



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

INFORMATIVO TR-PE Nº 10-2016

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**

Suplente: **Juíza Federal Liz Corrêa de Azevedo**

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**

1ª TURMA RECURSAL

0515070-28.2015.4.05.8300

EMENTA

ADEQUAÇÃO. REJULGAMENTO DO RECURSO INOMINADO POR ESTA TURMA RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUPTÃO PELA AÇÃO COLETIVA. PRECEDENTES DO STJ E TNU. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. REVISÃO DO TETO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA EC N.º 20/98 E DA EC N.º 41/03. APLICAÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

Trata-se de novo acórdão, com reexame de provas, em cumprimento à decisão proferida (anexo 43) que determinou a realização de novo julgamento para aplicação do entendimento da TRU no que pertine à prescrição quinquenal com marco interruptivo na data de ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6138.

A fim de adequar o julgado, passo a novo julgamento do recurso contra a sentença que reconheceu a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio anteposto ao ajuizamento da ação.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora, contra sentença que julgou

parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a revisar sua aposentadoria, de acordo com a elevação do teto promovido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

Insurge-se a parte autora apenas contra a contagem da prescrição, argüindo que o prazo prescricional deve ter como marco interruptivo a data de ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6138 (1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo), ajuizada pelo Ministério Público Federal em 05.05.2011, tornando-se prescritas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento da referida ACP.

O recurso interposto pelo autor merece provimento. Deve ser acolhida a alegação de que a prescrição quinquenal deve ter como base a data do ajuizamento da ação civil pública n.º 0004911-28.2011.4.03.6183, uma vez que a propositura daquela ação perante o juízo da 1ª Vara Previdenciária da 1ª Subseção da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, em 05.05.2011, interrompeu a prescrição, para fins do pagamento das parcelas vencidas, referentes à revisão do teto da previdência previsto na EC nº 20/98 e nº 41/2003. Nesse sentido, colaciono julgado da TNU:

" TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA DO INSS EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PROVIDO. 1. Atendidos os pressupostos processuais, merece conhecimento o presente Pedido de Uniformização, cujo cerne é a aplicação da prescrição na espécie – ação de cobrança de diferenças devidas a título de revisão de benefício previdenciário (correção dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação OTN/ORTN) – considerando-se a interrupção havida por força da citação do INSS na ação civil pública nº 2001.71.00.038536-8, ainda não transitada em julgado. 2. **Uma vez interrompida a prescrição decorrente de citação na ação civil pública, o prazo somente volta a correr a contar do seu trânsito em julgado, ficando suspenso durante o curso do processo. Precedentes do STJ (EDcl no REsp 511.121/MG e REsp 657.993/SP).** 3. No caso dos autos não há de se falar em prescrição de quaisquer parcelas cobradas pela parte autora, que correspondem, nos termos de sua inicial, às diferenças da especificada revisão do benefício vencidas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação civil pública. Isso porque à época do ajuizamento da presente ação (abril/2006), não havendo que se falar em trânsito em julgado da ação civil pública nº 2001.71.00.038536-8, ainda estava suspenso o transcurso do prazo extintivo. 4. Pedido de Uniformização provido." (TNU. Relator Juiz Federal Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, PEDILEF 200671570008202, DJ 15.12.2010).

Outro não é o entendimento adotado pelo STJ. No mesmo sentido, o seguinte julgado:

" EMENENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. TEMPO RURAL. TEMPO ESPECIAL. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito. 2. Devidamente comprovado, nos termos da legislação aplicável, o tempo de serviço rural, procede o pedido de revisão de aposentadoria por tempo de

serviço/contribuição, com o consequente recebimento das prestações vencidas. **3. O STJ consolidou o entendimento de que a citação válida, excepcionando-se as causas do art. 267, II e III, do Código de Processo Civil, interrompe a prescrição. 4. De acordo com a jurisprudência do STJ, a Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público objetivando a nulidade dos atos normativos expedidos no sentido de não admitir prova de tempo de serviço rural em nome de terceiros interrompeu a prescrição quinquenal das ações individuais propostas com a mesma finalidade (art. 219, caput e § 1º do CPC e art. 203 do CCB).** 5. Recurso Especial não provido." (STJ. 2ª Turma. RESP 201400930970, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 13.10.2014).

Desse modo, a prescrição quinquenal deve ser contada da data do ajuizamento da ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6138.

Recurso do autor provido.

Insurge-se o INSS contra a procedência do pedido declarada pelo juízo *monocrático*.

Não se discutindo o critério de cálculo ou de revisão do ato concessório, mas sim o limitador a incidir sobre o cálculo incontroverso, a natureza da causa é meramente declaratória e condenatória, e não (des)constitutiva. Na relação em que se busca preceito condenatório incide somente o prazo prescricional e não decadencial. No concernente à prescrição, portanto, restam fulminadas as diferenças abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Não se pode reduzir o *thema decidum* ao simples e raso aumento de benefício previdenciário, pois se trata, na verdade, de modificação do teto dos benefícios previdenciários a repercutir em relação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Com efeito, significa dizer que, à época em que concedido o benefício, a parte autora, não fosse o teto vigente, perceberia quantia superior. Os cálculos da contadoria do juízo mostram, claramente, que há repercussão no benefício da parte autora diante da edição de tais emendas – EC 20/98 e 41/03. Como decorrência natural da majoração do patamar máximo, o valor retido em razão do limite anterior observado deve ser satisfeito em favor do segurado. Esse, e não outro, é o posicionamento assente nas Cortes Superiores.

Não merecem prosperar as argumentações do recorrente (INSS), pois em conformidade com a já pacificada jurisprudência de nossos Tribunais, embasada no princípio da preservação do valor real, é devida a recomposição aos benefícios em manutenção. Em decisão proferida no Recurso Extraordinário 564.354/SE, o Supremo Tribunal Federal se posiciona no sentido de que, *ipsis litteris*: “Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do Art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do Art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.”

Assim, em sendo entendimento firmado por nossos Tribunais e, em especial, entendimento assentado no Supremo Tribunal Federal, tem-se que está findada a discussão quanto à possibilidade de revisão do benefício e de majoração do valores da RMI para benefícios concedidos anteriormente ao advento da Emenda Constitucional nº

20/98 e 41/03. Não há qualquer lesão ao Art. 2º da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que a majoração do teto é efetivamente prevista em lei. No caso em questão, apenas aplica-se o disposto legalmente a casos de benefícios concedidos anteriormente às supracitadas emendas.

Prejudicado o recurso no tocante à aplicação da Lei n. 11.960/09, uma vez que a sentença já determinou a observância da lei.

Recurso do INSS improvido.

Condeno a Autarquia previdenciária no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Custas ex lege.

Recurso da parte autora provido. Sentença reformada apenas para determinar que o prazo prescricional deve ter como marco interruptivo a data de ajuizamento da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6138 (1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo), ajuizada pelo Ministério Público Federal em 05.05.2011, tornando-se prescritas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento da referida ACP.

Deixo de condenar a parte autora em honorários advocatícios, uma vez que restou vencedor no recurso. Custas ex lege.

ACÓRDÃO

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, em sede de adequação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR**, nos termos da ementa supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0500790-03.2016.4.05.8305

EMENTA: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PERÍCIA SOCIAL. MISERABILIDADE CONFIGURADA. REQUISITOS DO ART. 20 DA LEI 8.742/93. CUMPRIMENTO. RECURSO DO INSS IMPROVIDO. FIXAÇÃO DA DIB NA DER. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

Trata-se de recursos inominados interposto pelo INSS e autor contra sentença que julgou parcialmente procedente pedido de concessão de benefício assistencial, com efeitos financeiros desde o laudo judicial apresentado em juízo.

O recurso do INSS se insurge contra o requisito da miserabilidade, alegando que o núcleo familiar do autor dispõe de recursos para o sustento.

O recurso do autor pretende a fixação da DIB na DER.

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

Por sua vez, a Lei nº 8.742/93 dispõe, em seu art. 20, caput, que “O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que **comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem detê-la provida por sua família**”. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

Da análise das normas acima transcritas, ressaí a imprescindibilidade de se satisfazer a dois requisitos para o reconhecimento à percepção do benefício assistencial em tela, quais sejam: primeiro, a caracterização da incapacidade do requerente para exercer atividades laborativas, **em decorrência de sua deficiência de longo prazo (incapacidade)** e, segundo, **a situação de penúria** em que ele se encontra, de sorte que, da conjugação desses dois pressupostos, transpareça a sua impossibilidade de prover o seu sustento e/ou ode sua família (miserabilidade).

