade de cumulação da gratificação por trabalhos com raios X com o adicional de irradiação ionizante.

- Ocorre que se trata de dois benefícios distintos, com naturezas jurídicas diferentes. A gratificação por trabalhos com raios X encontra respaldo no art. 1º, alínea “c”, da Lei nº 1.234/50, regulamentada pelo Decreto nº 81.384/78, e é devido ao servidor que **opera direta e permanentemente com Raios X ou substâncias radioativas:**

Lei 1.234/50

"Art. 1º. Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, **que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas**, próximo às fontes de irradiação, terão direito a:

[...]

b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis;

c) gratificação adicional de 40% (quarenta por cento) do vencimento. (grifei)"

Decreto 81.384/78

Art. 4º - Os direitos e vantagens de que trata este Decreto serão deferidos aos servidores que:

a) tenham sido designados por Portaria do dirigente do órgão onde tenham exercício para operar direta e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas;

b) sejam portadores de conhecimentos especializados de radiologia diagnóstica ou terapêutica comprovada através de diplomas ou certificados expedidos por estabelecimentos oficiais ou reconhecidos pelo órgãos de ensino competentes;

c) operem direta, obrigatória e habitualmente com raios-x ou substâncias radioativas, junto às fontes de irradiação por um período mínimo de 12 (doze) horas semanais, como parte integrante das atribuições do cargo ou função exercido. (grifei)"

Por outro lado, o adicional de irradiação ionizante é devido aos servidores que **estejam desempenhando efetivamente suas atividades em áreas que possam resultar na exposição às radiações ionizantes**, conforme Lei 8.270/91 e Decreto nº 877/1993:

Lei 8.270/91

Art. 12. Os servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais perceberão adicionais de insalubridade e de periculosidade, nos termos das normas legais e regulamentares pertinentes aos trabalhadores em geral e calculados com base nos seguintes percentuais:

[...]

§ 1º O adicional de irradiação ionizante será concedido nos percentuais de cinco, dez e vinte por cento, conforme se dispuser em regulamento. (grifei).

Decreto 877/93

Art. 1º **O adicional de irradiação ionizante de que trata o art. 12, § 1º da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991, será devido aos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estejam desempenhando efetivamente suas atividades em áreas que possam resultar na exposição a essas irradiações:**

1º As atividades desenvolvidas nessas áreas, envolvendo as fontes de irradiação ionizante, compreendem, desde a produção, manipulação, utilização, operação, controle, fiscalização, armazenamento, processamento, transportes até a respectiva deposição, bem como as demais situações definidas como de emergência radiológica.

2º O adicional será devido também ao servidor no exercício de cargo em comissão ou função gratificada, desde que esteja enquadrado nas condições do caput deste artigo .

Art. 2º A concessão do adicional será feita de acordo com laudo técnico emitido por comissão interna, constituída especialmente para essa finalidade, em cada órgão ou entidade integrante do Sistema de Pessoal Civil (Sipec), que desenvolva atividades para os fins especificados neste decreto, de acordo com as Normas da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN).

1º O adicional de que trata o art. 1º deste decreto será concedido independentemente do cargo ou função, quando o servidor exercer suas atividades em local de risco potencial.

2º A Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN) deverá manter um cadastro dos órgãos e entidades do Sipec, que desenvolvam atividades expostas às irradiações ionizantes, bem como de servidores nessas situações .

Art. 3º O laudo a que se refere o art. 2º deverá considerar os requisitos de segurança e radioproteção relativos ao risco potencial do órgão ou entidade envolvidos com atividades dessa natureza.

Parágrafo único. Os servidores alcançados por este artigo serão submetidos a exames médicos a cada 6 (seis) meses.

Art. 4º Sempre que houver alteração nas condições técnicas que justificaram a concessão, haverá revisão do percentual do adicional.

Parágrafo único. Se descaracterizadas as condições de que resultaram na concessão do adicional de que trata este decreto, cessará o direito a sua percepção.(grifei).

- Para a concessão da gratificação por trabalhos com Raios X se exige que o servidor opere direta, obrigatória e habitualmente raios X ou substâncias radioativas, junto às fontes de irradiação por um período mínimo de 12 (doze) horas semanais, como atribuição do cargo ou função exercido.

- Diversamente, na concessão do adicional de irradiação ionizante, é suficiente ao exercício de função em local de trabalho com risco potencial de exposição às radiações ionizantes.

- Assim, trata-se de vantagens distintas. Por isso, não existe óbice à percepção acumulada de ambas.

- A possibilidade de percepção acumulada da Gratificação de Raio X e do Adicional de Irradiação Ionizante já foi inclusive reconhecida pela jurisprudência. Senão, vejamos:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. INCORPORAÇÃO. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZAS JURÍDICAS DISTINTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1.

Servidores da CNEN. Trabalho em local sujeito à influência de agentes perigosos. Exposição a elementos radioativos. 2. Adicional de periculosidade. Alteração para vantagem pessoal. Art. 12, § 4º, da Lei nº 8.270/91. Percepção por todos os autores, mantido nos proventos de aposentadoria. 3. Violação à isonomia não verificada. Situação tratada de maneira uniforme em relação a todos os autores. 4. Adicional de irradiação ionizante. Gratificação por trabalhos com raios X e substâncias radioativas. Incorporação aos proventos da aposentadoria se recebia quando servidor ativo. Vantagem propter laborem. Direito adquirido. Impossibilidade de extinção. Precedente do STJ. 5. **Possibilidade da percepção cumulativa do adicional e da gratificação, por possuírem naturezas jurídicas distintas.** Precedente do STJ. 6. Apelação parcialmente provida tão somente para reconhecer que deve ser incorporado aos proventos de aposentadoria de Maria Valdemira de Aguiar, além da gratificação por trabalhos com raios X e substâncias radioativas, conforme já reconhecido em primeiro grau, também do adicional de radiação ionizante, mantida no mais a sentença. (AC 00137407819964036100, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X E ADICIONAL DE IRRADIAÇÃO IONIZANTE. ACUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. NATUREZAS JURÍDICAS DISTINTAS. 1. O art. 68, § 1º, da Lei nº 8.112/90, veda a percepção cumulativa dos adicionais de insalubridade e periculosidade, nada dispondo acerca da impossibilidade de cumulação de gratificações e adicionais. 2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de ser **possível a percepção cumulativa do adicional de irradiação ionizante e da gratificação de Raios X, por possuírem naturezas jurídicas distintas.** 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1243072 / RS, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE 16/08/2011) (grifei).

- Quanto ao critério de cálculo dos juros e da 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, ao menos 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.

- Pelas razões expostas, bem como em virtude de ser a fundamentação acima suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, tenho por não violados os dispositivos legais suscitados, inclusive considerando-os devidamente prequestionados para o fito de possibilitar, de logo, a interposição dos recursos cabíveis (arts. 14 e 15 da Lei nº 10.259/01).

- Dessarte, tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento do que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória poderá ensejar a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

- Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso inominado interposto pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN apenas para determinar que a incidência dos juros de mora e da correção monetária se dê na forma acima exposta.

- Honorários arbitrados em desfavor da CNEN à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora (art. 21, parágrafo único, do CPC).

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

12. PROCESSO Nº 0518541-52.2015.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MOTORISTA DE ÔNIBUS E CAMINHÃO. ITENS 2.4.4 E DO DECRETO Nº 53.831/64 E 2.4.2 DO DECRETO Nº 83.080/79. ENQUADRAMENTO ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. APÓS, NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA DA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Recorre o autor de sentença de improcedência do pedido, consistente na conversão da aposentadoria por tempo de contribuição que atualmente percebe em aposentadoria especial. Sustenta fazer jus ao reconhecimento da especialidade do período de **29/04/1995 a 02/09/2010** (data de concessão do benefício), exercido como motorista, com submissão a ruído acima dos patamares legais. Requer, de conseguinte, a obtenção de aposentadoria especial ou, caso não perfaça mais de 25 anos de labor sob condições especiais, a majoração da RMI de sua aposentadoria, em razão do acréscimo aqui postulado.

- 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 Decreto nº. 53.831/64 e no 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.

- O recurso do autor merece parcial acolhida. Do PPP apresentado (vide anexo 07), apto à comprovação de atividade especial, tem-se que, no período de **29/04/1995 a 27/01/2000**, o segurado laborou como motorista de ônibus, com submissão a ruído de 92 decibéis, de modo que o cômputo majorado de tal intervalo é medida que se impõe. O período subsequente, contudo, compreendido entre **28/01/2000 e 02/09/2010**, remanesce como atividade comum. Ocorre que o recorrente foi transferido do setor de tráfego para o setor de administração, passando a conduzir veículos de auto passeio para o transporte diretores e funcionários da CTTU. Desse modo, não tenho por verossímil que, também nessa função, submetia-se a ruído de 92 decibéis.

- Da soma do período reconhecido como atividade especial pelo INSS na seara administrativa (**28/01/1990 a 28/01/1995**), com o intervalo subsequente, isto é, entre **29/04/1995 e 27/01/2000**, percebe-se que o autor não contabiliza mais de 25 anos de atividade especial, de forma que é incabível a obtenção de aposentadoria especial. **De qualquer forma, deve o INSS computar o intervalo aqui considerado como**

atividade especial para fins de majoração da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao demandante. São devidas as parcelas em atraso desde a data de concessão, em 02/09/2010.

- 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.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. **De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.**

- Recurso inominado do autor parcialmente provido.

- Sem condenação em honorários advocatícios eis que ausente a figura do recorrente vencido.

- **Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, revisando em favor da parte autora, a RMI de sua aposentadoria por tempo de contribuição, 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 nº 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.**

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

13. PROCESSO Nº 0518724-23.2015.4.05.8300

EMENTA

CONSTITUCIONAL — ADMINISTRATIVO — LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA — CONVERSÃO EM PECÚNIA — REQUISITOS PREENCHIDOS NOS TERMOS DA

LEGISLAÇÃO ENTÃO VIGENTE — POSSIBILIDADE — DIREITO ADQUIRIDO — VEDAÇÃO AO ENRIQUENCIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO — PRECEDENTES DO STF E DO STJ — RECURSO INOMINADO PROVIDO EM PARTE.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pela União contra sentença de procedência que reconheceu o direito de converter período de licença-prêmio não gozada em pecúnia, bem como o pagamento dos valores devidos e não pagos.

- A questão não exige maiores discussões, haja vista se tratar de matéria bastante conhecida e já há muito pacificada em nossos Tribunais no sentido de que é reconhecida, aos servidores públicos, a possibilidade de conversão em pecúnia dos períodos de licença-prêmio adquiridos durante o tempo em que permaneceram na ativa, desde que não gozados e não contados em dobro para a concessão de benefício.

- De fato, "conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos têm direito à conversão em pecúnia de licença-prêmio não usufruída quando os requisitos necessários à sua concessão foram implementados antes do advento de lei revogadora deste direito". (STF, ARE-AgR 664387, 16/03/2012, Relator Ministro Ayres Britto).

- Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça "... pacificou o entendimento no sentido de que é devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, na ocasião da aposentadoria do servidor, sob pena de indevido locupletamento por parte da Administração Pública". (STJ, AROMS 201102953906, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE DATA:25/09/2012) - Grifou-se

- Nesse sentido, colacionam-se ainda os julgados seguintes:

FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO – SERVIDOR PÚBLICO – IMPOSSIBILIDADE DE GOZO – CONVERSÃO EM PECÚNIA. O Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 721.001/RJ, da relatoria do ministro Gilmar Mendes, reafirmou o entendimento jurisprudencial e concluiu pelo direito do servidor à conversão em pecúnia das férias não gozadas por necessidade do serviço, bem como de outros direitos de natureza remuneratória, quando não puder mais usufruí-los. (STF - RE-AgR 496431, MARCO AURÉLIO, Análise: 10/10/2013.) - Grifou-se

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO USUFRUÍDA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. REQUISITOS PREENCHIDOS NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO ENTÃO VIGENTE. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES DO STF. 1. Conforme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos têm direito à conversão em pecúnia de licença-prêmio não usufruída quando os requisitos necessários à sua concessão foram implementados antes do advento de lei revogadora deste direito. 2. Agravo regimental desprovido. (STF - ARE-AgR 664387, AYRES BRITTO, 14.02.2012.) - Grifou-se

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LICENÇA-PRÊMIO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. EXPRESSA. PERÍODO NÃO GOZADO EM FACE DA NECESSIDADE DE SERVIÇO. PREVISÃO LEGAL. REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO QUE VEDA O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. AGRAVO

REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. **Este Superior Tribunal, em diversos julgados, consolidou a orientação de que é cabível a conversão em pecúnia da licença-prêmio e/ou férias não gozadas, em razão do serviço público, sob pena de configuração do enriquecimento ilícito da Administração.** 2. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202745462, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/05/2013 ..DTPB:.) - Grifou-se

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA. VIOLAÇÃO AO ART. 459 DO CPC. LEGITIMIDADE PARA A ARGÜIÇÃO DA NULIDADE. AUTOR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O RÉU. CONVERSÃO EM PECÚNIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. DIREITO DO SERVIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE E DA SUPREMA CORTE. [...] 3. **É cabível a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, em razão do serviço público, sob pena de configuração do enriquecimento ilícito da Administração. Precedentes desta Corte.** 4. Recurso especial conhecido e desprovido. (RESP 200400239511, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:23/04/2007 PG:00291 ..DTPB:.) - Grifou-se

- Destaque-se, outrossim, que se afigura despicienda qualquer alegação no sentido de que a conversão requestada apenas seria admitida nas hipóteses de falecimento do servidor em atividade. Em momento algum, a legislação ordinária faz tal restrição ao direito dos beneficiários, de forma que é inadmissível que normas administrativas de hierarquia inferior prevejam restrição de direito que a legislação ordinária não alberga.

- **Destarte, em vista de tudo o que se afirmou, impõe-se o reconhecimento do direito do servidor a realizar a conversão em pecúnia do período de licença-prêmio não gozado.**

- Todavia, assiste razão em parte à União, que também se insurge contra os critérios de atualização dos atrasados estabelecidos na sentença.

- 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.

- Condenação da União 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).

- **Recurso parcialmente provido apenas para determinar a aplicação do citado art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.**

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso da União**, nos termos da ementa supra.

14. PROCESSO Nº 0513491-45.2015.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. REMESSA POSTAL INTERNACIONAL. DECRETO-LEI Nº. 1.804/1980. ISENÇÃO. DELEGAÇÃO LEGISLATIVA. PORTARIA MF 156/99. RESTRIÇÃO IMPOSTA POR NORMA SECUNDÁRIA. EXORBITÂNCIA DO PODER REGULAMENTAR. ILEGALIDADE. RECURSO INOMINADO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra sentença que rejeitou pedido de declaração da ilegalidade da cobrança do imposto de importação, em virtude da isenção estabelecida através do art. 2º, II, do Decreto-Lei nº. 1.804/1980, bem como repetição do indébito.

- Nos termos da Constituição Federal de 1988, em seu art. 153, I, compete à União instituir impostos sobre a importação de produtos estrangeiros, *in verbis*:

"Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

I - importação de produtos estrangeiros;"

- O §1º. do referido artigo da Lei Maior faculta ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas de alguns impostos, dentre eles o imposto de importação.

- O Decreto-Lei nº 1.804/80 instituiu o regime de tributação simplificada para a cobrança do imposto de importação incidente sobre a remessa postal internacional. Tal diploma legal delegou ao Ministro de Estado da Fazenda a competência para estabelecer a isenção do imposto de importação relativo às compras com valor de até US\$ 100,00 (cem dólares americanos), conforme se observa:

"Art. 2º O Ministério da Fazenda, relativamente ao regime de que trata o art. 1º deste Decreto-Lei, estabelecerá a classificação genérica e fixará as alíquotas especiais a que se refere o § 2º do artigo 1º, bem como poderá:

(...)

II - dispor sobre a isenção do imposto de importação dos bens contidos em remessas de valor até cem dólares norte-americanos, ou o equivalente em outras moedas, quando destinados a pessoas físicas."

Com base no referido Decreto-lei, foi editada a Portaria MF nº. 156, de 24 de junho de 1999, que fixou, no §2º., do seu art. 1º, que as remessas postais de até US\$ 50,00 (cinquenta dólares americanos) são isentas de Imposto de Importação, *in verbis*:

"Art. 1º. Omissis

§2º. Os bens que integrem remessa postal internacional no valor de até US\$ 50,00 (cinquenta dólares dos Estados Unidos da América) ou o equivalente em outra

moeda, serão desembaraçados com isenção do Imposto de Importação, desde que o remetente e o destinatário sejam pessoas físicas."

- É de se observar o descompasso do Decreto-Lei nº 1.804/80 com o disposto na Portaria MF nº 156. Isso porque o referido Decreto-lei determina que a isenção do imposto de importação se dá na remessa de valor de até cem dólares norte-americanos quando for destinada a pessoas físicas, ao passo que a Portaria impõe que o remetente e o destinatário sejam pessoas físicas e que os bens que integrem remessa postal internacional possuam valor de até US\$ 50,00 (cinquenta dólares dos Estados Unidos da América).

- Ora, conforme demonstrado anteriormente, cabe ao Poder Executivo alterar a alíquota do imposto de importação, bem como determinar o valor da remessa postal internacional isenta do referido imposto, porém, **desde que atendidos os limites estabelecidos em lei**. Com efeito, não pode a autoridade administrativa, por intermédio de ato administrativo, ainda que normativo (portaria ou instrução normativa), extrapolar os limites estabelecidos em lei, pois está vinculada ao princípio da legalidade. Logo, incluir restrições não previstas no Decreto-lei, como o teto de US\$ 50,00 ou a obrigatoriedade do remetente ser pessoa física, constitui ofensa ao princípio da legalidade, além de extrapolar os limites do poder regulamentar.

- Nesse sentido, colaciono o precedente abaixo:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ISENÇÃO. REMESSA POSTAL. PORTARIA MF Nº 156/99 e IN SRF 96/99. ILEGALIDADE. 1. Conforme disposto no Decreto-Lei nº 1.804/80, art. 2º, II, as remessas de até cem dólares, quando destinadas a pessoas físicas, são isentas do Imposto de Importação. 2. A Portaria MF 156/99 e a IN 096/99, ao exigir que o remetente e o destinatário sejam pessoas físicas, restringiram o disposto no Decreto-Lei nº 1.804/80. 3. Não pode a autoridade administrativa, por intermédio de ato administrativo, ainda que normativo (portaria), extrapolar os limites claramente estabelecidos em lei, pois está vinculada ao princípio da legalidade. (TRF-4 - APELREEX: 6870 RS 2005.71.00.006870-8, Relator: ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, Data de Julgamento: 14/04/2010, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 04/05/2010) – Grifei.

- Recentemente a TNU pacificou o entendimento acerca da ilegalidade dos limites da isenção fixada pela Portaria nº. 156/99, do Ministro de Estado da Fazenda. Senão, vejamos:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PODER REGULAMENTAR. PORTARIA 156/99 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. ILEGALIDADE. INCIDENTE NÃO PROVIDO. 1. Trata-se de Incidente de Uniformização pelo qual se pretende a reforma de acórdão oriundo de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Sergipe que, mantendo a sentença, declarou inexistente relação jurídica tributária, condenando a União à repetição de indébito tributário. 2. O aresto combatido considerou ilegal a Portaria MF nº 156/99, do Ministério da Fazenda, que declarou isentas do Imposto de Importação as encomendas postais no valor de até U\$ 50,00 (cinquenta dólares americanos) e com remetente e destinatário constituídos por pessoas naturais, por extrapolar o poder regulamentar, infringindo o que disposto no Decreto-lei 1.804/80. 3. A União sustenta o cabimento do pedido de uniformização por entender que o acórdão recorrido estaria contrário a julgado(s) que, em alegada(s) hipótese(s) semelhante(s), entendeu(ram) legal a Portaria MF nº 156/99, do Ministério da Fazenda. 4. Na decisão de

admissibilidade, proferida pela Presidência desta TNU, apontou-se que “há a divergência suscitada”, porquanto o acórdão recorrido e os paradigmas teriam tratado da questão de forma contrastante. 5. A Lei nº 10.259/2001 prevê o incidente de uniformização quando “houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei” (art. 14, caput). Caberá à TNU o exame de pedido de uniformização que envolva “divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ” (art. 14, § 4º). 6. Do cotejo entre o acórdão combatido e o julgado paradigma, observo que está caracterizada a divergência de entendimento quanto ao direito material posto em análise nos autos, em razão da ocorrência de similitude fática e jurídica entre os julgados recorridos e o precedente apresentado. 7. Isto porque se partiu do mesmo fato (de mesma natureza) para se chegar a conclusões jurídicas divergentes (substrato do incidente): no caso recorrido, entendeu-se ilegal a Portaria MF nº 156/99, do Ministério da Fazenda; ao passo que no paradigma (Processo nº 0002361-86.2014.4.02.5050, TR/ES) entendeu-se, contrariamente, que a Portaria MF nº 156/99, do Ministério da Fazenda não contém vício de legalidade. 8. Assim, presente a divergência de interpretação, passo ao exame do mérito do pedido de uniformização de interpretação. 9. No acórdão recorrido, a Turma Recursal de origem, mantendo a sentença, declarou inexistente relação jurídica tributária, condenando a União à repetição de indébito tributário, sob o seguinte fundamento (sem grifo no original): “No exercício daquela competência delegada, o Ministro da Fazenda editou a Portaria MF n.º 156/99 e estabeleceu que as encomendas postais internacionais destinadas ao Brasil de até U\$ 50.00 seriam desembaraçadas com isenção do imposto de importação, desde que remetente e destinatário fossem pessoas naturais. Ora, como o DL n.º 1.804/80 estabelece a alíquota máxima daquele tributo em tais operações (400% - art. 1º, § 2º) e como ela pode ser alterada, até aquele limite, por ato do Poder Executivo (art. 153, § 1º, da Constituição Federal de 1988 - CF/88), não há ilegalidade na portaria ministerial, pois ainda que nela tenha sido utilizado o termo ‘isenção’, que dependeria de lei, como se trata de imposto de importação, em que a alíquota pode variar até o limite de 400%, aquela exclusão de crédito tributário, embora tecnicamente imprópria, equivaleria à aplicação da alíquota 0%. Apesar disso, o art. 2º, inciso II, do DL n.º 1.804/80, alterado pela Lei n.º 8.383/91, plenamente em vigor estabelece que a regulamentação do regime simplificado poderá ‘dispor sobre a isenção do imposto de importação dos bens contidos em remessas de valor até cem dólares norte-americanos, ou o equivalente em outras moedas, quando destinados a pessoas físicas’. Ou seja, o regulamento teria que se ater ao limite legal de isenção estabelecido no DL, que vem a ser de U\$ 100 e não de U\$ 50, e não poderia estabelecer nenhuma condicionante, tal como o fez a portaria ministerial, ao fixar que somente as encomendas remetidas de pessoa física para pessoa física estariam isentas.” 10. No caso paradigma (Processo nº 0002361-86.2014.4.02.5050, TR/ES), se fixou a tese de que o Decreto-lei nº 1.804/80 “não impõe ao Executivo isentar as importações de baixo valor”, mas, sim, que permitiu que “por decreto ou portaria, apenas seja possível deferir isenções até US\$ 100.00, e com a condição mínima de que o destinatário da mercadoria seja pessoa física” (grifei). 11. Portanto, o dissídio jurisprudencial centra-se, basicamente, no alcance do poder regulamentar dado pelo art. 2º, II, do Decreto-lei 1.804/80 ao Ministério da Fazenda para fixar a isenção quanto ao Imposto de Importação. 12. Dispõe o referido dispositivo legal: “Art. 1º Fica instituído o regime de tributação simplificada para a cobrança do imposto de importação incidente sobre bens contidos em remessas postais internacionais, observado o disposto no artigo 2º deste Decreto-lei. § 1º Os bens compreendidos no regime previsto neste artigo ficam isentos do imposto sobre produtos industrializados. § 2º A tributação simplificada poderá efetuar-se pela classificação genérica dos bens em um ou mais grupos, aplicando-se alíquotas constantes ou progressivas em função do valor das remessas, não superiores a 400% (quatrocentos por cento). § 4º Poderão ser estabelecidos requisitos e condições para

aplicação do disposto neste artigo. Art. 2º O Ministério da Fazenda, relativamente ao regime de que trata o art. 1º deste Decreto-Lei, estabelecerá a classificação genérica e fixará as alíquotas especiais a que se refere o § 2º do artigo 1º, bem como poderá: I - dispor sobre normas, métodos e padrões específicos de valoração aduaneira dos bens contidos em remessas postais internacionais; II - dispor sobre a isenção do imposto de importação dos bens contidos em remessas de valor até cem dólares norte-americanos, ou o equivalente em outras moedas, quando destinados a pessoas físicas. (Redação dada pela Lei nº 8.383, de 1991) Parágrafo Único. O Ministério da Fazenda poderá, também, estender a aplicação do regime às encomendas aéreas internacionais transportadas com a emissão de conhecimento aéreo.” 13. O Poder Regulamentar dado ao Ministério da Fazenda quanto ao Imposto de Importação está em sintonia com a Constituição Federal: “Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre: I - importação de produtos estrangeiros; II - exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados; III - renda e proventos de qualquer natureza; IV - produtos industrializados; V - operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários; VI - propriedade territorial rural; VII - grandes fortunas, nos termos de lei complementar. § 1º É facultado ao Poder Executivo, atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas dos impostos enumerados nos incisos I, II, IV e V. § 2º O imposto previsto no inciso III: I - será informado pelos critérios da generalidade, da universalidade e da progressividade, na forma da lei; § 3º O imposto previsto no inciso IV: I - será seletivo, em função da essencialidade do produto; II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores; III - não incidirá sobre produtos industrializados destinados ao exterior. IV - terá reduzido seu impacto sobre a aquisição de bens de capital pelo contribuinte do imposto, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) § 4º O imposto previsto no inciso VI do caput: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) I - será progressivo e terá suas alíquotas fixadas de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) II - não incidirá sobre pequenas glebas rurais, definidas em lei, quando as explore o proprietário que não possua outro imóvel; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) III - será fiscalizado e cobrado pelos Municípios que assim optarem, na forma da lei, desde que não implique redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal.(Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) (Regulamento) § 5º O ouro, quando definido em lei como ativo financeiro ou instrumento cambial, sujeita-se exclusivamente à incidência do imposto de que trata o inciso V do "caput" deste artigo, devido na operação de origem; a alíquota mínima será de um por cento, assegurada a transferência do montante da arrecadação nos seguintes termos: (Vide Emenda Constitucional nº 3, de 1993) I - trinta por cento para o Estado, o Distrito Federal ou o Território, conforme a origem; II - setenta por cento para o Município de origem”. 14. **Sobre o tema, de início, é importante que se aponte que a interpretação é restritiva, em se tratando de isenção tributária, conforme o Código Tributário Nacional (art. 111, II): “a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem se firmado no sentido de que a isenção deve ser interpretada de forma restritiva, não podendo o Poder Judiciário agir como legislador positivo e lhe conceder uma aplicação extensiva” (STF, ARE Nº 683304/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06/02/2014).** 15. **No caso em discussão, entendendo, na linha do acórdão recorrido, que a Portaria MF 156/99 do Ministério da Fazenda extrapolou o poder regulamentar concedido pelo Decreto-lei 1.804/80.** 16. **Isto porque as condições de isenção do imposto de renda previstas no II do art. 2º do referido decreto-lei (“bens contidos em remessas de valor até cem dólares norte-americanos, ou o equivalente em outras moedas, quando destinados a pessoas físicas”) não são “condições mínimas”, como se entendeu no paradigma, mas, são, sim, as condições necessárias em que poderá se dar o exercício da classificação genérica dos**

bens e fixação das alíquotas do II previstas no caput do art. 2º do decreto-lei. 17. Em outras palavras, a discricionariedade regulamentar concedida à Autoridade Administrativa não se referiu ao valor do bem e à natureza das pessoas envolvidas na importação, mas, sim, na classificação do bem e fixação da alíquota, uma vez presentes as condições definidas peremptoriamente no II do art. 2º do Decreto-lei 1.804/80. 18. Assim, o estabelecimento da condição de o remetente ser pessoa física (cf. previsto no ato infralegal) não tem respaldo no Decreto-lei 1.804/80, assim como a limitação da isenção a produtos de até U\$ 50,00 (cinquenta dólares americanos). 19. Em conclusão, é o caso de conhecer-se do incidente, negando-lhe provimento. (PEDILEF 05043692420144058500, JUIZ FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA, TNU, DOU 05/02/2016 PÁGINAS 221/329.)