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

Necessário frisar que, embora a Lei traga o que se considera grupo familiar a fim de calcular a renda *per capita* e o conceito objetivo de miserabilidade para fins de recebimento do benefício assistencial (§ 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993), a jurisprudência da TNU, albergado no que decidiu o STF, entende que o rigorismo da norma pode ser flexibilizado diante de outros elementos presentes nos autos. Vide o julgado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA RENDA PER CAPITA SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO-MÍNIMO COMO ÚNICO CRITÉRIO PARA AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 567.985/MT. QUESTÃO DE ORDEM Nº 20 DA TNU. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. [...] 9. Contudo, o recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, que teve como Relator para acórdão o Ministro Gilmar Mendes, de repercussão geral, onde o Supremo Tribunal Federal declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, incita nova reflexão e manifestação deste Colegiado Uniformizador a respeito do tema. 10. Entendo não ser aceitável a não valoração das provas constantes nos autos e fundamentar a procedência ou improcedência da demanda apenas em critério quantitativo de renda que foi declarado inconstitucional pelo Excelso Tribunal em repercussão geral. E isso justamente porque o nosso sistema não é o da tarifação de provas, e tampouco permite o julgamento de forma livre e arbitrária, mas sim o de princípio da persuasão racional, conforme alhures exposto. 11. Assim, diante da nova análise a respeito da matéria, levada a efeito no mencionado Recurso Extraordinário nº

567.985/MT, de onde copio trecho significativo, "Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro), a miserabilidade da parte, para fins de concessão do LOAS, deverá levar em consideração todo o quadro probatório apresentado pela parte e não unicamente o critério legal constante do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, repita-se, agora havido por inconstitucional pela Augusta Corte pátria, mercê da progressão social e legislativa. 12. Incidente de Uniformização de Jurisprudência conhecido e parcialmente provido para firmar o entendimento de que há a necessidade de valoração das provas produzidas nos autos para a aferição da miserabilidade mesmo quando a renda per capita seja superior a 1/4 do salário mínimo, posto não ser este o critério único para aferição da miserabilidade. Retornem os autos à Turma Recursal de origem para adequação do julgado conforme a premissa jurídica ora fixada. (Processo PEDILEF 05042624620104058200 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. Relator(a) JUÍZA FEDERAL KYU SOON LEE Sigla do órgão TNU Fonte DOU 10/01/2014 PÁG. 121/134)

In casu, incontroversa a satisfação do requisito da incapacidade de longo prazo, nos termos do laudo pericial (anexo 33), sendo o autor acometido de "transtornos globais não especificados do desenvolvimento (F84.9) e retardo mental grave (F72)".

Quanto ao requisito miserabilidade, contata-se dos autos que o núcleo familiar é composto pelo autor, a mãe, irmão, tia e avós. Verifica-se ainda que apenas a mãe do autor é empregada, exercendo a função de balconista em uma padaria, percebendo remuneração pouco superior a 1 salário mínimo (R\$ 1.040,00 - anexo nº21. Além desta renda, há ainda o recebimento de uma pensão alimentícia em favor do autor e seu irmão, no valor de R\$ 200,00. Tia e irmão são menores de idade e ainda estudam. Avô não trabalha por conta de problemas de saúde, enquanto a avó exerce a função de dona de casa. Desse modo, a renda *per capita* familiar é inferior a 1/4 de salário mínimo, considerando todos os integrantes do núcleo familiar, de forma a atender o requisito objetivo previsto em lei.

Segundo o Oficial de Justiça, o irmão é portador da mesma patologia do autor (espectro autista), inclusive, teve dificuldades de cumprir a diligência pelo elevado grau da patologia, já que os mesmos estavam bastante agitados no momento.

Conforme se visualiza nas fotografias do documento nº 41 (diligência cumprida por oficial de justiça), o núcleo familiar vive em moradia simples, com estrutura precária, com poucos móveis e antigos. Há, inclusive, utensílios domésticos e roupas armazenados em caixas de papelão. Ainda, a residência encontra-se em bairro que não há rede de esgoto, tampouco rua pavimentada. Portanto, diante da diligência efetuada, não há qualquer indicativo de omissão de renda, mas, pelo contrário, as fotografias evidenciam que o núcleo familiar vivencia dificuldades financeiras, sobretudo porque a patologia do autor e de seu irmão (espectro autista, conforme laudo do anexo 17) demandam gastos extraordinários, com medicamentos e tratamentos especializados (segundo o perito judicial, o mesmo necessita de tratamento com psiquiatra, psicopedagogo, fonoaudiólogo, etc - doc. 30).

Há de se salientar que o autor é menor e depende dos cuidados constantes dos pais,

porque é totalmente dependente da família para o exercício de atividades cotidianas, o que prejudica ainda mais a obtenção do sustento pelo grupo familiar.

Assim, não merece prosperar as alegações da ré quanto à ausência de miserabilidade.

Recurso do INSS improvido.

Condene o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência, que arbitro em 10 (dez) por cento sobre o valor da causa (art. 85, §2º c/c art. 98, §2º do Novo Código de Processo Civil), observado o teor da Súmula 111-STJ. Sem custas.

O recurso da parte Autora impugna a decisão do juízo *a quo* no tocante à fixação da DIB na data da perícia médica, em 15/06/2016. Pleiteia a fixação da DIB na DER, com o consequente pagamento dos retroativos a partir da DER. Justifica o seu pedido argumentando que o autor é portador das referidas doenças desde o seu nascimento, conforme se atesta no laudo pericial (documento nº. 33).

A perícia judicial reconheceu a patologia incapacitante desde o nascimento do autor. Sendo assim, à míngua da existência de prova acerca da alteração do estado das circunstâncias fáticas do grupo familiar no período, deve ser fixado o início do benefício desde a DER.

Recurso da parte autora **provido. Sentença reformada para fixação da DIB na DER, em 02/06/2015, mantida em seus demais termos.**

Em relação ao autor, sem custas ou honorários.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso do INSS e dar provimento ao recurso do autor**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

Paulo Roberto Parca de Pinho
Juiz Federal Relator

0507091-78.2016.4.05.8300

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA RFFSA. EQUIPARAÇÃO AOS SERVIDORES ATIVOS DA CBTU. CABIMENTO. DIREITO ADQUIRIDO. IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES ANTES DA MUDANÇA LEGISLATIVA. RECURSOS IMPROVIDOS.

Trata-se de recursos inominados interpostos pela parte autora, pela União e elo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando os réus a pagar complemento de aposentadoria à autora, desde o ajuizamento da ação.

Quanto ao recursos das rés, pretendem a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido.

Nos termos dos arts. 1º, 2º e 5º da Lei 8.186/91, é garantido o complemento das aposentadorias dos ferroviários e pensões de seus beneficiários correspondente à diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA.

O valor das aposentadorias dos ferroviários e as pensões de seus beneficiários devem corresponder, portanto, a 100% da remuneração percebida pelos ferroviários em atividade, em razão da legislação específica, com valor a ser pago pelo INSS e complementado pela União, até que se chegue ao que recebe um servidor da ativa.

Nesta esteira já decidiu o STJ, inclusive em relação aos servidores que ingressaram na RFFSA até 31/10/1969:

ADMINISTRATIVO - PENSIONISTAS DE EX-FERROVIÁRIOS - DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO - LEI 8.186/91 - RECONHECIMENTO – MATÉRIA SEDIMENTADA PELA VIA DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA Nº 1.211.676/RN - NÃO PROVIMENTO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.211.676/RN, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, sob o rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que o art. 5º da Lei n. 8.186/1991 estendeu aos pensionistas dos ex-ferroviários da Rede Ferroviária Federal - RFFSA admitidos até 31/10/1969 o direito à complementação da pensão, nos termos do art. 2º, parágrafo único da citada Lei, que determina a paridade de valores relativos à aposentadoria com o vencimento da ativa. [...] (Processo AgRg no REsp 1302195 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2012/0004588-4. Relator(a): Ministra ELIANA CALMON (1114). Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 02/04/2013. Data da Publicação/Fonte DJe 09/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-FERROVIÁRIO. DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE VALORES. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. EXEGESE DOS ARTS. 2º E 5º DA LEI Nº 8.186/91. PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO DE VALORES. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE NA VIA DO AGRAVO INTERNO. 1. Este Tribunal Superior firmou o entendimento, inclusive em recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.211.676/RN), de que fazem jus à complementação de pensão por morte os dependentes de ex-ferroviário, uma vez que o art. 5º da Lei nº 8.186/1991 determina a observância das disposições do art. 2º, parágrafo único, da mencionada legislação, a garantir a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos. 2. O tema acerca da compensação de valores não foi apreciado pelo Tribunal de origem, tampouco a matéria foi suscitada nas razões do recurso especial, caracterizando-se, pois, clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (Processo AgRg no Ag 1272909 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0017569-5. Relator(a): Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150). Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 04/12/2012.

Data da Publicação/Fonte: DJe 07/12/2012)

Esta é a regra geral.

A divergência principal não é a existência do direito à paridade. É saber se a equiparação entre os aposentados/pensionistas se deve em relação à VALEC ou à CBTU.

O Decreto nº 89.396/1984 autorizou a Rede Ferroviária Federal (RFFSA) mudar sua denominação e objeto social para Empresa de Engenharia Ferroviária S/A (ENGEFER), até então sua subsidiária. Todas as atividades da RFFSA seriam absorvidas pela nova companhia (art. 2º). O § 1º do art. 2º dispõe expressamente que a ENGEFER passou a se denominar a partir de então de Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU). Assim, todos os funcionários da RFFSA foram absorvidos pela CBTU. Pode-se dizer que o (a) requerente ficou vinculado (a) a CBTU para qualquer efeito legal desde então (ou ao menos desde a regulamentação desse Decreto).

Diferentemente do que alega a União, a Lei nº 8.693/1993 não retirou o caráter de sucessão da RFFSA para CBTU para fins trabalhistas. Esta Lei apenas transferiu o capital da RFFSA na CBTU para a União. Até porque nada leva a crer que o aposentado ou instituidor da pensão por morte deixou de trabalhar na CBTU a partir de então e passou a trabalhar diretamente na Administração Direta.

A transferência do pagamento das aposentadorias e pensões dos ex-servidores da RFFSA para a Valec sobreveio apenas com o art. 17 da Lei nº 11.483/2007, após a aposentadoria da parte autora ou do instituidor da pensão por morte que assim dispõe:

*Ficam transferidos para a Valec: I - sendo alocados em quadros de pessoal especiais, os **contratos de trabalho dos empregados ativos da extinta RFFSA integrantes: a) do quadro de pessoal próprio, preservando-se a condição de ferroviário e os direitos assegurados pelas Leis nos 8.186, de 21 de maio de 1991, e 10.478, de 28 de junho de 2002; [...]***

§ 1º A transferência de que trata o inciso I do caput deste artigo dar-se-á por sucessão trabalhista e não caracterizará rescisão contratual.