- No caso dos autos, verifica-se que os bens importados não ultrapassaram, individualmente, o limite estabelecido tanto no Decreto-lei nº.1.804/80.

- Por outro lado, a taxa de despacho postal constitui preço (tarifa), em face do caráter contratual da relação firmada entre os Correios e o usuário de seus serviços. Por isso, não é necessária a sua previsão em lei específica.

- Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO apenas para condenar a União a devolver o imposto de importação incidente sobre a mercadoria importada.** Aplicação da variação da taxa SELIC na atualização do indébito (art. 39 da Lei n. 9.250/95).

- Sem honorários advocatícios, pois não há a figura do recorrente vencido.

- **Recurso inominado do autor provido em parte.**

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

15. PROCESSO Nº 0502196-30.2014.4.05.8305

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. INOVAÇÃO RECURSAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar, em favor da parte autora, pensão por morte.

- Alega o INSS que o julgado deve ser reformado em face da inexistência de prova material a comprovar a suposta união estável e da existência de sentença de improcedência de pedido de auxílio-reclusão, na qual o juiz entendeu que a união estável não restou configurada. Pede, ainda, a reforma quando a aplicação dos juros de mora.

- Inicialmente, não vislumbro perigo de dano irreparável de modo a justificar o recebimento do presente recurso no efeito suspensivo. Convém sublinhar que o recebimento do recurso inominado apenas no efeito devolutivo e o cumprimento imediato da obrigação de fazer privilegia a rapidez da prestação da tutela jurisdicional, tendo como objetivo inibir a interposição de recursos com evidente intuito protelatório em detrimento da estabilidade e da garantia das partes. Ademais, nas causas relativas a benefícios previdenciários, a demora no provimento jurisdicional pode acarretar danos irreparáveis ao segurado.

- Não merece reparo o julgado. É que a jurisprudência dos Tribunais Regionais, vem entendendo que, para a comprovação da união estável, o juiz pode formar o seu convencimento a partir de qualquer tipo de prova, ainda que exclusivamente testemunhal. Eis o teor do seguinte julgado:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. I - A Lei nº 8.213 /91 não faz qualquer exigência à comprovação da união estável para fins de percepção da pensão por morte, podendo o juiz formar seu convencimento a partir de qualquer tipo de prova, ainda que exclusivamente testemunhal, desde que reste demonstrado de maneira coerente e convincente a relação conjugal havida entre as partes. II - Agravo interno a que se nega provimento. (AC 413120 RJ 2004.51.04.002403-1, Desembargador Federal Messod Azulay Neto, DJ 15.05.2009).

- No caso, a certidão de óbito do “*de cujus*” (anexo 3) e as certidões de nascimento dos filhos em comum (anexo 11) indicam que a requerente convivia maritalmente com o instituidor.

- Por sua vez, a prova testemunhal produzida corroborou a documental, auxiliando no convencimento acerca da existência da alegada união estável. Nesse sentido, destaco o seguinte excerto do *decisum* recorrida:

“Pois bem. Do acervo probatório, vislumbra-se que a autora logrou demonstrar a sua qualidade de dependente. Com efeito, além dos filhos em comum e mesmos endereços, a autora soube esclarecer questões da vida pessoal, inclusive circunstâncias do óbito, e profissional do de cujus.

A testemunha, por sua vez, mostrou-se coerente, conhecedor da vida do falecido próximo ao óbito e enfático ao afirmar que nesta época a autora era a esposa do segurado e que com ela convivia maritalmente, formando uma família.”

- Deve-se, portanto, ser prestigiada a análise probatória realizada pelo juiz prolator da sentença, porquanto responsável pela produção das provas em audiência, especificamente diante do princípio da oralidade, de peculiar relevância nos julgados especiais.

- A alegação, levantada pelo INSS em seu recurso, acerca da sentença de improcedência do auxílio-reclusão pleiteado pela demandante não pode ser

conhecida. Isso porque não foi ventilada na contestação, constituindo, assim, inovação recursal a sua abordagem somente no recurso inominado.

- Quanto aos critérios de atualização monetária, assiste razão ao INSS. 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 parcialmente provido. Sentença reformada apenas para determinar a aplicação do art. 1º.-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Condene o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, eis que acolhida parcela ínfima da pretensão recursal (art. 21, parágrafo único, do CPC).

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS**, nos termos da ementa supra. Recife, data do julgamento.

16. PROCESSO Nº 0515397-70.2015.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. MÉTODO DE LIQUIDAÇÃO DO INDÉBITO. ESGOTAMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. NÃO UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou procedente *"(...) o pedido, declarando o direito da parte autora à inexigibilidade do imposto de renda retido na fonte, incidente sobre os benefícios de complementação de aposentadoria recebidos a partir de janeiro de 1996, observada a data da aposentadoria e respeitada a prescrição quinquenal, devendo ser repetido somente até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da Lei nº 7.713/88, observada a seguinte forma de cálculo estabelecida na fundamentação (...)".*

- Afasto a preliminar levantada pela recorrente. Para isso utilizo parte da fundamentação da r. sentença, a qual passo a transcrever: *"como é sabido, o interesse processual ou interesse de agir – conforme escólio de nossos doutrinadores –, reporta-se à demonstração da presença do trinômio necessidade/utilidade/adequação – necessidade de recurso às vias judiciais, utilidade do provimento e adequação do pedido. Alega a parte ré que o valor que a parte autora obterá pela via judicial é o mesmo obtido pela disciplina da IN 1.343/2013. Não merece*

acolhimento a preliminar de falta de interesse de agir, uma vez que a parte autora não busca o cálculo de valores devidos, e sim o recebimento do indébito previdenciário já calculado através de RPV/precatório, ao invés do sistema de compensação."

- Ademais, o fato de a ré ter contestado a ação demonstra o interesse de agir da parte autora, pois aquela poderia reconhecer o pedido, uma vez que afirma existir instrução normativa reconhecendo o pedido de restituição do imposto aqui discutido e não o fez.

- No que se refere ao método para liquidação dos valores devidos, verifica-se, no entanto, que a sentença discrepou do entendimento deste relator.

- Cabe a restituição do indébito, em valor a ser apurado em fase de liquidação, observado "o método do 'esgotamento do montante não tributável, que consiste em quantificar a 'poupança' realizada entre 1989 e 1995 e que fora tributada, a fim de excluí-la quando do recebimento da complementação de aposentadoria, evitando-se a isenção de tributação sem limite". Nesse sentido, invoco o seguinte precedente do TRF 5:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA RECEBIDA DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. MÉTODO DO ESGOTAMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO. CONTADORIA DO FORO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ACOLHIMENTO DO LAUDO. 1. Título executivo transitado em julgado que condenou a Fazenda Nacional ao afastamento da incidência do IR sobre o valor da complementação de aposentadoria recebida de entidade de previdência privada até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de 01/01/89 a 31/12/95, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. 2. **"A jurisprudência desta eg. Corte, quanto ao tema da isenção da complementação de aposentadoria, tem adotado o método do 'esgotamento do montante não-tributável, que consiste em quantificar a 'poupança' realizada entre 1989 e 1995 e que fora tributada, a fim de excluí-la quando do recebimento da complementação de aposentadoria, evitando-se a isenção de tributação sem limite' ". (Pleno, AR 6894/CE, rel. Des. Federal Francisco Barros Dias, DJ 08/10/12).** (...). 4. Hipótese em que os cálculos do expert judicial merecem ser prestigiados, pois elaborados em consonância com o atual entendimento deste Tribunal, consoante precedente acima citado, que, utilizando-se do "método do esgotamento", constatou que o crédito passível de devolução encontra-se fulminado pela prescrição." 5. Apelação desprovida." (AC 00072102920124058400, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::14/07/2014 - Página::102.)

- Diante do exposto, cabe a reforma da sentença para que seja observado o método do esgotamento do montante não-tributável, que consiste em quantificar a 'poupança' realizada entre 1989 e 1995 e que fora tributada, a fim de excluí-la quando do recebimento da complementação de aposentadoria, evitando-se, assim, a isenção de tributação sem limite.

- Não deve também incidir a variação da taxa SELIC na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, pois se trata de mera atualização monetária. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IRPF - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Com

base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, os índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, devem ser os seguintes: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Precedentes. **2. Não incidência da taxa SELIC ainda na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, tratando-se de mera atualização monetária.** 3. Recurso especial conhecido e não provido." (RESP 200901936123, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2010 ..DTPB:.)

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso da Fazenda Nacional provido em parte.

- Sem honorários advocatícios, eis que não há a figura do recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA UNIÃO**, na parte conhecida, nos termos da ementa supra.

17. PROCESSO Nº 0518735-52.2015.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE RENOVA A CADA NOVA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE A COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA OU O RESGATE DAS CONTRIBUIÇÕES. MÉTODO DE LIQUIDAÇÃO DO INDÉBITO. ESGOTAMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. NÃO UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou procedente “(...) o pedido formulado na inicial, para condenar a demandada à restituição do IRPF sobre a complementação de aposentadoria percebida pela parte autora da CELPOS, no montante equivalente ao imposto recolhido que recaía sobre as contribuições vertidas pela autora para o fundo de previdência privada no período de janeiro/89 a dezembro/95.(...)”.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal negou provimento ao RE 566.621, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 4º., segunda parte, da Lei Complementar nº. 118/2005, por violação ao princípio da segurança jurídica, nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, e considerou válida a aplicação do novo prazo de cinco anos apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005.

- Deve-se destacar o seguinte entendimento da TNU sobre a incidência da prescrição no caso:

“EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA CONFIRMADA PELA TURMA RECURSAL DE PERNAMBUCO. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DA TURMA RECURSAL DE SANTA CATARINA. DIVERGÊNCIA DEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE RENOVA A CADA NOVA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE A COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA OU O RESGATE DAS CONTRIBUIÇÕES. NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO EM BIS IN IDEM ATÉ O LIMITE DOS RECOLHIMENTOS À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI N.º 7.713/88. PROVIMENTO DO INCIDENTE. (...) - Não incide imposto de renda sobre os benefícios de previdência privada auferidos a partir de janeiro de 1996 até o limite do que foi recolhido exclusivamente pelos beneficiários (excluídos os aportes das patrocinadoras) sob a égide da Lei n.º 7.713/88, ou seja, entre 1.º de janeiro de 1989 e 31 de dezembro de 1995 ou entre 1.º de janeiro de 1989 e a data de início da aposentadoria, se anterior a janeiro de 1996. Mas a contagem do prazo prescricional tem início na data do pagamento indevido ou a maior, no caso, da incidência indevida do imposto de renda sobre cada parcela mensal dos proventos da complementação de aposentadoria recebida a partir de 1.º de janeiro de 1996, limitado ao quinquênio anterior à propositura da ação. (...) - O Superior Tribunal de Justiça consolidou jurisprudência no sentido de que “por força da isenção concedida pelo art. 6.º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1.º.01.1989 a 31.12.1995” (STJ – REsp n.º 875.908 SE, Relator Min. Teori Zavascki, DJU 2 jun. 2010. No mesmo sentido, AgRg no REsp n.º 1.098.389 RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 24 jun. 2010). - **O prazo prescricional, na hipótese, não se inicia a partir do pagamento dos tributos recolhidos entre janeiro de 1989 a dezembro de 1995 ou na vigência da Lei n.º 9.250/95. É que o pagamento do imposto de renda incidente sobre as contribuições vertidas a entidades de previdência privada no mencionado período não foi indevido ou ilegal. Na verdade, o pagamento indevido e ilegítimo só se verifica no momento em que tributado o valor proveniente da complementação da aposentadoria ou do resgate das contribuições, na proporção do que já tributado sob a égide da Lei n.º 7.713/88, configurando indevido *bis in idem*. Logo, renova-se a pretensão de repetição do indébito – e, portanto, o início do prazo prescricional – a cada incidência do imposto de renda**

sobre a complementação percebida pelo autor ou sobre o resgate das contribuições, se for o caso. Deste modo, a prescrição atinge apenas as parcelas de restituição vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, incidindo a Súmula n.º 85 do STJ, ficando, porém, prejudicada a contagem do prazo no caso, uma vez que, para tanto, seria necessário adentrar no exame dos fatos, a fim de averiguar as datas em que tributados os valores referentes à complementação da aposentadoria, sendo vedado o reexame de matéria fática nesta instância uniformizadora (TNU – Súmula n.º 42). - Pedido de Uniformização provido, para reconhecer o direito do autor à não incidência do imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria até o limite dos recolhimentos para a entidade de previdência privada efetuados sob a égide da Lei n.º 7.713/88.”(PEDILEF 200683005146716, JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA, TNU, DJ 28/09/2012.)

- No que se refere ao método para liquidação dos valores devidos, verifica-se, no entanto, que a sentença discrepou do entendimento deste relator.

- Cabe a restituição do indébito, em valor a ser apurado em fase de liquidação, observado “o método do 'esgotamento do montante não tributável, que consiste em quantificar a 'poupança' realizada entre 1989 e 1995 e que fora tributada, a fim de excluí-la quando do recebimento da complementação de aposentadoria, evitando-se a isenção de tributação sem limite”. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente do TRF 5:

“TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA RECEBIDA DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. MÉTODO DO ESGOTAMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO. CONTADORIA DO FORO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ACOLHIMENTO DO LAUDO. 1. Título executivo transitado em julgado que condenou a Fazenda Nacional ao afastamento da incidência do IR sobre o valor da complementação de aposentadoria recebida de entidade de previdência privada até o limite do imposto pago sobre as contribuições vertidas no período de 01/01/89 a 31/12/95, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. 2. **"A jurisprudência desta eg. Corte, quanto ao tema da isenção da complementação de aposentadoria, tem adotado o método do 'esgotamento do montante não-tributável, que consiste em quantificar a 'poupança' realizada entre 1989 e 1995 e que fora tributada, a fim de excluí-la quando do recebimento da complementação de aposentadoria, evitando-se a isenção de tributação sem limite' ". (Pleno, AR 6894/CE, rel. Des. Federal Francisco Barros Dias, DJ 08/10/12).** (...). 4. Hipótese em que os cálculos do experto judicial merecem ser prestigiados, pois elaborados em consonância com o atual entendimento deste Tribunal, consoante precedente acima citado, que, utilizando-se do "método do esgotamento", constatou que o crédito passível de devolução encontra-se fulminado pela prescrição." 5. Apelação desprovida.” (AC 00072102920124058400, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::14/07/2014 - Página::102.)

- Diante do exposto, cabe a reforma da sentença para que seja observado o método do esgotamento do montante não-tributável, que consiste em quantificar a 'poupança' realizada entre 1989 e 1995 e que fora tributada, a fim de excluí-la quando do recebimento da complementação de aposentadoria, evitando-se a isenção de tributação sem limite.

- Não deve também incidir a variação da taxa SELIC na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, pois se trata de mera atualização monetária. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IRPF - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, os índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, devem ser os seguintes: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996. Precedentes. **2. Não incidência da taxa SELIC ainda na fase de atualização para aferição do montante a ser deduzido da base de cálculo do imposto de renda, tratando-se de mera atualização monetária.** 3. Recurso especial conhecido e não provido." (RESP 200901936123, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2010 ..DTPB:.)

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso da Fazenda Nacional provido em parte.

- Sem honorários advocatícios, eis que não há a figura do recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA UNIÃO**, na parte conhecida, nos termos da ementa supra.

18. PROCESSO Nº 0502623-15.2014.4.05.8309

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO À ÉPOCA DO ÓBITO COMPROVADA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

VOTO

- O INSS interpõe recurso inominado contra sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de pensão por morte em favor da parte autora e seu filho, em decorrência do falecimento de seu cônjuge, ocorrido em 25/09/2011 (anexo 05). Sustenta não ser possível a concessão do benefício em comento, porquanto não detinha o *de cujus*, na data do óbito, a qualidade de segurado.

- A pensão por morte é o benefício pago aos dependentes do segurado, homem ou mulher, que falecer, aposentado ou não, conforme previsão expressa no art. 201, inciso V, da Constituição Federal, regulamentada pelo art. 74, da Lei do RGPS.

- Para a concessão do benefício dispensa-se o cumprimento de carência. Todavia, exige-se a comprovação da qualidade de segurado ao tempo do óbito e da qualidade de dependente do pretense beneficiário.

- A alegação do INSS quanto à perda da qualidade de segurado não merece prosperar. Nesse sentido, invoco o seguinte trecho da sentença recorrida:

“Quanto à qualidade de segurado urbano do extinto, verifica-se que este prestou serviços entre 01/2009 e 12/2010 à Autarquia Educacional do Araripe – AEDA, entidade administrativa do Município de Araripina, conforme recibos de pagamento acostadas aos autos (anexos 07 e 08), sendo a última remuneração paga em 12/2010, embora o tomador de serviço não haja repassado as contribuições previdenciárias ao INSS. Assim, o de cujus mantinha a qualidade de segurado na ocasião do óbito (25/09/2011), porque se encontrava no período de graça. Ademais, a Autarquia Municipal retrotranscrita foi intimada por este Juízo para informar se manteve vínculo trabalhista com o falecido. Em resposta, a Diretora-Presidente da entidade administrativa, Sra. Maria Ramos Muniz, informa que, em consulta aos arquivos da repartição, verifica-se a existência de vínculos de contratos temporários de trabalho nos anos de 2009, 2010 e 2011, cuja duração dos respectivos contratos e seus pagamentos está demonstrada através das fichas financeiras e contratos de trabalho apresentados no anexo 35. A Diretora da AEDA informa ainda que as contribuições previdenciárias não foram repassadas ao INSS, em que pese estas terem sido descontadas, o que não prejudica, porém, o reconhecimento da qualidade de segurado. Cumpre ressaltar que os atos administrativos são dotados de presunção de veracidade, de modo que as informações e os fatos neles contidos são considerados verdadeiros, produzindo efeitos imediatos. Com efeito, não vejo nenhum óbice utilizar como meio de prova a documentação acostada pela Autarquia Municipal. Vale salientar que a ausência de registro na CTPS ou o recolhimento das contribuições sociais no período trabalhado, não pode prejudicar o segurado obrigatório do RGPS. (...). Em outros termos, para ter reconhecido o período para fins de carência, o segurado precisa comprovar apenas o efetivo exercício da atividade remunerada, pois o recolhimento de suas contribuições é de responsabilidade do empregador. Quanto à qualidade de dependente dos autores, destaque-se que a dependência do filho menor demandante é presumida, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91. A condição de companheira da autora Luiza Sálvia Florencio Pereira, por outro lado, foi evidenciada pelos elementos constantes dos autos e confirmada pela prova colhida em audiência. O depoimento pessoal e a prova testemunhal mostraram-se seguros e livres de contradição que pudessem retirar sua credibilidade, corroborando a qualidade de dependente da autora, na condição de companheira. O fato de não ser a autora a declarante do óbito não é suficiente para afastar a sua condição de companheira. Note-se que, além de a autora possuir um filho de tenra idade com o extinto, a certidão de óbito informa que o falecido convivia com a demandante. Assim, à luz dos

elementos de prova colhidos, reputo também caracterizada a qualidade de dependentes dos autores, de modo a autorizar o deferimento do benefício de pensão por morte. Para o autor menor Luiz Felipe Florencio Silva, que era absolutamente incapaz por ocasião do óbito e do requerimento administrativo, a data do início do benefício (DIB) deve ser fixada na data do óbito. Para a demandante maior Luiza Salvia Florencio Pereira, a DIB deve coincidir com a data do requerimento administrativo (06/05/2013), pois decorreu prazo superior a 30 (trinta) dias entre o óbito e o pleito administrativo.”(...)

- Recurso do INSS improvido. Sentença mantida.

- A parte sucumbente deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios, à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º. da Lei 10.259/2001, respeitada a Súmula 111 do STJ.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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.

19. PROCESSO Nº 0501742-13.2015.4.05.8306

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. LAUDO TÉCNICO E/OU PPP. EPI EFICAZ. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

VOTO

- Recurso inominado manejado pelo INSS com vistas à reforma de sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de aposentadoria especial em favor do autor. Refuta o reconhecimento de atividade prestada sob condições especiais e, por conseguinte, a concessão do benefício.

- 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 Decreto nº. 53.831/64 e no 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 68 da Súmula 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.

- As Turmas Recursais de Pernambuco vinham entendendo que, a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), qualquer que fosse o agente nocivo, não tinha o condão de descaracterizar a atividade exercida em condições especiais, prestando-se tão somente a amenizar ou reduzir os danos delas decorrentes.

- O STF, entretanto, no julgamento do ARE 664335, em 09 de dezembro de 2014, Rel. Min. Luiz Fux, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo

que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial.

- Exceção a tal raciocínio, contudo, apresenta-se quando em causa a submissão do trabalhador ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, cuja insalubridade, segundo a Corte Constitucional, não resta descaracterizada pela declaração do empregador, no âmbito do PPP, da eficácia do equipamento de proteção individual (EPI), de modo que mantido o entendimento cristalizado por meio da Súmula 09 da TNU, que dispõe que *O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.*

- Registre-se que a Primeira Seção do STJ, em recente julgamento realizado no dia 28/08/2013, deu provimento, à unanimidade, à PET 9.059/RS, firmando o entendimento sobre os níveis de exposição ao agente físico ruído entre os anos de 1997 e 2003, em sentido contrário à Súmula n.º 32 da TNU.

- Diante disso, a Turma Nacional de Uniformização, na Oitava sessão ordinária de 9 de outubro de 2013, aprovou, por unanimidade, o cancelamento da súmula nº 32 (PET 9059/STJ).

- Logo, em se tratando de reconhecimento da insalubridade da atividade exercida com exposição a ruído, o tempo laborado é considerado especial, para fins de conversão em comum, quando a exposição ocorrer nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto nº 53.831/64; superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto nº 2172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto nº 4882, de 18 de novembro de 2003.

- É considerado como tempo especial o período em que o segurado esteve exposto a hidrocarbonetos, substância elencada sob o código 1.2.11 do anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.2.10 do anexo do Decreto 83.080/79. Confira-se, a propósito, o posicionamento adotado pela TNU nos seguintes Pedidos de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (PEDILEF):

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MANIPULAÇÃO DE ÓLEOS E GRAXAS. 1. A manipulação de óleos e graxas, em tese, pode configurar condição especial de trabalho para fins previdenciários. 2. O código 1.0.7 do Anexo IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99, que classifica carvão mineral e seus derivados como agentes químicos nocivos à saúde, prevê, na alínea b, que a utilização de óleos minerais autoriza a concessão de aposentadoria especial aos 25 anos de serviço. 3. No anexo nº 13 da NR-15, veiculada na Portaria MTb nº 3.214/78, consta, no tópico dedicado aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, que a manipulação de óleos minerais caracteriza hipótese de insalubridade de grau máximo. 4. Pedido parcialmente provido para anular o acórdão recorrido e uniformizar o entendimento de que a manipulação de óleos e graxas, em tese, pode configurar condição especial de trabalho para fins previdenciários. Determinação de retorno dos autos à turma recursal de origem para adequação do julgado. (TNU - PEDILEF: 200971950018280, Relator: JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, Data de Julgamento: 15/05/2012, Data de Publicação: DOU 25/05/2012)

“Anoto que a exposição aos agentes químicos óleos minerais e graxas, constante do formulário PPP, é prevista como insalubre pelo código 1.2.11 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, vigente até a edição do Decreto nº

2.172/97, por força do artigo 292 do Decreto nº 611/92. Assim, o período indicado pelo requerente 01/08/1981 a 09/05/1990 encontra-se abrigado por documento que possui aptidão para comprovar exposição do autor a agente insalubre.”(TNU - PEDILEF: 200872590029015 - INTEIRO TEOR – VOTO VENCEDOR. Relatora: JUIZA FEDERAL SIMONE LEMOS FERNANDES. Data de Julgamento: 02/08/2011, Data de Publicação: DOU 25/11/2011)

- A sentença não carece de reparos. Com efeito, no PPP apresentado (anexo 04), apto à comprovação de atividade especial, conforme premissas acima, consta que o segurado, na função de mecânico, na Usina Central Olho D'Água S/A, laborou, no período de **14/02/1990 a 30/04/2007**, com exposição a hidrocarbonetos (graxa, benzeno), sem a utilização de EPI eficaz, de modo que o reconhecimento da especialidade de tal período é medida que se impõe. O intervalo subsequente, compreendido entre **01/05/2007 a 22/06/2015**, segue a mesma sorte, visto que o referido documento (PPP anexo 04) dá conta de que ele, autor, trabalhava com submissão a ruído de 86,8 decibéis e, portanto, acima dos patamares legais. Assim, cabível a concessão de aposentadoria especial em favor do demandante, tal como decidido pelo juízo singular.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. **De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.**

- **Recurso inominado do INSS improvido.**

- Condenação do recorrente vencido em honorários advocatícios, à razão de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

- **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.**

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DO ÔNUS AO ENTE PÚBLICO. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, reconhecendo a inexigibilidade do imposto de renda sobre prestações recebidas de forma acumulada.

- Pretende a União ser desonerada da obrigação de elaboração dos cálculos dos valores da condenação, sob o argumento de que inexistiria previsão legal para tanto.

- Em que pese a existência de regra processual ordinária de distribuição dinâmica do ônus da prova (art. 333 do CPC) e o conhecimento de que o art. 52, II, da Lei nº 9.099/95 prevê expressamente que a execução do julgado dar-se-á por meio de cálculos a serem confeccionados por servidor judicial, entendo que o inconformismo do ente fazendário não merece prosperar.

- É que a despeito dos argumentos aventados pela recorrente, não se pode olvidar que os cálculos referentes ao objeto discutido neste processo são demasiadamente complexos, envolvendo critérios de elaboração próprios da Receita Federal do Brasil, situação que dificultaria a sua confecção pela Contadoria do Juízo. Ademais, sendo o ente público o causador da lesão ao titular do direito postulado em Juízo e, estando ele em posse da documentação necessária à confecção dos cálculos, é devida a manutenção da sua responsabilidade nesse sentido.

- Diante de todo o exposto e à vista dos princípios norteadores dos Juizados, em especial os da celeridade e economia processual, mantenho a obrigação de fazer imposta à União quanto à elaboração dos cálculos.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso inominado improvido. Sentença mantida.