*§ 2º Os empregados transferidos na forma do disposto no inciso I do caput deste artigo terão seus valores remuneratórios inalterados no ato da sucessão e seu desenvolvimento na carreira observará o estabelecido nos respectivos planos de cargos e salários, **não se comunicando, em qualquer hipótese, com o plano de cargos e salários da Valec.***

O argumento principal da União está no § 1º do art. 118 da Lei nº 10.233/2001, alterada pela Lei nº 11.483/2007, que tratou precisamente dos inativos:

*A **paridade** de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput deste artigo **terá como referência os valores** previstos no plano de cargos e salários da extinta RFFSA, aplicados aos **empregados cujos contratos de trabalho foram transferidos para quadro de pessoal especial da VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.***

Mais uma vez ao contrário do que sustenta a União, o transcrito art. 118, § 1º da Lei

11.483/2007 não estabelece que a paridade ocorra com base no quadro remuneratório da VALEC. Se os empregados ativos que tiveram contrato transferido para a VALEC não passaram a receber de acordo com seu plano de cargos e salários (art. 17, § 2º) e se os inativos, segundo a própria lei, devem ser remunerados de acordo os contratos transferidos, a paridade é realmente relacionada à CBTU. Ainda que a lei tenha transferido os contratos de trabalho para VALEC, não o fez em relação ao modo remuneratório, seja dos ativos, seja dos inativos.

Mas ainda que fosse outro o conteúdo da norma legal, como defende a União, sua interpretação não poderia ofender o direito adquirido do (a) requerente, que deveria ter sua aposentadoria vinculada à CBTU desde sempre (haja vista a extinção da RFFSA). Desde 1984 os ex-servidores da RFFSA são integrantes da CBTU por força da norma já transcrita. Por uma manobra legal, os ex-servidores da RFFSA passaram em 2007 a fazer parte dos quadros da VALEC. Mas submeter os inativos à forma de remuneração da VALEC evidentemente ofenderia o direito adquirido de quem já estava aposentado ou recebia uma pensão por morte.

Esse entendimento é perfilhado pelo TRF da 5ª Região:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE FERROVIÁRIO DA CBTU. REVISÃO. LEIS 8.186/91 E 10.478/2002. APLICAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Pedido do Autor-Apelante, ex-ferroviário admitido no quadro funcional da CBTU em 1986 e que se aposentou em 1/04.2009 (docs. de fls. 16, 18 e 22), de revisão da complementação do valor do benefício que percebe, nos termos do Decreto-Lei nº 956/69 c/c as Leis nºs 8.186/1991 e 10.478/2002, e com o Plano de Emprego e Salário - PES 2010 da CBTU. 2. **Apelante que faz jus ao reajustamento da complementação da aposentadoria, que deve ser reajustada de tal sorte a que a importância a ser paga corresponda à totalidade dos estipêndios dos ferroviários em atividade na CBTU (Lei nº 8.186/91, parágrafo único, do artigo 2º c/c a Lei nº 10.478/2002), e de acordo com o plano de cargos e salários da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU, e não da VALEC. Precedentes deste Tribunal.** 3. Juros de mora e correção monetária fixados nos termos que dispõe a Lei nº 11.960/09, uma vez que a ação foi ajuizada após a edição deste diploma legal. 4. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observando-se os limites da Súmula 111/STJ. 5. **Apelação provida.** (AC 00199705320114058300, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::07/02/2013 - Página::587.)*

Dessa forma, o (a) requerente tem direito à equiparação aos servidores da CBTU, com as alterações advindas de dissídios coletivos, tal como o PES 2010.

Recursos inominados improvidos.

Condeno as rés a pagarem honorários advocatícios no valor de 10% da condenação. Custas ex lege.

Quanto ao recurso da parte autora, esta pretende a reforma da sentença para que os efeitos financeiros retroajam ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

Merece reforma a sentença ora vergastada, tendo em vista que se trata de ação revisional, na qual há o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não havendo que se falar, portanto, em apresentação de requerimento administrativo. Desse modo, por se tratar de relação de trato sucessivo, deve ser reconhecida apenas a prescrição das prestações devidas no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, nos termos do Decreto nº 20.910/32 e, bem assim, da Súmula nº 85-STJ.

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 do recurso excepcional cabível (RE).

Recurso do autor provido. Sentença reformada apenas para condenar os réus a pagar os valores atrasados desde o quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, mantidos seus demais termos.

Deixo de condenar a parte autora em honorários advocatícios, uma vez que restou vencedora no recurso. Custas ex lege.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento aos recursos inominados da União e do INSS e dar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos do voto supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho
Juiz Federal Relator

0502245-91.2016.4.05.8308

EMENTA: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ALTERAÇÃO DA DIB. PATOLOGIA INCAPACITANTE DESDE O NASCIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO DAS CONDIÇÕES SOCIOECONÔMICAS DO GRUPO FAMILIAR. DIB DESDE A DER. RECURSO DO PARTE AUTORA PROVIDO.

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou **parcialmente procedente** seu pedido e concedeu benefício assistencial ao deficiente, desde a data da citação.

Nas suas razões de recorrer o demandante, pugna, tão somente, para que a Data de Início do Benefício – DIB – seja fixada na data do requerimento administrativo, em **07/07/2014**.

No caso em exame, nos termos do laudo acostado aos autos (anexo 7), a perícia médica judicial concluiu ser a autora acometida de Fenda Paladina (Q35.9).

Verifica-se, que a perícia médica judicial (documento nº. 7) constatou que a recorrente já nasceu com a referida enfermidade incapacitante, constatando-se, por óbvio, sua contemporaneidade à data do requerimento administrativo. Além disso, a perícia social

realizada em 15/07/2016 (documento nº. 8) não indica a ocorrência de alteração das condições socioeconômicas do grupo familiar desde a DER. **Assim, a DIB deve ser fixada mesmo na DER, conforme pretende a recorrente.**

Observo que não há motivos para rebater o laudo médico, tendo em vista este ter sido bem confeccionado e fundamentado. Ademais, o *expert* em questão é profissional competente, imparcial, como terceiro desinteressado na lide. Portanto, não há óbice em adotar suas conclusões como razão de decidir, permeadas que são por critérios técnico-científicos, os quais não restaram elididos pelos elementos trazidos aos autos.

Recurso provido. Sentença reformada para fixação da DIB na DER (07/07/2014).

Cuidando-se de verba de natureza alimentar, torna-se evidente a possibilidade de dano de difícil reparação na hipótese de pagamento tardio. Assim, com fundamento no artigo 294 do Novo Código de Processo Civil e artigo 4º da Lei 10.259/2001 e, bem assim, diante da verossimilhança das alegações da parte requerente, conforme esclarecido nesta ementa de julgado, **ANTECIPO OS EFEITOS DA TUTELA**, somente para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício assistencial (obrigação de fazer) da parte autora.

Fixa-se, desde já, multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais) por descumprimento de ordem judicial (art. 519 c/c art. 536, §1º e art. 537 todos do Novo Código de Processo Civil). Destarte, intime-se o INSS para cumprimento da presente obrigação de fazer no prazo de 15(quinze) dias a contar da sua intimação, sob pena de incidência das astreintes fixadas.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO AUTOR**, nos termos do voto supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO
Juiz Federal Relator
1ª Turma Recursal

0506354-69.2016.4.05.8302

EMENTA: PROCESSO CIVIL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N. 11.960/2009. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSOS. ADI 4425. DECLARAÇÃO INCONSTITUCIONALIDADE. REGRA ANTERIOR ATÉ MODULAÇÃO DOS EFEITOS. RE n.º 870947. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. RECURSO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso da parte Ré contra sentença que julgou procedente o pedido do autor.

Insurge-se a parte Ré, em seu recurso, tão somente contra a sistemática de cálculos estabelecida na sentença, requerendo a aplicação das alterações promovidas pela Lei nº

11.960/09.

Os juros moratórios e a correção monetária são devidos, a partir da entrada em vigor do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, nos seguintes termos, com aplicação imediata em todos os processos: "(...) *as condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança(...)*".

O colendo Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, em Sessão proferiu nos autos da ação direta de inconstitucionalidade nº 4425, julgamento colegiado, cuja parte dispositiva acha-se transcrita a seguir in verbis:

"Por todo o exposto, julgo parcialmente procedente a ação para o fim de: a) declarar inconstitucionais os §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição da República; b) assentar a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", constante do § 12 do art. 100 da Constituição Federal, do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; c) declarar inconstitucional o fraseado "independentemente de sua natureza", contido no § 12 do art. 100 da Constituição, para que aos precatórios de natureza tributária se apliquem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; d) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento (itens "b" e "c" acima), do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 e dos arts. 3º, 4º e 6º da EC 62/2009; e) assentar a inconstitucionalidade do § 15 do art. 100 da Constituição Federal e de todo o art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (especificamente o caput e os §§ 1º, 2º, 4º, 6º, 8º, 9º, 14 e 15, sendo os demais por arrastamento ou reverberação normativa)." Data Sessão de Julgamento: 14 de março de 2013.

Todavia, o Ministro Teori Zavascki, nos autos da Reclamação nº 16.745, em decisão de preservação dos efeitos da medida cautelar ratificada pelo Pleno do STF, no julgamento iniciado dos embargos de declaração da ADI nº 4.357/DF, manteve a aplicação da sistemática da Lei nº 11.960/2009 até o final do referido julgamento (quanto à modulação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade ali proferida).

Vale salientar que o STF, mesmo depois da conclusão do julgamento das ADIs 4.357 e 4425, reconheceu a repercussão geral do recurso extraordinário de nº 870947, relativo à incidência de juros e correção monetária em relação às regras a serem observadas em data anterior à expedição do precatório, dando margem à novas discussões sobre o alcance da inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei 11.960/2009.