- Honorários advocatícios, devidos pela União, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

21. PROCESSO Nº 0502087-70.2015.4.05.8308

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. IMÓVEL ENTREGUE DE ACORDO COM A ESPECIFICAÇÃO DO PROGRAMA. DANOS MATERIAL E MORAL NÃO CONFIGURADOS. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

- Recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente seu pleito de indenização por danos materiais e morais em face da suposta entrega incompleta do imóvel (ausência de piso de cerâmica) que adquiriu no programa Minha Casa Minha Vida. Desse modo, pede que a sentença seja modificada “no sentido de reconhecer a legitimidade passiva da União, e no mérito que a sentença ora impugnada, julgue procedentes os pedidos autorais”.

- Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo (art. 927 do CC). De se ressaltar que, nos termos do art. 932, III c.c. 933 do Código Civil e da Súmula n. 341 do STF “É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto”.

- São elementos etiológicos da responsabilização civil da pessoa jurídica, no particular: a) o dano; b) conduta comissiva ou omissiva do agente (empregado, serviçal ou preposto); c) o nexo causal entre o dano e a ação ou omissão.

- A culpa presumida (que na verdade implica na responsabilidade objetiva do patrão, comitente ou preponente), não significa compulsoriamente procedência de dever indenizatório, eis que possível a existência de excludentes/atenuantes legais como a culpa exclusiva ou concorrente da vítima.

- Com efeito, resta "ao empregador somente a comprovação de que o causador do dano não é seu empregado ou preposto, ou que o dano não foi causado no exercício do trabalho que lhe competia, ou por ocasião dele" (cf. CARLOS ROBERTO GONÇALVES, Responsabilidade civil, 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995, p. 122).

- Destacou o juiz sentenciante que:

(...)

“7. Os réus arguem sua ilegitimidade passiva ad causam.

8. Da narração fática descrita na petição inicial não se evidencia qualquer pertinência subjetiva com a ré UNIÃO, razão pela qual, manifesta sua ilegitimidade.

9. Quanto às demais rés, entretanto, a causa de pedir se relaciona com condutas a ela imputadas, o que as torna parte legítima.

10. Sem mais preliminares ou prejudiciais.

11. Adentro ao mérito.

12. A pretensão merece ser rejeitada.

13. Os imóveis entregues até 8/7/2011, do Programa Minha Casa Minha Vida, tinham alguns de seus cômodos com piso em cimento. Isso é fato incontroverso.

14. Posteriormente, a Portaria n.º 168/2013, do Ministério das Cidades, possibilitou o revestimento desses pisos com cerâmica:

“7.11 Os projetos de empreendimentos das operações contratadas até o dia 8 de julho de 2011, data da publicação no DOU da Portaria MCIDADES n° 325, de 7 de julho de 2011, poderão ser objeto de acréscimo de revestimento cerâmico de piso nas áreas privativas da unidade habitacional e nas áreas de uso comum nos casos de edificações multifamiliares.

7.11.1 Exclusivamente para o custeio do disposto no subitem anterior, fica estabelecido o limite máximo de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por unidade habitacional. O valor máximo estipulado neste subitem refere-se aos custos para revestimento tanto das áreas privativas quanto das áreas de uso comum nos casos de edificações multifamiliares.

7.11.2 Para os casos excepcionais, cujos custos ultrapassem o disposto no subitem anterior, a Caixa Econômica Federal deverá submeter a proposta orçamentária ao Ministério das Cidades para deliberação.

7.11.3 Compete à Caixa Econômica Federal, na condição de instituição financeira responsável pela contratação das referidas operações, expedir os atos normativos necessários à operacionalização deste dispositivo.”

15. Note-se que a norma previa o "acrécimo de revestimento cerâmico de piso nas áreas privativas da unidade habitacional e nas áreas de uso comum nos casos de edificações multifamiliares" para os "projetos de empreendimentos das operações contratadas até o dia 8 de julho de 2011."

16. Na espécie, a autora celebrou o contrato em 27/3/2012 (doc. 13), portanto, não lhe sendo aplicável as disposições da mencionada portaria.

17. Não bastasse isso, a norma em questão previa a instalação de cerâmica e não a indenização daqueles que, porventura, tivessem colocado cerâmica às suas expensas e voluntariamente.

18. *Em arremate: a autora sequer prova ter colocado a alegada cerâmica. Não foi juntada nota fiscal ou qualquer documento a indicar que tenha, realmente, colocado a cerâmica, frisando ser ônus processual a ela carreado (art. 333, I, do Código de Processo Civil) e que precluiu seu direito de produzir tal prova. Ora, se ela diz que colocou a cerâmica, no mínimo, deveria provar documentalmente este fato, até mesmo para fins de quantificar a extensão do alegado dano.*

19. *Dessarte, ainda que se considere colocadas as cerâmicas pela autora, inexistente qualquer ilegalidade na conduta das rés em exigirem a substituição desta por aquelas fornecidas nos termos da Portaria n.º 168/2013, do Ministério das Cidades.*

20. *Demais disso, repita-se, aludida portaria determinava a colocação de cerâmica e não a indenização daqueles que o fizeram por conta própria.*

21. *E a autora expressamente consigna não ter aceito a cerâmica:*

"[...]"

Chegou a ser exigido pela Prefeitura que quem quisesse receber a cerâmica, mandasse tirar a que já estava em seus pisos para que pudessem colocar a nova, o que constitui uma completa falta de respeito com os moradores. Exigir que estes se submetam a uma obra desnecessária que trará desconfortos e transtornos à família, apenas para adquirir um direito já assegurado pelo Poder Executivo Federal, foge a razoabilidade. Como a parte autora se recusou a cumprir a absurda imposição, não recebeu a cerâmica, nem tão pouco o valor correspondente. [...]"

22. *Em vista disso, inexistente dano material a ser ressarcido."*

(...)

- Pois bem, no caso dos autos, tenho por acertado o entendimento do juízo "a quo". Isso porque o contrato foi celebrado 27/3/2012 (doc. 13), e, portanto, antes do início da vigência da Portaria n. 168, de 12.04.2013, a qual não previu para os contratos firmados anteriormente o direito à alteração contratual. Assim, em observância ao princípio *pacta sunt servanda*, não há que se falar em descumprimento contratual, e, por conseguinte, em indenização material ou moral.

- Sentença mantida. Recurso improvido.

- Sem condenação em ônus sucumbenciais, visto que o recorrente litiga sob o pálio da justiça gratuita.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

22. PROCESSO Nº 0500830-04.2015.4.05.8310

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO PERÍODO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. PRECEDENTE DA TNU. UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

VOTO

- Recurso inominado interposto pelo autor, por meio do qual persegue a conversão de períodos laborais de atividade comum, anteriores à edição da Lei 9.032/95, em tempo especial, conforme previsão contida no art. 64 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, de maneira a integralizar o período mínimo de 25 anos necessários à concessão da aposentadoria especial. Aduz ainda que os períodos posteriores a 29/04/1995 também devem ser reconhecidos como atividade sob condições especiais, posto que o juiz tenha afastado a referida especialidade com base em prova emprestada de outro processo, sem qualquer requerimento das partes.

- A TNU, no julgamento do PEDILEF 50011033420124047001, modificou a posição adotada anteriormente, sedimentando o entendimento de ser inadmissível a conversão de tempo de serviço comum em especial para fins de obtenção de aposentadoria especial, se, exercido anteriormente à Lei 9.032/95, o segurado apenas tenha reunido condições para a concessão do benefício após tal marco, nos termos a seguir reproduzidos:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE PERÍODOS DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. LABOR ANTERIOR À LEI 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DA REUNIÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO REPETITIVO DO STJ. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PROVIDO. 1. Trata-se de Incidente de Uniformização pelo qual se pretende a reforma de acórdão oriundo de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Paraná que, mantendo a sentença, deferiu pedido de conversão de tempo de trabalho comum em especial prestado antes do advento da Lei nº 9.032/95. 2. O INSS sustenta o cabimento do pedido de uniformização por entender que o acórdão recorrido estaria contrário a julgado(s) paradigma(s) que, em alegada(s) hipótese(s) semelhante(s), entendeu(ram) ser incabível conversão de tempo de trabalho comum em especial prestado antes do advento da Lei nº 9.032/95. 3. Na decisão de admissibilidade, proferida pela Presidência desta TNU, apontou-se que “há a divergência suscitada”, porquanto o acórdão recorrido e o paradigma teriam tratado da questão de forma contrastante. 4. A Lei nº 10.259/2001 prevê o incidente de uniformização quando “houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei” (art. 14, caput). Caberá à TNU o exame de pedido de uniformização que envolva “divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ” (art. 14, § 4º). 5. Do cotejo entre o acórdão combatido e um dos julgados paradigmas, observo que está caracterizada a divergência de entendimento quanto ao direito material posto em análise nos autos, em razão da ocorrência de similitude fática entre os julgados recorridos e os precedentes apresentados. 6. Isto porque se partiu do mesmo fato (de mesma natureza/ conversão de tempo de trabalho comum em especial prestado antes do advento da Lei nº 9.032/95) para se chegar a conclusões jurídicas divergentes

(substrato do incidente): no caso recorrido, entendeu cabível a conversão; contrariamente, no paradigma (PEDILEF nº 05169584220094058300 e Processo nº 20025152002136301, 2ª TR-RJ, rel. Juiz Federal Marcelo Luzio Marques Araújo, j. 30.10.2007) entendeu-se no sentido do não cabimento da conversão. 7. Assim, presente a divergência de interpretação, passo ao exame do mérito do pedido de uniformização de interpretação. 8. No acórdão recorrido, a Turma Recursal de origem, mantendo a sentença, deferiu pedido de reconhecimento de conversão de tempo de trabalho comum em especial prestado antes do advento da Lei nº 9.032/95, sob o seguinte fundamento: "A possibilidade de conversão de determinado tempo de serviço, comum ou especial, deve ser examinada à luz da legislação de regência vigente no momento da prestação do serviço. É que prestado o trabalho, o tempo respectivo incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado com a qualificação jurídica que recebe pela lei vigente no momento da prestação. Quando se entendia impossível a conversão de especial para comum em período posterior a 1998, mesmo assim sempre se garantiu a mencionada conversão para períodos trabalhados antes da Lei nº 9.711/1998. Idêntica solução, a meu ver, há de ser dada para a conversão de comum para especial, quando prestado o serviço antes da Lei nº 9.032/1995, já que a qualificação do trabalho vigente à época de sua prestação, uma vez incorporada ao patrimônio jurídico do segurado, há de acompanhá-lo, como direito adquirido, mesmo que inviabilizada, por lei posterior, a mencionada conversão. Em resumo, embora não tenha havido insurgência específica do INSS quanto ao pedido do autor de conversão em especial dos períodos de atividade comum de 01/04/1981 a 04/06/1984, de 07/06/1984 a 05/07/1990 e de 01/11/1990 a 10/01/1992 (evento 1 - INIC1, item 3.1.2), uma vez que se resumiu a recorrer de forma genérica quanto ao ponto (evento 31 - REC1), entendo que é possível a conversão de tempo de serviço, de comum para especial, quando prestado o serviço antes da Lei nº 9.032/1995, mesmo que os requisitos para a aposentadoria especial só sejam reunidos pelo segurado após a lei. Assim, nego provimento ao recurso do INSS quanto ao ponto em análise" (grifei) 9. De início, consigno que há julgados recentes deste Colegiado (PEDILEF 50114356720114047107, rel. p/acórdão Juiz Federal João Batista Lazzari, j. 08.10.2014; PEDILEF 50018577420114047206, rel. p/acórdão Juiz Federal João Batista Lazzari, j. 08.10.2014) no sentido de fazer prevalecer a legislação de regência quando da prestação do labor, e não a do momento do implemento dos requisitos à aposentadoria, de modo a permitir a conversão de tempo comum em especial, quando prestado anteriormente ao advento da Lei nº 9.032/95, que vedou tal conversão. 10. Concessa venia ao entendimento em sentido contrário, filio-me ao que decidido pelo STJ no REsp nº 1.310.034, sob o rito dos recursos repetitivos: "RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp

1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011. 4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial. 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". 11. Assente-se que os efeitos modificativos emprestados ao julgamento dos Embargos de Declaração no RESP. 1.310.034/PR afetou apenas a resolução do caso concreto, na medida em que se reconheceu erro material quanto à vigência da Lei nº 9.032/95 na data do requerimento do benefício, reconhecendo-se que nesta data (24.01.2002) ainda não mais estava vigente a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. 12. **Nos termos em que decidido pelo STJ no RESP. 1.310.034/PR, reconheceu-se que, no que se refere ao direito à conversão de tempo de trabalho prestados sob regimes jurídicos distintos (especial e comum), prevalece a legislação em vigor quando do implemento dos requisitos da aposentadoria, e não a legislação em vigor quando da prestação do serviço.** 13. **Extrai-se do julgado da Corte Especial que são fenômenos distintos a conversão entre regimes jurídicos e a qualificação da natureza do trabalho, cada um (fenômeno) disciplinado diferentemente quando à questão do direito intertemporal.** 14. **Em outras palavras, no que se refere ao direito à conversão de tempo especial em comum, e vice e versa, decidiu o STJ que prevalece o direito vigente à época do implemento dos requisitos à aposentadoria. Já quanto à qualificação da natureza do trabalho prestado (se especial ou comum) prevalece o direito vigente à época do momento do labor.** 15. Calcado em tal entendimento, dirijo, respeitosamente, da afirmação contida nos julgados anteriores da TNU acima citados no sentido de que "a prevalecer a tese do REsp 1310034, de que a lei que incide para definir a possibilidade de conversão entre tempo de serviço especial e comum é a vigente quando do preenchimento dos requisitos para a aposentadoria, não se poderia mais converter os períodos de atividade por categoria profissional, considerando que a legislação atual não permite mais essa forma de conversão". 16. O julgado do STJ não prejudica a conversão do tempo especial por categoria, posto que a qualificação jurídica do tempo de trabalho é aquela prevista na legislação da época do labor, de modo que, exercido o trabalho quando possível o reconhecimento da atividade especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, está garantido o reconhecimento de tal condição, incorporada ao patrimônio do segurado. 17. Por outro lado, mantida a possibilidade de conversão de especial em comum com a redação dada ao § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 pela Lei nº 9.032/95, o tempo de trabalho exercido como especial por enquadramento da categoria é conversível em comum quando do requerimento da aposentadoria. 18. Consigno, ainda, que a prevalência do entendimento do STJ decorre, além da natureza do próprio instituto do recurso repetitivo, do próprio papel institucional da TNU, uma vez que a Lei nº 10.259/2001 previu a constituição da Turma Nacional de Uniformização com vista a apreciar "divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ" (art. 14, § 2º). 19. Tal papel de submissão do entendimento da TNU à jurisprudência dominante do STJ é explicitado inequivocamente, a meu sentir, no que disposto no §§ 4º e 5º do art. 14 da referida Lei nº 10.259/2001: "§ 4º Quando a orientação acolhida pela Turma de Uniformização, em questões de direito material, contrariar súmula ou jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça - STJ, a parte interessada poderá provocar a manifestação deste, que dirimirá a divergência. § 5º No caso do § 4º, presente a plausibilidade do direito invocado e havendo fundado receio de dano de difícil reparação, poderá o relator conceder, de ofício ou a requerimento do interessado, medida liminar determinando a suspensão dos processos nos quais a controvérsia

esteja estabelecida.” 20. Em conclusão, é o caso de conhecer-se do incidente, dando-lhe provimento, para julgar improcedente o pedido inicial, no que se refere à conversão do tempo comum em especial prestado anteriormente ao advento da Lei nº 9.032/95, em virtude de os requisitos para a aposentadoria terem se dado já sob a vigência desta lei, quando não mais possível tal conversão. (PEDILEF 50011033420124047001, JUIZ FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA, TNU, DOU 05/02/2016 PÁGINAS 221/329.)