Assim, diante da presunção de constitucionalidade, deve ser observada a Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária, já que o Supremo Tribunal Federal somente se pronunciou até então sobre o índice de correção aplicável à fase de atualização dos precatórios.

Sem ônus sucumbenciais, por não haver a figura do recorrente vencido.

ACÓRDÃO

Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso nos termos da ementa supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho
Juiz Federal Relator
1ª Turma Recursal

0502361-97.2016.4.05.8308

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS. SEGURADA EMPREGADA RURAL. AUSÊNCIA DE REGIME DE ECONOMIA DE SUBSISTÊNCIA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural – segurado especial.

Insurge-se o INSS contra a sentença, aduzindo que o fato de a autora ter tido diversos vínculos de longa duração como trabalhadora rural empregada descaracterizaria sua qualidade de segurada especial. Além disso, aduz que o autor se declarou empregado da proprietária da terra em que a autora trabalha e, em seu requerimento administrativo, não mencionou o trabalho da esposa na propriedade rural.

A tese da inicial é de que a autora trabalha como rurícola desde 1973.

Entretanto, deve ser observada a Súmula 54 da TNU que firmou o seguinte entendimento, vinculante a esta Turma Recursal: *“Para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima.”*

O indeferimento administrativo ocorreu em 14/09/2015. O implemento da idade mínima ocorreu em 13/07/2015.

Assim, seria necessária a comprovação do exercício de atividade rural, em regime de economia de subsistência, no período de 2000 a 2015.

Ao longo do período de carência, a autora manteve longos vínculos como empregada rural, Vinícola Vale do Sol Ltda, no período de 03/2001 a 10/2003, e com a Agropecuária Labrunier, no período de 19/05/2008 a 15/12/2012, além de vínculos menores em 2006, 2007, 2013 e 2014(anexo 10).

A prova dos autos é uníssona na indicação de que não possui a autora a qualidade de segurada especial, mas, sim, de segurada empregada rural. Seu conhecimento da terra e sua aparência de trabalhadora rural são decorrentes do fato de esta trabalhar no campo, mas, não, em regime de economia familiar.

A diversidade e duração dos vínculos empregatícios da parte autora afastam a hipótese de trabalho em economia de subsistência pelo período de carência, devendo esta requerer, quando implementar os requisitos, a aposentadoria na qualidade de segurada empregada.

Vale salientar que no período em que a autora não estava laborando como empregada rural não há prova da qualidade de segurada especial. Os documentos apresentados

acerca da qualidade de segurado especial são recentes (ex: contrato de comodato rural assinado somente em 2014 - vide doc. 5-6; declaração escolar emitida em 2014; declaração do sindicato emitida em 2015, etc.); o documento da terra onde alega trabalhar pertence a terceiro sem qualquer vínculo de parentesco. Ainda, segundo processo administrativo (vide anexo 16), o marido da autora trabalhava como empregado na propriedade onde a autora alega ter desenvolvido atividade em regime de economia familiar. Conforme entrevista administrativa do esposo, este não cita a autora como sua colaboradora nas atividades campestres, o que põe em xeque as alegações autorais.

Por fim, o marido da autora teve negado o benefício de aposentadoria como segurado especial, inclusive no âmbito judicial (Processo n.º 0501694-48.2015.4.05.8308 - sentença do mesmo juízo de origem), justamente porque não desenvolvia atividade rural de subsistência, mas sim recebia diárias dos herdeiros do dono da terra, situada na Fazenda Bom Sucesso, mesmo local onde a autora alega trabalhar em regime de economia familiar.

Sendo assim, tenho como não comprovada a qualidade de segurada nos interstícios em que a autora não estava trabalhando como empregada rural, de modo que a mesma ainda não perfaz a carência necessária para a concessão do benefício de aposentadoria.

Recurso do INSS provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido da autora.

Ao Posto Prisma para cancelar o benefício implantado por ocasião da sentença de primeiro grau.

Sem condenação em honorários, recorrente vencedor. Custas *ex lege*.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0502622-62.2016.4.05.8308

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DE BENEFÍCIO. PROFESSOR. APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. AFASTAMENTO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

Recurso Inominado interposto pela Parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de exclusão do fator previdenciário no cálculo da RMI da aposentadoria de professora de que é titular. Foram oferecidas contrarrazões.

Com a devida vênia, a sentença merece ser reformada.

A Carta Magna expressamente determina a adoção de critérios e requisitos

diferenciados para a concessão de aposentadoria àqueles que exerçam a atividade de magistério.

Assim, em casos como o presente, a aposentadoria do professor que cumpre tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, nos termos do art. 201, parágrafo 8º, da Constituição da República, equipara-se à aposentadoria especial, não devendo sobre ela incidir a aplicação do fator previdenciário no cálculo do benefício. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RMI. PROFESSOR. APOSENTADORIA ESPECIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AFASTAMENTO. PRECEDENTE DO STJ (RESP nº 1.163.028-RS, em16/8/13). 1. A apelante pleiteia a revisão da RMI de sua aposentadoria, em face do INSS ter aplicado o fator previdenciário no cálculo de salário de sua aposentadoria, na condição de professora. 2. No caso, não deve incidir a aplicação do fator previdenciário no cálculo do benefício da autora, posto que a aposentadoria do professor que cumpre tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, nos termos do art. 201, parágrafo 8º, da Constituição da República, equipara-se à aposentadoria especial. 3. Apelação provida.

(AC 08012782020134058100, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma).

Recurso inominado provido. Sentença reformada para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI do benefício da recorrente nos termos aduzidos no presente voto, afastando a incidência do fator previdenciário desde a implementação do benefício (04/12/2002), com DIP após o trânsito em julgado. Condeno o réu ainda ao pagamento das parcelas em atraso entre a DIB e a DIP, respeitada a prescrição quinquenal, com juros moratórios e correção monetária calculados com base nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09.

Os atrasados serão pagos mediante RPV, observado o teto de 60 (sessenta) salários mínimos e tendo-se por renunciado o montante excedente a esse valor, exceto se o valor da condenação ultrapassar esse montante em virtude do vencimento de parcelas no curso do processo, caso em que o pagamento poderá ser realizado por precatório, conforme inteligência do art. 17, § 4º da Lei nº 10.259/01

Sem condenação em ônus sucumbenciais, eis que a recorrente restou vencedora do recurso. Custas *ex lege*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR provimento ao recurso da parte autora**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0501155-45.2016.4.05.8309

E M E N T A: PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NEGATIVAÇÃO INDEVIDA. MAJORAÇÃO DO QUANTUM DA INDENIZAÇÃO. RECURSO DO PARTICULAR PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora para elevar o valor da indenização por dano moral que fora fixado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) pelo juízo *a quo*.

Verifica-se que, na hipótese em apreço, a discussão deduzida nesta sede recursal **versa exclusivamente sobre o quantum fixado a título de danos morais**, não havendo controvérsias, portanto, sobre a existência do ato ilícito praticado pela CEF, em razão da negativação indevida realizada.

Inicialmente, não é demais lembrarmos que, “consoante entendimento consolidado desta Corte Superior (STJ), nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se ‘in re ipsa’, isto é, são presumidos, prescindem de prova”. (STJ - AGA 201001247982 - DJE Data:10/11/2010).

A Carta da República conferiu ao dano moral status constitucional, assegurando uma indenização quando o agravo acarretar ofensa à honra e à imagem, ou violação à intimidade e à vida privada. No entanto, o artigo 5º, V, da Constituição não estabeleceu os parâmetros para a fixação da importância que, somente com a análise do caso concreto, será definido.

No que se refere ao quantum indenizatório, saliente-se que, na fixação dos danos morais, há de se levar em conta a razoabilidade e a proporcionalidade. Deveras, há de ser razoável para que não seja de pequena monta, a ponto de não reparar e compensar, nem elevada demais, de todo jeito iníqua; há de ser proporcional, aí inserido o caráter pedagógico, para que o custo da indenização realmente leve o ofensor a tomar medidas concretas para evitar que novas situações se repitam. É que possuem eles (os danos morais) dupla função, quais sejam, a compensatória e a punitiva.

Por conseguinte, o valor indenizatório deve servir não só para compensar o sofrimento injustamente causado por outrem, como também para sancionar o causador, funcionando como forma de desestímulo à prática de novas condutas similares. Nesse toar, a fixação do valor da indenização pelo Poder Judiciário deve manter como paradigmas o grau de culpa, o porte econômico das partes, dentre outros elementos razoáveis, sempre mantendo a coerência com a realidade. Realmente, não deve ser excessivo, para que não caracterize o enriquecimento ilícito do lesado, mas, por outro lado, deverá sempre buscar garantir ao lesado uma justa reparação em face da natureza do ato causador do dano no caso em concreto, abrandando, na medida do possível, o constrangimento e a humilhação decorrentes do ato lesivo.

Nessa esteira, no que concerne à majoração do valor da indenização, merece reforma a sentença ora vergastada, tendo em vista que a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, em casos análogos ao presente, onde não foi comprovada nenhuma repercussão negativa pela inclusão indevida do nome da recorrente nos cadastros de inadimplentes, tem estabelecido indenização por **dano moral em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**, a qual, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, reputa-se atender aos ditames acima referidos.

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 decism 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 da parte autora provido. Sentença reformada apenas para majorar a **condenação da CEF ao pagamento de indenização a título de danos morais, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**. Mantida em seus demais termos.

Sem condenação em honorários. Custas ex lege.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

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

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0508149-53.2015.4.05.8300

VOTO

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão proferida pela Turma Recursal, sob o fundamento de omissão em seu conteúdo.