- Ademais, ainda que fosse admitida a conversão do tempo de serviço comum em especial, o segurado, neste caso, não faria jus a tal conversão, pois não teria implementado todas as condições necessárias à concessão do benefício almejado. Isso porque não houve comprovação de que nos períodos posteriores a 28/04/1995 o requerente tenha efetivamente laborado sob condições especiais.

- Em relação ao período de 29/04/1995 a 31/08/2002, apesar do PPP acostado pelo autor (anexo 5) informar que ele esteve exposto a fatores de risco, tais como calor e substâncias químicas à base de hidrocarboneto, o mencionado documento não indica os níveis de exposição, além de declarar que o autor utilizava EPI eficaz. Ademais, o laudo técnico das condições ambientais do trabalho, constante do processo conexo de nº. 0501266-02.2011.4.05.8310, em seu anexo nº. 4, atesta que, durante o interstício de 12/06/1977 a 31/08/2002, “*o trabalhador embora esteja sujeito a agente nocivos, não possui enquadramento como atividade especial para fins de concessão da aposentadoria especial*”.

- Do mesmo modo, o período compreendido entre 01/09/2007 a 03/06/2011 não merece ser computado como tempo de serviço especial. Isso porque, no que pese a apresentação pelo demandante de PPP (anexo 4) com a informação de que o autor estava exposto aos susomencionados agentes nocivos, sem especificar os níveis de exposição, o laudo técnico constante do referido processo conexo (anexo 5) conclui que “*as funções integrantes do grupo homogêneo – GHE 01 embora estejam expostos a agentes nocivos, não possui enquadramento como atividade especial, para fins de concessão de aposentadoria especial*”.

- Cumpre registrar que a utilização de prova emprestada não configura julgamento *extra petita*. Não há dúvidas de que o juiz deve se ater aos limites do provimento jurisdicional solicitado, sendo, portanto, impedido de conceder a tutela jurisdicional diversa da que fora pleiteada. Entretanto, quanto à produção probatória, o julgador não se encontra vinculado aos pedidos da parte, podendo, inclusive, determinar, *ex officio*, a produção de provas que entenda serem essenciais ao deslinde da causa, conforme se depreende da dicção do artigo 130 do Código de Processo Civil. Assim, tendo em vista que a parte autora não apontou qualquer vício nas provas constantes do processo conexo e que foram produzidas em respeito ao contraditório e à ampla defesa, não há qualquer irregularidade na conduta do magistrado em apreciar a prova emprestada para formar seu juízo de cognição. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PEQUENOS PRODUTORES RURAIS PREJUDICADOS PELO FORNECIMENTO PRECÁRIO DE ÁGUA NO PERÍMETRO IRRIGADO ICÓ-LIMA CAMPOS. NÃO OCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535, DO CPC. UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA. RESPEITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. De acordo com a norma prevista no art. 535 do CPC, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão da

decisão recorrida. Na espécie, não se verifica a existência de quaisquer das deficiências em questão, pois o acórdão estadual enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia posta no recurso. 2. No caso, a prova emprestada consistiu em depoimentos de agricultores atingidos pela escassez de água no perímetro irrigado Icó-Lima Campos e de testemunhas arroladas pelas partes, cujo conteúdo diz respeito a preciso evento que ensejou o ajuizamento de demandas semelhantes submetidas à apreciação do mesmo Juízo sentenciante. 3. **Segundo precedentes desta Corte, desde que respeitados o contraditório e a ampla defesa, não se veda o aproveitamento de provas colhidas em outros processos.** Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201300491851, SÉRGIO KUKINA - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/08/2014 ..DTPB:.)

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. **De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.**

- **Recurso inominado do autor improvido.**

- Sem condenação em honorários advocatícios em virtude do deferimento da gratuidade judicial.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

23. PROCESSO Nº 0511791-34.2015.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESCONTO DE CONTRIBUIÇÕES PERVIDENCIÁRIAS. ART. 30, I, "A", DA LEI 8.212/91. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Defende a parte autora que faz jus ao cômputo do período compreendido entre 31/05/2000 a 07/06/2002 como tempo de serviço, porquanto tal período seja referente ao recolhimento de contribuições previdenciárias estabelecidas em termo de conciliação da Justiça do Trabalho.

- A aposentadoria por idade é benefício previsto no art. 52 da Lei 8.213/91. Para sua configuração é necessário que o segurado complete 30 anos de tempo de serviço, caso seja homem; ou 25 anos de tempo de serviço, caso seja mulher.

- É de competência do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas ao INSS durante o período em que o empregado manteve vínculo com a empresa, conforme o artigo 30, I, "a", da Lei 8.212/91. Desta maneira, encerrado o vínculo empregatício, o empregador se desincumbe da obrigação de pagar as contribuições posteriores à rescisão contratual.

- Nessa senda, não há como presumir, como pretende a requerente, que o valor descontado à título de contribuição previdenciária da verba indenizatória devida pela empresa (anexo 8) corresponda a um período posterior, quando não mais mantinha qualquer vínculo com o empregador.

- Ademais, vale ressaltar que a própria autora afirmou em seu depoimento (anexo 48) que a ação trabalhista foi ajuizada com o objetivo exclusivo de reconhecer as verbas indenizatórias devidas, enfatizando, inclusive, que o vínculo com o antigo Banco do Estado de Pernambuco – Bandepe ocorreu entre 04/08/1981 a 14/06/1999.

- Recurso improvido. Sentença mantida.

- Sem condenação em honorários, tendo em vista que a autora litiga sob o pálio da justiça gratuita (Lei 1.060/50).

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto supra.

24. PROCESSO Nº 0519580-84.2015.4.05.8300

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. AJUDA DE CUSTO. MAGISTRADO. POSSE. TÉCNICA PER
RELATIONEM. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.**

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de ajuda de custo à parte autora, em decorrência de sua nomeação no cargo de juíza federal substituta.

- 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 ajuda de custo.

- 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 douda sentença guerreada como fundamento desta decisão:

"2.1 Preliminar: Incompetência absoluta do Juízo

Argui a União a incompetência absoluta do Juízo por tratar-se de matéria comum a toda magistratura, sujeita à competência do Supremo Tribunal Federal, com fundamento no artigo 102, I, "n" da Constituição Federal.

A competência originária do Supremo Tribunal Federal prevista na Carta Maior incidirá somente nas hipóteses em que a controvérsia jurídica versar sobre benefício ou vantagem de interesse exclusivo da magistratura, desde que a matéria em questão alcance indiscriminadamente todos os membros da carreira, o que não é o caso dos autos.

A matéria objeto desta demanda não diz respeito apenas aos membros da magistratura, mas também aos demais servidores que, de igual modo, requerem o pagamento da ajuda de custo.

Quanto à alegação de incompetência dos Juizados Especiais Federais para anulação de ato administrativo federal, igualmente não merece acolhida. No caso em discussão, não há pretensão de anulação de ato administrativo, mas de aplicação da legislação pertinente.

Desta forma, rejeito a preliminar arguida pela União.

2.2 Mérito

A autora, juíza federal desde 26/03/2003, requer o pagamento da ajuda de custo em razão do provimento inicial na carreira, cuja lotação se deu em localidade diversa de seu domicílio (v. anexos 5 e 6).

A Lei Complementar nº 35, de 14/03/1979, a qual dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, em seu artigo 65, prevê que: "além dos vencimentos, poderão ser outorgadas aos magistrados, nos termos da lei, as seguintes vantagens: I - ajuda de custo, para despesas de transporte e mudança;".

O dispositivo supracitado não vincula especificamente a nenhuma modalidade de provimento de cargo, inexistindo referências ao fato de se tratar de mudança decorrente de lotação inicial, remoção ou promoção, devendo ser aplicado a todas aquelas que exijam a mudança definitiva de domicílio.

É certo concluir que a LOMAN não veda o pagamento da vantagem ajuda de custo quando decorrente de nomeação de magistrado para posse no cargo de lotação inicial. Assim, não tendo a lei restringido o direito, não cabe o seu intérprete assim o fazer.

Esse, inclusive, tem sido o entendimento dos Tribunais Superiores, Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, como demonstram as Resoluções 382/2008 e 7/2005, editadas pelo STF e STJ, respectivamente:

Resolução n.º 382/2008/STF: "Art. 2º O Ministro nomeado para esta Corte ou o servidor público que, no interesse da administração, se deslocar da respectiva sede e passar a ter exercício no Supremo Tribunal Federal, com mudança de domicílio em caráter permanente, por motivo de cessão para o exercício de cargo em comissão ou função comissionada, faz jus à ajuda de custo para atender às despesas de instalação. § 1º O disposto neste artigo aplicar-se-á, igualmente, àqueles que, não sendo servidores públicos, forem nomeados para o exercício de cargo em comissão com mudança de domicílio."

Resolução n.º 7/2005/STJ: "Art. 1º O Ministro nomeado para esta Corte ou o servidor público que, no interesse da administração, passarem a ter exercício no Superior Tribunal de Justiça ou em uma de suas representações, com mudança de domicílio em caráter permanente, farão jus à percepção de: I - ajuda de custo para atender às despesas com instalação; II - transporte pessoal e de seus dependentes; III - transporte de mobiliário e bagagem, inclusive de mobiliário e bagagem de seus dependentes. § 1º O disposto neste artigo aplicar-se-á, igualmente, àqueles que, não sendo servidores públicos, forem nomeados para o exercício de cargo em comissão (CJ-1 a CJ-4) com mudança de domicílio."

Ressalta-se que o provimento no cargo de Ministros dos Tribunais Superiores não se dá por promoção, mas por provimento isolado, sendo certo que as Resoluções mencionadas não distinguem se se trata de Ministro que já fazia parte do quadro da magistratura ou não.

Ademais, após as modificações no §4º, do art. 129, da Constituição, introduzidas pela EC nº 45/2004, há plena simetria entre as carreiras da Magistratura e do Ministério Público, sendo necessária a comunicação das vantagens funcionais do Ministério Público, previstas na Lei Complementar nº 75, de 1993, e na Lei nº 8.625, de 1993, à Magistratura sempre que se verificar qualquer desequilíbrio entre as carreiras de Estado. Este fato já foi reconhecido pelo c. Conselho Nacional de Justiça (Pedido de Providências nº 200910000020434/2010 - - Rel. Cons. Felipe Locke Cavalcanti. - 110ª Sessão - j. 17/08/2010 - DJ - e nº 227/2010 em 14/12/2010 p. 05), tendo concluído que: "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."

Nesse sentido, verifica-se que a Lei Orgânica do Ministério Público (Lei Complementar nº 75/93) prevê expressamente, no bojo de seu art. 227, inciso I, alínea "a":

"Art. 227. Os membros do Ministério Público da União farão jus, ainda, às seguintes vantagens: I - ajuda-de-custo em caso de: a) remoção de ofício, promoção ou nomeação que importe em alteração do domicílio legal, para atender às despesas de instalação na nova sede de exercício em valor correspondente a até três meses de vencimentos;"

Desta forma, faz jus a autora à ajuda de custo em virtude de sua nomeação no cargo de juiz federal substituto, correspondente a uma remuneração de juiz federal substituto à época da posse, em 26/03/2003".

- Recurso improvido. Sentença mantida.

- Sem honorários advocatícios, pois a parte autora não litiga sob o patrocínio de advogado.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da ementa supra.

25. PROCESSO Nº 0501718-76.2015.4.05.8308

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ATUALIZAÇÃO DE SALDO DE CADERNETA DE POUPANÇA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE CONTA POUPANÇA. UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de atualização do saldo a conta poupança da autora no percentual de 21,87%, referente ao mês de fevereiro de 1991, descontando-se o percentual da TR já creditado.

- A parte autora, em seu recurso, pede a reforma do julgado, sob a alegação de que a relação entre a autora e a CEF é uma relação de consumo, por isso, necessária se faz a aplicação do Código de Defesa do Consumidor (art. 3º).