Conforme dicção do art. 48, da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.251/01, “cabem embargos de declaração quando, na sentença ou acórdão, houver obscuridade, contradição, omissão ou dúvida”, havendo, outrossim, a possibilidade de correção de erros materiais, os quais podem ser resolvidos, inclusive, de ofício.

Estes são, portanto, os requisitos de admissibilidade específicos dessa espécie recursal, cuja finalidade se restringe ao aperfeiçoamento do julgado, sanando os defeitos apontados. A mera discordância do embargante com a decisão proferida não está arrolada entre estes pressupostos. Para tal situação existem os recursos específicos.

Alega a parte embargante que a Corte se omitiu e partiu de falsa premissa ao desprover o agravo, ao entender que a súmula 42 é fundamento suficiente a ensejar o cabimento do agravo interno, e não do agravo nos próprios autos.

Após reflexão sobre o referido tema, concluiu-se que no caso em que aplicada à súmula nº 42 da TNU (reexame de fatos e provas), o agravo NÃO deve ser o interno, mas sim o agravo nos próprios autos, dirigido à TNU. Estava sendo entendido por esta Turma pelo agravo interno, em razão da interpretação literal do §2º do art. 15 do RITNU.

Ocorre que, pela redação do art. 1.030 do CPC, o agravo interno é cabível nos casos em que: 1) o Presidente do tribunal local negue seguimento a RE que discuta questão constitucional à qual o STF não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a RE interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STF exarado no regime de repercussão geral; 2) o Presidente do tribunal local negue seguimento a RE ou a REsp interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STF ou do STJ, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos.

Assim, a ideia de criar o agravo interno para o tribunal local em vez do cabimento de agravo para o STF/STJ é justamente para os casos em que o mérito de algo já esteja pacificado no STF/STJ, não sendo o caso da súmula 42 da TNU, em que não se trata de uma questão de mérito já pacificada em tribunal superior.

O referido entendimento está em consonância com a prática do STJ e do STF, que aceitam agravo dirigidos para eles quando se alega lesão à súmula 7 do STJ ou 279 do STF (reexame de fatos e provas).

Assim, passo a proferir a seguinte decisão:

Diante da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil e da necessidade de adequação do Regimento Interno da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais à Lei nº. 13.105/2015, foi editada a Resolução nº. 392, de 19 de abril de 2016, do Conselho da Justiça Federal, que alterou alguns dispositivos do referido regimento, dentre eles o artigo 15, que passou a dispor:

"Art. 15. O pedido de uniformização não será admitido quando desatendidos os requisitos de admissibilidade recursal, notadamente se:

I - não demonstrada a existência de dissídio jurisprudencial, mediante cotejo analítico

dos julgados e a identificação do processo em que proferido o acórdão paradigma; (NR)

II. não juntada cópia do acórdão paradigma, salvo quando proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, ou pela própria Turma Nacional de Uniformização, na sistemática dos representativos de controvérsia;

III - estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante da Turma Nacional de Uniformização, ou com súmula, jurisprudência dominante ou entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado em julgamento de recurso repetitivo ou de incidente de uniformização; (NR)

IV - estiver em manifesto confronto com súmula, jurisprudência dominante ou entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado em repercussão geral; (NR)

V - estiver fundado em orientação que não reflita a jurisprudência adotada pela Turma Nacional de Uniformização, à época do exame de admissibilidade, exceto quando contrária à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça; (NR)

VI - o acórdão recorrido da Turma Recursal estiver fundado em incidente de resolução de demandas repetitivas. (NR)

§ 1º Inadmitido na origem o pedido de uniformização, a parte poderá, no prazo de quinze dias a contar da publicação da decisão, interpor agravo nos próprios autos a ser dirigido à Turma Nacional de Uniformização, observados a necessidade de indicação do equívoco da decisão recorrida de inadmissão e o disposto no § 2º deste artigo. (NR)

§ 2º Contra decisão de inadmissão de pedido de uniformização fundada em representativo de controvérsia ou súmula da Turma Nacional de Uniformização, caberá agravo interno, no prazo de quinze dias a contar da respectiva publicação, o qual, após o decurso de igual prazo para contrarrazões, será julgado pela Turma Recursal ou Regional, conforme o caso, mediante decisão irrecurável.

(NR)

§ 3º Reconsiderada a decisão que inadmitiu o pedido de uniformização, o agravo será considerado prejudicado, devendo os autos ser remetidos à Turma Nacional de Uniformização." (NR)". (grifo nosso).

Ante o exposto, considerando que a decisão de inadmissão do incidente de uniformização NÃO está fundada em representativo de controvérsia ou súmula de mérito da TNU, em atenção ao disposto no art. 15 da Resolução nº. 392 do Conselho da Justiça Federal, **determino apenas o encaminhamento do recurso ao Excelentíssimo Senhor Presidente da Turma Nacional de Uniformização para apreciar o tema agravado.**

Em face do exposto, voto pelo conhecimento dos Embargos de Declaração interpostos para lhes **DAR PROVIMENTO.**

ACÓRDÃO

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO**, nos termos do voto supra.

Recife/PE, data da movimentação.

Juiz Federal Presidente da 1ª Turma Recursal/PE

0510021-06.2015.4.05.8300

VOTO

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão proferida pela Turma Recursal, sob o fundamento de omissão em seu conteúdo.

Conforme dicção do art. 48, da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.251/01, “cabem embargos de declaração quando, na sentença ou acórdão, houver obscuridade, contradição, omissão ou dúvida”, havendo, outrossim, a possibilidade de correção de erros materiais, os quais podem ser resolvidos, inclusive, de ofício.

Estes são, portanto, os requisitos de admissibilidade específicos dessa espécie recursal, cuja finalidade se restringe ao aperfeiçoamento do julgado, sanando os defeitos apontados. A mera discordância do embargante com a decisão proferida não está arrolada entre estes pressupostos. Para tal situação existem os recursos específicos.

Alega a parte embargante que a Corte se omitiu e partiu de falsa premissa ao desprover o agravo, ao entender que a súmula 42 é fundamento suficiente a ensejar o cabimento do agravo interno, e não do agravo nos próprios autos.

Após reflexão sobre o referido tema, concluiu-se que no caso em que aplicada à súmula nº 42 da TNU (reexame de fatos e provas), o agravo NÃO deve ser o interno, mas sim o agravo nos próprios autos, dirigido à TNU. Estava sendo entendido por esta Turma pelo agravo interno, em razão da interpretação literal do §2º do art. 15 do RITNU.

Ocorre que, pela redação do art. 1.030 do CPC, o agravo interno é cabível nos casos em que: 1) o Presidente do tribunal local negue seguimento a RE que discuta questão constitucional à qual o STF não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a RE interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STF exarado no regime de repercussão geral; 2) o Presidente do tribunal local negue seguimento a RE ou a REsp interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do STF ou do STJ, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos.

Assim, a ideia de criar o agravo interno para o tribunal local em vez do cabimento de agravo para o STF/STJ é justamente para os casos em que o mérito de algo já esteja

pacificado no STF/STJ, não sendo o caso da súmula 42 da TNU, em que não se trata de uma questão de mérito já pacificada em tribunal superior.

O referido entendimento está em consonância com a prática do STJ e do STF, que aceitam agravo dirigidos para eles quando se alega lesão à súmula 7 do STJ ou 279 do STF (reexame de fatos e provas).

Assim, passo a proferir a seguinte decisão:

Diante da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil e da necessidade de adequação do Regimento Interno da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais à Lei nº. 13.105/2015, foi editada a Resolução nº. 392, de 19 de abril de 2016, do Conselho da Justiça Federal, que alterou alguns dispositivos do referido regimento, dentre eles o artigo 15, que passou a dispor:

"Art. 15. O pedido de uniformização não será admitido quando desatendidos os requisitos de admissibilidade recursal, notadamente se:

I - não demonstrada a existência de dissídio jurisprudencial, mediante cotejo analítico dos julgados e a identificação do processo em que proferido o acórdão paradigma; (NR)

II. não juntada cópia do acórdão paradigma, salvo quando proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, ou pela própria Turma Nacional de Uniformização, na sistemática dos representativos de controvérsia;

III - estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante da Turma Nacional de Uniformização, ou com súmula, jurisprudência dominante ou entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado em julgamento de recurso repetitivo ou de incidente de uniformização; (NR)

IV - estiver em manifesto confronto com súmula, jurisprudência dominante ou entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado em repercussão geral; (NR)

V - estiver fundado em orientação que não reflita a jurisprudência adotada pela Turma Nacional de Uniformização, à época do exame de admissibilidade, exceto quando contrária à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça; (NR)

VI - o acórdão recorrido da Turma Recursal estiver fundado em incidente de resolução de demandas repetitivas. (NR)

§ 1º Inadmitido na origem o pedido de uniformização, a parte poderá, no prazo de quinze dias a contar da publicação da decisão, interpor agravo nos próprios autos a ser dirigido à Turma Nacional de Uniformização, observados a necessidade de indicação do equívoco da decisão recorrida de inadmissão e o disposto no § 2º deste artigo. (NR)

§ 2º Contra decisão de inadmissão de pedido de uniformização fundada em representativo de controvérsia ou súmula da Turma Nacional de Uniformização, caberá agravo interno, no prazo de quinze dias a contar da respectiva publicação, o qual, após o decurso de igual prazo para contrarrazões, será julgado pela Turma Recursal ou Regional, conforme o caso, mediante decisão irrecurável.

(NR)

§ 3º Reconsiderada a decisão que inadmitiu o pedido de uniformização, o agravo será considerado prejudicado, devendo os autos ser remetidos à Turma Nacional de Uniformização." (NR)". (grifo nosso).

Ante o exposto, considerando que a decisão de inadmissão do incidente de uniformização NÃO está fundada em representativo de controvérsia ou súmula de mérito da TNU, em atenção ao disposto no art. 15 da Resolução nº. 392 do Conselho da Justiça Federal, **determino apenas o encaminhamento do recurso ao Excelentíssimo Senhor Presidente da Turma Nacional de Uniformização para apreciar o tema agravado.**

Em face do exposto, voto pelo conhecimento dos Embargos de Declaração interpostos para lhes **DAR PROVIMENTO.**

ACÓRDÃO

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO**, nos termos do voto supra.

Recife/PE, data da movimentação.

Juiz Federal Presidente da 1ª Turma Recursal/PE

0505556-11.2016.4.05.8302

EMENTA

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO CONCESSÃO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. RECURSO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS e pela parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio doença.

A parte autora recorre quanto à existência de condições sociais que desde já permitiriam a concessão da aposentadoria por invalidez.

A autarquia ré, por sua vez, impugna os critérios fixados pelo juízo de origem para

atualização do passivo.

O artigo 59 e seguintes da Lei n.º 8.213/91 determinam que o segurado, incapacitado para o exercício de sua atividade habitual ou trabalho, por mais de 15 dias, terá direito à percepção do auxílio-doença, enquanto perdurar tal condição.

Por seu turno, o art. 42 da LBPS estabelece que *"aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"*.

No caso dos autos, a perícia informa que o recorrente é portador de seqüela de coxartrose esquerdo (CID 10 M16). Tal patologia o incapacita de forma parcial e permanente (anexo 13, ques. 5, 12, 13 e 15).

Em caso de incapacidade definitiva e parcial, há de se perquirir sobre suas condições pessoais.

In casu, a análise das suas condições pessoais, conforme entendimento da TNU para a hipótese de incapacidade parcial, permite inferir que o Recorrente, apesar do pouco grau de instrução, poderá ser reinserido no mercado de trabalho, já que possui 36 anos e o prognóstico para a reinserção no mercado de trabalho é favorável, em atividades que não exijam esforço demasiado (Laudo pericial, anexo 13, ques. 9 e 16).

Dessarte, evidencia-se que as condições pessoais são favoráveis no caso concreto, sendo factível a reinserção do autor recorrido ao mercado de trabalho, de molde a fazer jus, no momento, ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, tal como decidido pelo juízo de origem.

Sobre a questão atinente aos juros e correção monetária, o Ministro Teori Zavascki, do Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na Reclamação nº 16.745, determinou a aplicação da sistemática anterior prevista pela Lei nº. 11.960/2009, até ulterior deliberação do STF acerca os efeitos da decisão de mérito proferida nos autos da ADI 4.357.

Vale salientar que o STF, mesmo depois da conclusão do julgamento da ADIs 4.357 e 4425, reconheceu a repercussão geral do recurso extraordinário de n.º 870947, relativo à incidência de juros e correção monetária em relação às regras a serem observadas em data anterior à expedição do precatório, dando margem à novas discussões sobre a inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei 11.960/2009.

Nestes termos, diante da presunção de constitucionalidade da lei, deve ser observada a Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária, já que o Supremo Tribunal Federal somente se pronunciou até então sobre o índice de correção aplicável à fase de atualização dos precatórios.

Recurso da parte autora improvido. Recurso do INSS provido. Sentença reformada para determinar a aplicação de juros e correção monetária conforme fundamentação supra.

Sem custas processuais e de honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/95).

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso da parte autora e dar provimento ao recurso do INSS**, nos termos da ementa supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0512026-64.2016.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PSS SOBRE GACEN. NATUREZA REMUNERATÓRIA. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO DA TNU. RECURSO PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença exarada em sede de ação especial cível que julgou improcedente o pedido da parte autora, recorrente, de declaração da inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne à contribuição previdenciária incidente sobre valores percebidos a título de Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias (GACEN), bem como a repetição do quantum retido indevidamente.

Defende a parte autora/recorrente, em apertada síntese, que a da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN, instituída pela Lei nº 11.784/2008, teria caráter indenizatório, porquanto instituída em substituição à indenização de campo paga em razão da Lei nº 8.216/1991. Além do mais, ela devida somente aos servidores que trabalham no combate e controle de endemias em locais externos (urbanos ou rurais), a fim de compensar os servidores que executam trabalhos

externos sem a percepção de diárias, o que faz transparecer o seu caráter indenizatório.

Não é mais possível conceder novo prazo para as Rés comprovarem que a parte autora faz jus à paridade entre ativos e inativos. Conforme último despacho, o ônus do não fornecimento da informação lhes será atribuído. O entendimento mais recente da TNU permite PSSS sobre a parcela da GACEN que seria levada para a aposentadoria, nos casos de servidores que fizessem jus à paridade. Não comprovada esta qualidade do autor, o processo será julgado conforme o entendimento anterior, que não levava em consideração o pagamento da GACEN na aposentadoria.

A controvérsia recursal gira em torno da incidência ou não da contribuição para o plano da seguridade social (PSS) sobre a gratificação intitulada GACEN.

O pagamento da GACEN, conforme dicção das normas insertas nos arts. 54 e 55, da Lei nº 11.784/2008, é previsto aos ocupantes dos cargos de agente auxiliar de saúde pública, agente de saúde pública e guarda de endemias que, em caráter permanente, realizarem atividades de combate e controle de endemias, em área urbana ou rural, inclusive em terras indígenas de remanescentes quilombolas, áreas extrativistas e ribeirinhas. Nesse sentido, confirmam-se o teor dos citados dispositivos legais (grifos nossos):

“Lei nº 11.784/2008

*Art. 54. Fica instituída, a partir de 1º de março de 2008, a **Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN, devida aos ocupantes dos cargos de Agente Auxiliar de Saúde Pública, Agente de Saúde Pública e Guarda de Endemias, do Quadro de Pessoal do Ministério da Saúde e do Quadro de Pessoal da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.***

*Art. 55. **A Gecen e a Gacen serão devidas aos titulares dos empregos e cargos públicos de que tratam os arts. 53 e 54 desta Lei, que, em caráter permanente, realizarem atividades de combate e controle de endemias, em área urbana ou rural, inclusive em terras indígenas e de remanescentes quilombolas, áreas extrativistas e ribeirinhas.**”*

Constata-se, nesse diapasão, que, ao contrário do que alega a parte autora/recorrente, não há que se falar em caráter indenizatório em relação à GACEN.

De fato, o pagamento da GACEN se faz em vista da realização de determinada atividade prevista em lei, o combate ao controle de endemias, ou seja, trata-se de uma gratificação pro labore faciendo, que ostenta nítida natureza remuneratória e não indenizatória, pois não se cuida de ressarcimento por gastos realizados no exercício da função ou de reparação por supressão de direito, constituindo, pois, acréscimo patrimonial.

Destaque-se, ademais, que a existência de previsão legal no sentido de incorporação da GACEN nos proventos de aposentadoria e pensões dos servidores (art. 55, §3º, da Lei nº 11.784/2008) afasta qualquer dúvida quicá existente no que diz respeito a sua natureza remuneratória. Ora, havendo previsão legal de sua paga também em relação aos inativos e pensionistas, não há como se sustentar a tese de que se trataria de uma verba de natureza indenizatória.

Nesse toar, configurada a natureza remuneratória da GACEN, esta Turma entendia ser devida a incidência da exação em questão, tal como se decidiu no bojo do ato monocrático recorrido.

Ocorre que a TNU, em decisão datada de 06 de agosto do presente ano, nos autos do

processo nº 0006275-98.2012.4.01.3000, ao confirmar a natureza remuneratória da gratificação em questão, entendeu não ser devida a incidência de Contribuição Para o Plano da Seguridade Social (PSS), em função de interpretação dada ao art. 4º, §1º, inciso VII, da Lei nº 10.887/04, in verbis:

“(…) § 1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

(…) VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;”.

De acordo com o relator do processo na TNU, Juiz Federal Bruno Carrá, *“o conceito legal da Gacem ressalta, com clareza, o fato de ser ela uma vantagem pecuniária devida exatamente em função de certas atividades que são prestadas em determinados locais. O fato gerador da gratificação não é apenas em função do trabalho prestado, mas sim, em decorrência de sua prestação em um específico local ou zona”.*

Ainda, nos termos do Acórdão supramencionado, *“o artigo 4º, § 1º, VII, da Lei 10.887/04 tem nítida natureza isentiva, na medida em que dispensa tributo que, em tese, seria devido pelo contribuinte, mas que, entretanto, foi excluído pelo ente federativo competente para instituí-lo”.*

Assim, embora de cunho remuneratório, tais parcelas são, como dito, excluídas da cobrança pelo que não são, claro, devidas.

Nesse toar, deve-se dar provimento ao recurso para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre a gratificação denominada GACEN, desde a data da sua instituição, qual seja, 22/09/2008 (Lei nº 11.784/08), devendo os valores indevidamente descontados ser devolvidos, respeitada a prescrição quinquenal, com aplicação da Taxa Selic.

Sem custas ou honorários de sucumbência, porque não há recorrente vencido.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso inominado**, nos termos do voto supra.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0505704-28.2016.4.05.8300

EMENTA

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO AO RGPS. NÃO CARACTERIZADA. PROGRESSÃO. INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE LABORATIVA HABITUAL. REQUISITO CONFIGURADO. TUTELA ANTECIPADA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio doença/aposentadoria por invalidez.

O artigo 59 e seguintes da Lei n.º 8.213/91 determinam que o segurado, incapacitado para o exercício de sua atividade habitual ou trabalho, por mais de 15 dias, terá direito à percepção do auxílio-doença, enquanto perdurar tal condição.