- Não assiste razão à parte autora quanto às alegações em seu recurso, uma vez que não houve a comprovação da existência de conta poupança e de valores em conta no período em que a autora pleiteia a atualização. 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 douda sentença como fundamento desta decisão:

"O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, reconheceu ser indevido o índice relativo ao Plano Collor II:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR I E PLANO COLLOR II. INDEVIDOS. MATÉRIA DECIDIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SOB O REGIME DO ART. 543-C E RESOLUÇÃO Nº 08/08-STJ. CORREÇÃO PELO BTNF. ART. 6º, PARÁGRAFO 2º,

DA LEI Nº 8.024/90. 1. Em sede de Recurso Especial representativo da controvérsia, sob o regime do art. 543-C, do CPC e Resolução nº 08/08-STJ (REsp nº 1.070.252-SP, j. 27.05.2009, DJe, 10.06.2009), ficou estabelecido que, pertinente aos meses de abril/90 e subseqüentes, aplica-se o BTNF como índice de correção dos saldos de cadernetas de poupança, na forma do art. 6º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.024/90, cujo dispositivo foi declarado constitucional pelo Pleno do STF. 2. Assim, indevidos os índices relativos ao IPC de abril/90 - Plano Collor I e fevereiro/91 - Plano Collor II, uma vez que nos referidos períodos incidu o BTNF e, posteriormente, a TRD, (por força da Lei nº 8.177/91), como fator de correção dos saldos de caderneta de poupança (STJ - AgRg no REsp 1.005.483-RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Dj, de 16.09.2008). 3. *Apelação improvida.*" (TRF 5.ª Região, Apelação Cível n.º 478102, Terceira Turma, Relator(a) Desembargador Federal MARCELO NAVARRO, DJE Data: 21/6/2011, p. 523).

- Frisa-se que não se afigura imprescindível que os extratos de poupança acompanhem a exordial, devendo a autora, em contrapartida, apresentar indícios que demonstrem a efetiva existência das contas no período pugnado, para que não haja abuso no direito de ação.

- Dessarte, acatando-se o decidido pela instância superior e ante a ausência de documentos que comprovem a existência de conta poupança e de valores em conta no período em que a autora pleiteia a atualização, o pedido improcede".

- Recurso improvido. Sentença mantida.

- Sem condenação em honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

26. PROCESSO Nº 0512488-55.2015.4.05.8300

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO INOMINADO CONTRA SENTENÇA TERMINATIVA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO NÃO CONHECIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por reconhecer a ausência do interesse de agir.

- O art. 5º. da Lei nº 10.259/2001 é claro em dispor que "*somente será admitido recurso de sentença definitiva*".

- Contudo, em se tratando de sentenças terminativas com caráter definitivo, admite-se o conhecimento do recurso, pois a negativa implicaria a denegação da prestação jurisdicional, tornando algumas decisões irrecorríveis e incorrigíveis. Esse caráter definitivo a que me refiro são aquelas sentenças que impedem o reajuizamento da causa, como ocorre nos casos de reconhecimento da coisa julgada, perempção e litispendência, por exemplo. Os casos de extinção por falta de documentos, inépcia, falta de pressupostos, dentre outros, tornam incabíveis a via recursal, porquanto não existe prejuízo no ajuizamento de uma nova ação.

- No julgamento do RE 631240, o Supremo Tribunal Federal entendeu que "na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – **salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração** –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão".

- No caso, o juiz *a quo* reconheceu que não há interesse de agir. Isso porque o INSS concedeu o auxílio-doença por prazo certo, cabendo ao segurado que ainda não se sinta apto ao trabalho requerer a sua prorrogação ou, em caso de cessação, o seu restabelecimento, hipóteses em que deverá submeter-se a uma nova perícia. Ademais, a parte autora não comprovou haver requerido administrativamente nova perícia para prorrogação ou restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

- Desse modo, não há que se falar em pretensão resistida por parte da autarquia previdenciária, o que impõe a extinção do processo, sem resolução de mérito.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. **De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual.** Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- **Recurso inominado não conhecido.**

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

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **não conhecer do** recurso inominado.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL CONFIGURADA. EXIGÊNCIA DE DOCUMENTO QUE SE APARTA DA LEI. SEGURANÇA CONCEDIDA.

VOTO

- Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de decisão da lavra do Juiz Federal da 34ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, exarado nos autos da ação especial nº. 050351053.2015.4.05.8312, que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, sob o fundamento de que o autor, ora impetrante, não apresentou comprovante de residência válido, nem atestado médico que obedeça às exigências do Conselho Federal de Medicina, apesar de intimado para tanto.

- Assiste razão ao impetrante. Ora, não se mostra razoável indeferir a petição inicial tão somente pela impossibilidade de apresentação de: a) atestado médico com as exigências impostas pelo Conselho Federal de Medicina; e b) comprovante de residência dentro das restrições impostas pelo juízo singular, ainda mais quando se trata de autor recolhido a estabelecimento prisional (anexo 4).

- Importa sublinhar que tal limitação não encontra guarida em nenhum dos dispositivos do Código de Processo Civil, da Lei 9.099/95 ou ainda da Lei 10.259/2001.

- Nesse contexto, a prolação de sentença terminativa nos autos do processo originário, calcada no descumprimento de imposição inexistente no ordenamento jurídico brasileiro, importa negativa de prestação jurisdicional.

- Assim, voto pela **concessão da segurança** para desconstituir a sentença que extinguiu o **processo nº. 050351053.2015.4.05.8312**, sem resolução de mérito, e determinar que a ação originária retome o seu curso até os ulteriores termos.

- Precedente desta Turma Recursal: proc. n. 0500233-34.2015.4.05.9830, Rel. Juiz Federal Joaquim Lustosa Filho, j. em 24/11/2015.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. **De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual.** Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Sem condenação em honorários advocatícios (Súmula 512 do STF). Defiro a gratuidade judiciária ao impetrante.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **CONCEDER A SEGURANÇA**, nos termos do voto supra.

28. PROCESSO Nº 0500055-51.2016.4.05.9830

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. NÃO TERATOLÓGICO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO DEMONSTRADOS. SEGURANÇA DENEGADA.

VOTO

- Trata-se de mandado de segurança impetrado por **ROBSON DIAS DOS SANTOS** contra suposto ato coator praticado pela Juíza Federal da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, exarado nos autos da ação especial cível nº 0519478-62.2015.4.05.8300, cujo teor convém reproduzir:

“Trata-se de ação especial cível em que a parte autora requer a concessão de benefício previdenciário. Em análise dos documentos que acompanhavam a petição inicial, verifiquei não estar acompanhada da prova da negativa do pleito na esfera administrativa, documento que entendo essencial, haja vista consubstanciar o conflito de interesses e evitar que se transforme o Judiciário em verdadeiro sucedâneo do Poder Executivo, transferindo-lhe incumbência típica deste último, qual seja, receber e processar os pedidos dessa natureza.

Assim, conferi o prazo de 10 (dez) dias para que a parte autora trouxesse aos autos a prova da negativa do pleito pelo INSS, providência que restou desatendida.

Posto isso, diante da ausência de prévia movimentação da esfera administrativa, indefiro a petição inicial e declaro extinto o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI, do CPC).”

(...)

- No caso, o demandante ajuizou ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, o qual, alega, teria sido indevidamente cessado pela autarquia previdenciária.

- Intimado para apresentar o indeferimento administrativo, referente ao pedido de prorrogação do citado benefício, o autor atravessou petição justificando ser desnecessária a apresentação do indeferimento, pois em causa pedido de

restabelecimento e não de concessão de benefício. Daí, a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos da decisão acima transcrita.

- O manejo do mandado de segurança justifica-se no âmbito do Juizado Especial Federal tão-somente para fins de impugnação de decisões teratológicas, cuja utilização deve ser tolerada como meio último de extirpar aberrações praticadas no exercício da jurisdição.

- Por teratológica entende-se a decisão monstruosa, aquela que afronta gravemente a lei e colide com as regras mais básicas do ordenamento jurídico. Nesse panorama, não basta para a sua configuração mera ilegalidade, simples violação à lei, fazendo-se necessário que o erro na interpretação e aplicação do direito seja grosseiro, extremo e ofensivo à essência da Justiça. Precedentes do STJ. (RMS nº 18562/RS, Rel. Ministra Laurita; Vaz, DJ de 02/05/2005); (RMS nº 20.793/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ 10/04/2006); (AgRg no AgRg no RMS 30405/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 11/05/2010)

- Por isso mesmo, não se há de admitir a impetração de mandado de segurança como forma de combate à decisão jurisdicional devidamente fundamentada tão-somente pela inexistência de recurso cabível na legislação específica, não havendo, sequer, que se falar em negativa de prestação jurisdicional em casos deste jaez.

- A utilização da ação mandamental, com o fito de imprimir-lhe o condão de sucedâneo de recurso, é incompatível com este propósito, não havendo, pois, como se admitir que toda e qualquer decisão, somente porque contrária aos interesses do autor, possa vir a ser combatida por meio do remédio constitucional tratado nestes autos.

- Por fim, cumpre salientar que o Supremo Tribunal Federal, o RE 631.240/MG, entendeu que "na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – **salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração** –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão".

- **Segurança denegada.**

- Sem condenação em honorários, por força do art. 25 da lei n.º 12.016/2009.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

29. PROCESSO Nº 0500096-18.2016.4.05.9830

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE ORIGEM, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. NECESSIDADE DE NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DECISÃO TERATOLÓGICA. LEI 10.259/2001. IMPOSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO. PROCEDIMENTO SUMÁRIO (ART. 98, I, DA CONSTITUIÇÃO). RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO (ART. 5º., LXXVIII, DA CF). COMPATIBILIZAÇÃO. ENTENDIMENTO DO STF NO RE 631.240/MG. SEGURANÇA DENEGADA.

VOTO

- Trata-se de mandado de segurança impetrado contra sentença proferida pelo Juiz Federal da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, que extinguiu o processo n. 0501846-86.2016.4.05.8300, sem resolução de mérito, sob o seguinte fundamento:

“(...) Extrai-se do sistema PLENUS (telas do INFBEN e HISMED anexadas) que a parta autora recebia auxílio-doença, benefício esse que foi cessado pelo “limite médico”.

*Nesse ponto, cumpre esclarecer que, atualmente, o INSS adota o “sistema DATA CERTA” nas concessões do **auxílio-doença**. Por tal sistema, o auxílio-doença é concedido sempre por prazo certo, cabendo aos segurados que ainda não se sintam aptos ao trabalho requerer a sua prorrogação ou, caso já tenha sido cessado, o seu restabelecimento, hipóteses em que deverá submeter-se a nova perícia.*

*Frise-se que, no momento da concessão do **auxílio-doença**, o beneficiário já fica cientificado da data prevista para cessação do benefício, possibilitando-se, assim, que, antes do cancelamento, seja requerido novo exame pericial a fim de prorrogar essa “data limite”.*

Ora, no caso dos autos, a parte autora não comprovou haver requerido administrativamente novo exame pericial para fins de prorrogação ou restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Nesse contexto, tenho por não caracterizado o interesse de agir, uma vez que não resta configurada a pretensão resistida da autarquia previdenciária em conceder ou prorrogar o benefício em comento.

Destaque-se, por oportuno, que a simples comprovação da cessação do benefício de auxílio-doença não é suficiente, per se, para caracterizar a resistência do INSS à sua manutenção, uma vez que a transitoriedade é mesmo da essência dessa espécie de benefício.

Posto isso, caracterizada hipótese de carência de ação, extingo o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil (...).

- No entanto, o *writ* não pode ser sequer conhecido.

- De acordo com os arts. 4º. e 5º. da Lei 10.259/2001, nos JEFs somente cabe recurso contra as decisões relativas a provimentos de urgência ou contra sentenças definitivas. O intuito do legislador foi de somente permitir impugnação nos limitados casos que mencionou, tornando inimpugnável qualquer outra decisão, dentre elas aquelas extintivas do feito sem resolução do mérito. Tal intenção, aliás, compatibiliza-se perfeitamente com a Constituição Federal, não só com o seu art. 5º, LXXVIII, que estabelece a razoável duração do processo, mas principalmente com o seu art. 98, I,

que estatui o procedimento sumaríssimo para os Juizados, ciente o constituinte de que o custo do processo nas causas de pequeno valor, aliado à demora na solução, implicaria muito mais prejuízo que eventual equívoco judicial cometido.

- Pelo mesmo motivo, é absolutamente descabida a impetração de mandado de segurança em tais casos. Se a lei, seguindo o ditame constitucional, não desejou impugnação recursal de inúmeras decisões, é óbvio que o contrário não pode ocorrer por via transversa. Ressalvam-se apenas as difíceis hipóteses de decisões teratológicas, aferidas sem nenhum esforço intelectual, que caracterizem manifesta ilegalidade. Não se pode perder de vista que a irrecorribilidade de determinadas decisões jurisdicionais, prevista na legislação própria dos JEFs visa a emprestar maior celeridade às demandas submetidas ao seu crivo. Em consequência, o manejo da ação mandamental, com o fito de imprimir-lhe o condão de sucedâneo de recurso é incompatível com este propósito, não havendo, pois, como se admitir que toda e qualquer decisão, somente porque contrária aos interesses da parte, possa vir a ser combatida através do remédio constitucional. Nessa linha, invoco o seguinte precedente do STF:

"EMENTA Agravo regimental em recurso em mandado de segurança. Mandado de segurança impetrado contra ato jurisdicional. Alegado erro de distribuição. Agravo regimental não provido. 1. A jurisprudência da Suprema Corte é firme no sentido de ser inadmissível a impetração de mandado de segurança contra ato revestido de conteúdo jurisdicional. Incide na espécie a Súmula nº 267/STF. 2. O mandado de segurança somente se revelaria cabível se o ato judicial se revestisse de teratologia, ilegalidade ou abuso flagrante, o que não se verifica na espécie. 3. Agravo regimental não provido." (RMS-AgR 28082, DIAS TOFFOLI, STF.)