Por seu turno, o art. 42 da LBPS estabelece que *"aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"*.

No caso dos autos, o laudo pericial informa que a parte autora é portadora de *osteofitose marginal em coluna lombar, artrose em joelhos e artrose em mãos (CID 10 M25.7), Artrose em joelhos (CID 10 M17.9) e Artrose em mãos (CID 10 M19.8). Tais patologias a incapacitam de forma permanente e parcial (Anexo 13, ques. 02, 05 e 08).*

A DII foi fixada em 22/10/2012 (Anexo 13, ques. 04), segundo relatório médico. Apesar de a patologia ter se iniciado em data anterior, houve o agravamento da doença consoante demonstrado na perícia médica:

"4. " Caso tenha sido constatada incapacidade, ela surgiu junto com a doença, ou só surgiu posteriormente, em razão do agravamento da doença (especificar quando)?

R – Em razão do agravamento da doença. Em outubro/2012 (data de laudo médico apresentado)."

Nesse diapasão, analisando a perícia judicial e as demais provas dos autos, pode-se chegar à conclusão do agravamento da incapacidade laborativa. Com efeito, resta evidenciado que a incapacidade adveio do agravamento da doença, de forma a afastar a preexistência da doença, nos termos do artigo 59, parágrafo único da Lei 8213/91, segunda parte. Ademais, a perícia médica do próprio INSS (anexo 15), atesta que a incapacidade laborativa, em verdade, ocorreu a partir de 22/10/2012.

Outrossim, o perito utilizou de vários elementos tais como: história da doença, exames complementares, exame físico. Cabe destacar que, no início do laudo, o perito descreve de forma minuciosa os laudos médicos apresentados pelo autor, o que demonstra embasamento fático ao fixar o início da incapacidade.

É de bom alvitre sobrelevar, ainda, que o início da doença nem sempre coincide com a data de início da incapacidade, pois a doença pode vir a incapacitar a parte em momento posterior à sua manifestação.

Desse modo, deve prevalecer a DII fixada pela perícia judicial, de modo a afastar a

preexistência da enfermidade em relação ao reingresso da parte autora ao RGPS.

A despeito da parte autora estar capacitada para atividades de ascensorista, atendente, porteiro e etc., tal não obsta o deferimento do auxílio-doença, conforme entendimento consagrado nesta 1ª Turma Recursal sobre o artigo 59 da Lei 8.213/91, uma vez que a atividade habitual a ser considerada na hipótese é a de faxineira, para a qual está permanentemente incapacitada (Anexo 13, ques. 08).

Assim, conclui-se que, de fato, o desempenho da atividade habitual da parte autora (faxineira) é incompatível com seu quadro clínico. Nesse passo, reputo vencido o requisito da incapacidade.

Quanto à qualidade de segurado, a CTPS anexada aos autos (anexo 06) comprova sua condição de segurado(a), já que o último vínculo do(a) recorrente com a Previdência se deu de 21/11/2011 a 16/04/2012 (anexo 06), como empregada doméstica, verificando-se a manutenção da qualidade de segurado ao tempo do início da incapacidade fixada no laudo pericial em 22/10/2012, já que àquela época a recorrente encontrava-se no período de graça previsto em lei, não havendo necessidade de aplicação de quaisquer das prorrogações previstas nos §§ 1º e 2º, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à carência, também resta atendida, pois o recorrente recuperou as contribuições anteriores ao vínculo de 21/11/2011 a 16/04/2012, pois contribuiu com mais de 1/3 das 12 contribuições necessárias, nos termos do artigo 24, parágrafo único da Lei 8.213/91, a ser aplicada à espécie, a despeito de sua revogação pela MP 739/2016, pois o requerimento aconteceu em período anterior à vigência deste último diploma legislativo.

Desse modo, considerando que a parte autora possui atualmente 56 anos, mora na capital do Estado e há prognóstico favorável para a reinserção no mercado de trabalho após reabilitação (Anexo 13, ques. 12), entendo que o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, e não, a aposentadoria por invalidez, uma vez que, enquanto possível a recuperação do segurado ou sua reabilitação profissional para outra atividade, não pode ser concedida aposentadoria por invalidez, pois é caso de manutenção de auxílio-doença, sob pena de afronta ao disposto nos preceitos legais acima transcritos, especialmente ao contido no artigo 62 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.”

Dessarte, por estar incapacitado(a) para o desempenho de sua atividade habitual e ainda não ter sido reabilitado(a) para uma função compatível com suas limitações, a parte autora faz jus à concessão do auxílio-doença.

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 do recurso excepcional cabível (RE).

Recurso da parte autora provido. Sentença modificada para julgar procedente o pleito autoral, para conceder em favor do autor a concessão do benefício de auxílio-doença,

com DIB na DER (09/11/2012), e DIP a partir da lavratura do trânsito em julgado, bem assim para condenar o INSS ao pagamento do passivo devido devidamente atualizado de acordo com o artigo 5º da Lei 11.960/09, com o trânsito em julgado, por meio de RPV.

Tendo em vista o caráter alimentar do benefício, intime-se o INSS para cumprir a obrigação de fazer no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$50,00 (cinquenta reais).

Sem condenação em ônus sucumbenciais, porque vencedor o recorrente.

ACÓRDÃO

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **dar provimento** ao Recurso da parte autora, nos termos da ementa supra.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0501591-92.2016.4.05.8312

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. QUALIDADE DE DEPENDENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RECURSO INOMINADO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte da parte autora.

Insurge-se o INSS contra a sentença, alegando que na época do óbito (26/12/2011), o *de cujus* tinha apenas 21 anos e somente trabalhou por um curto período de menos de dois meses em uma única empresa com admissão em 01/11/2011. Além disso, aduz que, em que pese o óbito ter sido em 26/12/2011, a autora somente requereu a pensão em 27/08/2013, o que demonstra mais uma vez que não existia dependência econômica. Vale registrar que a autora admitiu em audiência que trabalhava como cuidadora de idoso.

Observo que a parte autora requereu o benefício de pensão por morte na qualidade de genitora do falecido, cujo óbito ocorreu em 26/12/2011, portanto em momento anterior às alterações promovidas pela Lei n. 13.135/2012.

A autora não se desincumbiu do ônus de comprovar sua dependência econômica em relação ao filho falecido. O que restou comprovado em audiência é que a parte autora laborava como cuidadora de idosos.

É natural que o filho que habita a mesma casa que os pais, ao chegar em idade laboral, contribua com as despesas domésticas. Entretanto, tal fato não implica em dependência econômica dos pais em relação aos filhos. Como a testemunha afirmou que a autora também laborava cuidando de idoso, ainda que informalmente, entendo que não havia dependência econômica. Além disso, o vínculo empregatício mantido pelo extinto era recente (menos de dois meses), em tempo insuficiente para caracterizar a dependência

econômica da mãe em relação ao filho, sobretudo porque esta desempenhava atividade econômica.

Assim, merece provimento o recurso do INSS.

Recurso do INSS provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido da autora.

Sem condenação do INSS em honorários por ter sido vencedor. Custa ex lege.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso do INSS**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0504378-27.2016.4.05.8302

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO. SEGURADO FALECIDO COM DUPLO RELACIONAMENTO PÚBLICO. EXISTÊNCIA DE CASAMENTO E RELACIONAMENTO EXTRACONJUGAL. RELAÇÕES SIMULTÂNEAS. CONCUBINATO IMPURO. INEXISTÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STF, STJ E DA TNU. RECURSO INOMINADO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente em parte o pedido de concessão de pensão por morte.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, considerando-se como dependentes: o cônjuge, a(o) companheira(o), o filho/irmão não emancipado (de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido) e os pais do de cujus (art. 201, inciso V, da CF/88; art.16, incisos I usque III c/c art.74, caput, ambos da Lei nº 8.213/91).

Para o recebimento de cota parte de pensão por morte, a companheira deve comprovar cabalmente a união estável, já que a sua dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, inciso I e § 4º, da Lei nº. 8.213/91.

Em sede de união estável, prepondera o entendimento de ser necessária para o seu reconhecimento a convivência, entre homem e mulher, pública, contínua e duradoura, sem vínculo matrimonial e com o objetivo de constituição de família.

A Constituição Federal pretendeu a equiparação da união estável ao matrimônio,

assegurando à companheira, os direitos antes resguardados apenas ao cônjuge, art. 226, §3º da CF/88. O objetivo da norma foi o de amparar aquelas situações onde a entidade familiar estava formada de fato, mas não de direito (casamento), atenta à informalidade que afeta a realidade da grande maioria da população brasileira, carente de recursos e disponibilidade de informações jurídicas.

Contudo, o dispositivo constitucional não pode servir de fundamento para o desprestígio da própria instituição do casamento, que inclusive busca o constituinte estimular, quando determina a facilitação da conversão da união estável no matrimônio. Assim, a interpretação conciliatória é a de que a Constituição buscou dar amparo tão-somente a uma situação de fato que pudesse ser convalidada de direito, embora não a tenha sido.

O próprio Código Civil determina que a união estável encontra proteção na ordem jurídica, desde que não existam óbices ao matrimônio, ressalvado apenas a hipótese de encontrarem-se os cônjuges separados de fato (art. 1.723, §§ 1º e 2º), ou seja, “A concubina se distingue da companheira, pois esta última tem com o homem união estável, em caráter duradouro, convivendo com o mesmo como se casados fossem. A proibição inserta no artigo 1.719, III, do Código Civil não se estende à companheira de homem casado, mas separado de fato. Recurso especial conhecido e provido. (grifei) (STJ, 4ª Turma, REsp nº 192.976/RJ, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJU 20.11.2000)”.