- Nesse sentido, a propósito, prescreve o art. 37 do Regimento Interno das Turmas Recursais da Seção Judiciária de Pernambuco: "**Art. 37. O mandado de segurança não será admitido como sucedâneo recursal, salvo em situações excepcionais, para evitar grave prejuízo à parte, quando o ato impugnado for manifestamente ilegal ou abusivo**" (grifos nossos).

- Assim, não há que se admitir o manejo do mandado de segurança com o fito de impugnar decisão de Juiz Federal que, além de não ser teratológica, não implicou negativa de prestação jurisdicional. Isso porque a sentença reconheceu tão somente que "...*não caracterizado o interesse de agir, uma vez que não resta configurada a pretensão resistida da autarquia previdenciária em conceder ou prorrogar o benefício em comento*".

Ademais, "na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – **salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração** –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão" (RE 631240, ROBERTO BARROSO, STF.).

- **Destarte, DENEGO A SEGURANÇA.**

- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, *caput*, da Lei nº. 12.016/2009 (Súmula nº 512 do c. STF e Súmula nº 105 do c. STJ).

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

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

30. PROCESSO Nº 0500078-94.2016.4.05.9830

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA SENTENÇA QUE NÃO APRECIA O MÉRITO. POSSIBILIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CABIMENTO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

VOTO

- Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUZINETE MARIA VASCONCELOS contra ato judicial praticado pelo Juízo Federal da 15ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco nos autos do processo nº. 0516388-46.2015.4.05.8300.

- A decisão atacada extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por reconhecer a existência de coisa julgada em relação ao processo anterior nº 0521622-14.2012.4.05.8300. A sentença teve o seguinte teor, *verbis*:

“*Vistos, etc.*”

Cuida a hipótese de coisa julgada na qual, consoante informação prestada pela secretaria, observa-se parte, objeto e causa de pedir idênticos ao de demanda com sentença transitada em julgado nestes Juizados Especiais (Proc. n. 0521622-14.2012.4.05.8300), o que caracteriza coisa julgada.

Observe-se que no feito anterior foi realizada perícia médica, que concluiu ser a autora portadora de incapacidade parcial e definitiva. Com base em tal laudo o pedido de prestação continuada foi julgado improcedente. Entendeu o juiz sentenciante que a autora, inobstante a limitação de que portadora, tinha condições de exercer atividade que lhe garantisse a subsistência.

Nos presentes autos se noticia a mesma patologia, sem qualquer notícia de agravamento, tanto que se pede a utilização do laudo médico pericial elaborado no processo anterior como prova emprestada.

Trata-se, pois, de nítida hipótese de coisa julgada material.

Diante do exposto, extingo o feito sem resolução de mérito nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil.”

(...)

- O art. 5º da Lei nº 10.259/2001 é claro em dispor que somente será admitido recurso de sentença definitiva.

- Contudo, tratando-se de sentenças terminativas com caráter definitivo, admite-se o conhecimento do recurso, pois a negativa implicaria a denegação da prestação jurisdicional, tornando algumas decisões irrecorríveis e incorrigíveis. Esse caráter definitivo a que me refiro são aquelas sentenças que impedem o reajustamento da causa, como ocorre nos casos de reconhecimento da coisa julgada, perempção e litispendência, por exemplo. Os casos de extinção por falta de documentos, inépcia, falta de pressupostos, dentre outros, tornam incabíveis a via recursal, porquanto não existe prejuízo no ajuizamento de uma nova ação.

- Neste caso, o *writ* deve ser conhecido, tendo em vista que a matéria não poderá ser conhecida em outra oportunidade, em virtude da coisa julgada material reconhecida pela sentença atacada.

- Tenho por caracterizada a plausibilidade das alegações deduzidas pela autora desde a petição inicial do processo originário, no sentido do agravamento de seu estado de saúde. A tese é corroborada pelos vários atestados médicos apresentados (vide anexos 12/14 do processo originário), todos datados a partir do ano de 2014, ou seja, após a extinção da primeira ação, nº **0521622-14.2012.4.05.8300**, transitada em julgado em 23/04/2013.

- Diante desse cenário, entendo que foi prematura a extinção do feito, sem resolução do mérito, antes mesmo da instauração do contraditório que permitisse aferir a veracidade, ou não, das alegações deduzidas na inicial – as quais, a essas alturas, mostram-se ainda mais verossímeis.

- Deste modo, conclui-se que, no caso, a extinção do feito, sem resolução de mérito, implicou negativa de prestação jurisdicional a autorizar o manejo do *mandamus* e, por conseguinte, a concessão da ordem.

- **Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA para anular a sentença do processo n. 0516388-46.2015.4.05.8300, determinando ainda que a referida ação retome o seu regular processamento.**

- Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei nº. 12.016/09).

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, por unanimidade, **CONCEDER SEGURANÇA**, nos termos da fundamentação supra.

31. PROCESSO Nº 0502913-87.2015.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CTPS. VÍNCULO TRABALHISTA COM ANOTAÇÃO EXTEMPORÂNEA NA CTPS. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA

MATERIAL. SÚMULA 31 DA TNU. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVAS. SENTENÇA ANULADA.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou a demanda procedente, deferindo a aposentadoria por idade.

- Em seu recurso, o réu impugnou o reconhecimento da existência do vínculo empregatício compreendido entre 10/01/2003 e 30/12/2008. Aduz que tal vínculo foi anotado extemporaneamente na CTPS do demandante. Sustenta ainda que o reconhecimento do vínculo em sede de reclamação trabalhista não afasta a necessidade de produção de outras provas

- A sentença trabalhista constitui início de prova material, a teor do art. 55, §3º., da Lei nº. 8.213/91. É necessária, pois, a produção de provas em audiência, mediante o depoimento pessoal da parte autora, testemunha(s), com a oportunidade de produção também de mais provas documentais, que venham corroborar a prova documental já apresentada. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

“EMENTA PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. 1. A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção. 2. No caso em apreço, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, tendo havido acordo entre as partes. 3. Embargos de divergência acolhidos.” (Processo EREsp 616242 / RN ; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 2005/0017047-4. Relator(a) Ministra Laurita Vaz. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 28/09/2005. Data da Publicação/Fonte: DJ 24.10.2005 p. 170).

- Ante o exposto, **voto pela anulação da sentença**, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que seja designada audiência de instrução. Produzidas as provas, nova sentença deverá ser prolatada, quando será reaberto o prazo para que as partes interponham novos recursos.

- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº. 9.099/1995.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **ANULAR A SENTENÇA**, nos termos do voto supra.

32. PROCESSO Nº 0504175-02.2015.4.05.8302

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTRACHEQUES SALARIAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Aduz o recorrente que preencheu todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pois os contracheques salariais correspondentes ao período de 01/2009 a 12/2010 comprovam o tempo de serviço necessário à mencionada concessão.

- Os meios de comprovar o exercício do tempo de serviço vêm estabelecidos no art. 62, §2º, da Lei 8.213/91, que elenca quais documentos fazem prova do seu exercício, entretanto, ele não obsta o reconhecimento de outros meios probatórios em face do princípio da liberdade objetiva dos meios de demonstração em juízo, desde que legítimos e sempre sujeitos à persuasão racional do juiz na sua apreciação.

- De acordo com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, o início de prova material compreende qualquer indício que apresente um nível razoável de prova material, propiciando a partir daquele ponto a produção de provas complementares aptas a corroborar com o conjunto probatório já produzido. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. **A comprovação do exercício de atividade para fins previdenciários pressupõe o que a norma denomina de início de prova material. A ratio legis do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 não é a demonstração exaustiva, mas um ponto de partida que propicie ao julgador meios de convencimento.** 2. Havendo, nos autos, início de prova material, ratificado pela prova testemunhal, é de rigor o reconhecimento da condição do autor como trabalhador rural, sem que isso implique revisão de matéria fática. 3. Agravo Regimental não provido. (Grifos acrescentados) (STJ - AgRg no AREsp: 530661 ES 2014/0140050-5, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 18/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

- Apesar do período em análise não constar da CTPS ou do CNIS do requerente, os recibos de pagamentos (anexo 31), com indicações dos valores descontados à título de contribuições previdenciárias, servem como indícios de que o autor manteve vínculo empregatício durante esse período. Destarte, os documentos abordados constituem início de prova material.

- Nesse diapasão, cumpre destacar que o tempo de serviço deve ser corroborado pela prova testemunhal. Não é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado

apenas o início de prova material ou a prova testemunhal. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. **A comprovação do exercício de atividade para fins previdenciários pressupõe o que a norma denomina de início de prova material. A ratio legis do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 não é a demonstração exaustiva, mas um ponto de partida que propicie ao julgador meios de convencimento.** 2. **Havendo, nos autos, início de prova material, ratificado pela prova testemunhal, é de rigor o reconhecimento da condição do autor como trabalhador rural, sem que isso implique revisão de matéria fática.** 3. Agravo Regimental não provido. (STJ - AgRg no AREsp: 530661 ES 2014/0140050-5, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 18/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

- No caso, não houve, entretanto, audiência de instrução e julgamento, e, por conseguinte, a produção de prova testemunhal.

- Anulo, pois, a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para que seja realizada audiência de instrução e julgamento, bem como seja posteriormente prolatada nova sentença. Prejudicado o recurso inominado.

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

- Sentença anulada.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **ANULAR A SENTENÇA**, nos termos da ementa supra.

33. PROCESSO Nº 0516308-82.2015.4.05.8300

EMENTA

ASSISTENCIAL. LOAS. PORTADOR DE HIV ASSINTOMÁTICO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DAS CONDIÇÕES SOCIOECONÔMICAS E PESSOAIS. PRECEDENTES DA TNU. SENTENÇA ANULADA.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial.

- A despeito de os peritos judiciais terem afirmado que a periciando não apresenta incapacidade para o labor, a jurisprudência tem se posicionado no sentido de que **o estigma social que possa recair sobre o portador do vírus HIV (AIDS), ainda que**

assintomático, inviabiliza, ao menos em tese, a reinserção profissional no meio social em que a parte autora convive.

- Desse modo, urge realizar-se uma análise pormenorizada das circunstâncias de natureza socioeconômica, profissional e cultural, e, bem assim, pessoais e sociais, para fins de constatação da possibilidade ou da impossibilidade de exercício de atividade laborativa, que lhe garanta o sustento. Nesse sentido é o posicionamento da TNU:

"PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PORTADOR DE VÍRUS HIV. CONSIDERAÇÃO DAS CONDIÇÕES SOCIAIS. NECESSIDADE. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.
1. Trata-se de Pedido de Uniformização interposto contra acórdão proferido pela Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Roraima que negou provimento ao recurso inominado da parte autora com fundamento na ausência de comprovação de incapacidade para o trabalho por tratar-se de portador de HIV assintomático. 2. Em seu incidente, a parte autora defende que a moléstia da qual é portadora por si só caracteriza situação de impossibilidade do normal exercício de atividades laborais eis que dificulta a inserção dos que dela padecem no mercado de trabalho. Alega que o acórdão recorrido, ao negar provimento ao seu recurso inominado baseado apenas no parecer contrário da perícia médica judicial, contraria a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (AC 200002010479097) e desta Turma Nacional (Pedilef 05071068220094058400). Requer, assim, sejam suas condições pessoais e sociais analisadas. 3. Entendo comprovado o dissídio jurisprudencial entre o acórdão recorrido a jurisprudência desta Turma Nacional. 4. Ainda, da leitura do recurso inominado, pode-se extrair argumentos concernentes à dificuldade de inserção no mercado de trabalho do segurado portador de HIV, bem como da necessidade de se avaliar o estado físico e psicológico conjuntamente com a realidade social em que vive. 5. Dessa forma, considero que a matéria trazida ao conhecimento deste Colegiado foi devidamente prequestionada e submetida à análise da instância anterior. **6. No mérito, esta Turma Nacional de Uniformização decidiu em casos semelhantes que as pessoas que padecem de tal moléstia, embora muitas vezes capazes para o labor do ponto de vista médico, podem ter o acesso ao mercado de trabalho dificultado pelo preconceito, mesmo na fase assintomática da doença, a depender do contexto social em que inseridas, razão pela qual se faz necessária a análise das condições pessoais e econômicas do requerente portador de HIV.** Tal entendimento foi reafirmado em sessões de julgamento recentes (Pedilef 0513045-52.2009.4.05.8300, Relatora Juíza Federal Marisa Cláudia Gonçalves Cucio, DOU 07/03/2014; Pedilef 0500048-63.2011.4.05.8204, de minha relatoria, DOU 21/03/2014). 7. Assim, entendo que o acórdão recorrido, ao confirmar a sentença que fundamentou a improcedência da demanda com base apenas na conclusão do laudo da perícia judicial, contraria a jurisprudência atual desta TNU. 8. Ante o exposto, dirijo do e. relator para conhecer e dar parcial provimento ao pedido de uniformização interposto pela parte autora. Anulo o acórdão recorrido e determino o retorno dos autos à Turma Recursal de origem para a adequada avaliação das condições pessoais e sociais, bem como do grau de restrição para o trabalho da parte autora. (PEDILEF 00071572020104014200, JUIZ FEDERAL JOÃO BATISTA LAZZARI, TNU, DOU 31/10/2014 PÁGINAS 179/285.)"

- Em face do exposto, anulo a sentença para determinar o retorno dos autos à vara de origem para que se proceda à análise das condições pessoais da parte autora, por meio de realização de perícia sócio-econômica, para averiguar a situação de miserabilidade, em face de ser portadora de HIV assintomático. Em seguida, deverá ser prolatada nova sentença.

- Sem honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **anular a sentença**, nos termos da ementa supra.