Conforme conclusão do juízo de origem, após a valoração da prova testemunhal, ***“há de se concluir que, na verdade, o falecido mantinha relacionamento com a autora e com a litisconsorte simultaneamente”***.

Em caso tais, a despeito da opinião divergente deste relator pela admissibilidade da divisão das cotas de pensão por morte entre a companheira e esposa - desde que comprovada a dependência econômica -, a jurisprudência do colendo STJ (REsp nº. 950100 – DJ 03/08/2009, AGREsp nº. 1016574 – DJ 30/03/2009, EDcl no Ag 830.525 – DJ 06/10/2008, REsp 931.155 – DJ 20/08/2007), assim como a TNU, em decisão uniformizadora de jurisprudência no âmbito dos Juizados Especiais Federais (Pedido de Uniformização nº. 200683005201708 – DJ 29/05/2009), determinam que o concubinato dito “adulterino” não encontra amparo na legislação previdenciária. Em atenção a tais alusões, colaciono os seguintes julgados:

“COMPANHEIRA E CONCUBINA - DISTINÇÃO. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel. UNIÃO ESTÁVEL - PROTEÇÃO DO ESTADO. **A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato.** PENSÃO - SERVIDOR PÚBLICO - MULHER - CONCUBINA - DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, **mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina.**” (STF / RE 590779/ES / Rel. Min. Marco Aurélio / DJe de 26.03.2009) grifou-se.

“PREVIDENCIÁRIO. CONCUBINATO ADULTERINO. RELAÇÃO CONCORRENTE COM O CASAMENTO. EMBARAÇO À CONSTITUIÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL APLICAÇÃO. IMPEDIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte prestigia o entendimento de que a existência de impedimento para o matrimônio, por parte de um dos componentes do casal, embaraça a constituição da união estável. 2. Agravo regimental improvido(...) **Não é devida pensão por morte à concubina em concorrência com a viúva na hipótese em que o falecido, ao tempo do óbito, permanecia casado**, pois, ainda que os requisitos configuradores da união estável se

apliquem para fins previdenciários, conforme o artigo 16, § 3º, da Lei 8.213/1991, a existência de impedimento para o matrimônio, por parte de um dos companheiros, embaraça a constituição da união estável, o que impede que os efeitos jurídicos que dela irradiam alcancem a concubina.” (STJ / AGRESP201101727036 / MINISTRO JORGE MUSSI / DJE DATA:19/12/2011 ..DTPB / 13/12/2011) grifou-se.

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE ESPOSA E CONCUBINA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. PRECEDENTES DO STJ, DA TNU E DO STF. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. PEDIDO INICIAL IMPROCEDENTE. 1 - Pedido de Uniformização interposto em face de acórdão que, negando provimento ao recurso inominado da parte ré, manteve, por seus próprios fundamentos, a sentença do JEF que julgou procedente o pedido de rateio da pensão por morte instituída por segurado da previdência social, sob o fundamento de que “o falecido mantinha relação conjugal, bem como relação de dependência econômica, simultaneamente, com o cônjuge civil e com a demandante, (...)”; “(...) é cediço que a jurisprudência dos tribunais Superiores (...) e da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (...), entendendo pela incompatibilidade de existência simultânea de casamento e união estável, tem se inclinado no sentido da impossibilidade de divisão da pensão por morte entre cônjuge sobrevivente e a concubina com quem o falecido tenha mantido relação extra-conjugal concomitante ao casamento. Todavia, (...) adoto o posicionamento no sentido de que não deve o julgado se afastar da realidade social, sendo possível a divisão da pensão entre viúva e a companheira [concubina] (...)”. 2 - Apontados como paradigmas da divergência: a) REsp nº. 813.175/RJ; b) PEDILEF nº. 200770950160607; c) PEDILEF nº. 200640007098359 e d) RE 590779, nos quais se fixou, em síntese, o entendimento de que a pensão por morte deve ser deferida apenas à esposa ou à companheira, não cabendo o rateio com concubina. Caracterização da divergência. 3 - A jurisprudência dominante do STJ e da TNU, refletida nos paradigmas supracitados, bem como no PEDILEF nº. 200872950013668, Rel. Juíza Federal Simone dos Santos Lemos Fernandes, DOU 28/10/2011, julgado na forma do art. 7º do RI TNU, reconhece que o concurso entre esposa e companheira para o recebimento de pensão por morte só é possível na hipótese de “cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos”, nos termos do art. 76, §2º, da Lei nº. 8.213/91. Do contrário, não deve se falar em relação de companheirismo, mas de concubinato, que não gera direito à pensão previdenciária”. De igual modo, já decidiu o Supremo Tribunal Federal no RE 590779/ES, 1ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 26.03.2009, que a proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas, nas quais não está incluído o concubinato. 4 – **O concubinato impuro do tipo adúlterino, isto é, a relação extra-conjugal paralela ao casamento, não caracteriza união estável pelo que não justifica o rateio da pensão por morte entre cônjuge supérstite e concubina. 5 - Incidente de uniformização conhecido e provido para, **reafirmando a tese de que não há concurso entre esposa e concubina pela pensão previdenciária, julgar improcedente o pedido inicial.**” (TNU / PEDILEF 05083345520104058013 / JUIZ FEDERAL ALCIDES SALDANHA LIMA / DJ 21/09/2012 / 11/09/2012) grifou-se.**

“PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÕES ESTÁVEIS PARALELAS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO INCIDENTE. 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 Pernambuco que,

reformando a sentença, julgou improcedente pedido de concessão de pensão por morte. 2. O aresto combatido entendeu que não estariam presentes os requisitos à concessão do benefício previdenciário, em razão da ocorrência, no caso concreto, de simultaneidade de uniões estáveis entre o segurado, a parte-autora e terceira mulher. 3. A parte-autora sustenta o cabimento do pedido de uniformização por entender que o acórdão recorrido estaria contrário a julgado que, em alegada hipótese semelhante, entendeu cabível o reconhecimento do direito ao recebimento de pensão por morte em caso de “dois núcleos familiares, ambos passíveis de conversão em casamento civil”. 4. O incidente comportou conhecimento preliminar da Presidência a TNU, sob o entendimento de que “no caso vertente, há indícios da divergência suscitada, porquanto o(s) paradigma(s) juntado(s) decidiram de forma contrária ao acórdão vergastado”. 5. De fato, 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 o julgado recorrido e o precedente apresentado. 6. No acórdão recorrido, a Turma Recursal de origem, reformando a sentença, julgou improcedente o pedido de pensão por morte, sob o seguinte fundamento: “E, no caso em apreço, a controvérsia posta se resume à qualidade de dependente da parte autora, ante a alegação do INSS/Recorrente de que já existe companhia habilitada percebendo benefício de pensão por morte na qualidade de dependente do de cujus, sendo impossível o reconhecimento de duas uniões estáveis simultâneas. Consoante inteligência das normas contidas nos arts. 1.723 e 1.724, do Código Civil de 2002, in verbis: Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. § 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente. § 2º As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável. Art. 1.724. As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos. Percebe-se, da leitura dos preceptivos legais acima transcritos, que a caracterização de relação de união estável como entidade familiar, impõe a satisfação de alguns requisitos, que devem estar presentes na relação afetiva, requisitos esses dentre os quais podemos citar os deveres de lealdade, respeito e assistência. Nesse contexto, não há como se reconhecer a existência simultânea de duas uniões estáveis, haja vista a quebra do dever de lealdade e respeito a ser observado entre os companheiros Dessa forma, tendo em vista a impossibilidade de reconhecimento de duas uniões estáveis simultâneas, o indeferimento do pleito exordial é medida que se impõe” (grifei). 7. Vê-se que o fundamento adotado pela Turma Recursal de origem centrou-se na ocorrência, no caso concreto, de simultaneidade de uniões estáveis entre o segurado, a parte-autora e terceira mulher. 8. No paradigma (Processo Nº 144904620074014, TR/PI, rel. Juiz Federal Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, j. 01.12.2008), decidiu-se pelo cabimento do reconhecimento do direito ao recebimento de pensão por morte em caso de “dois núcleos familiares, ambos passíveis de conversão em casamento civil”. 9. Assim, há a similitude fática a permitir o conhecimento do presente incidente de uniformização, uma vez que se partiu do mesmo fato (de mesma natureza/uniões estáveis paralelas) para se chegar a conclusões jurídicas divergentes quanto à possibilidade de concessão de pensão por morte de segurado da Previdência Social. 10. Presente a divergência de interpretação, passo ao exame do mérito do pedido de uniformização jurisprudencial. 11. A Lei nº 8.213/91 regula o benefício previdenciário ora em questão nos seguintes termos (sem grifos no original): Art. 16. São beneficiários

do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011) IV - a pessoa designada, menor de 21 (vinte e um) anos ou maior de 60(sessenta) anos ou inválida. (Revogada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes. § 2º .O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. § 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal. § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. ... Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data (caput)” 12. Vê-se que a admissão da união estável como fundamento da concessão de pensão por morte reporta-se à Constituição Federal: Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio § 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. 13. Como é consabido, o pressuposto para concessão de pensão à(ao) companheira(o) é a comprovação da união estável, reconhecida como entidade familiar, que vem definida no artigo 1º, da Lei 9.278/96, que regulamentou o § 3º, do artigo 226, da Constituição Federal, como a convivência duradoura, pública e contínua entre um homem e uma mulher, com o objetivo de constituição de família. 14. Analisando-se a regulamentação legal dada ao instituto da união estável, a conclusão a que se chega é que o objetivo de constituição de família é elemento constitutivo da união estável capaz de gerar efeitos previdenciários, objetivo este que, a meu sentir, não se consolida havendo o impedimento ao casamento previsto no Código Civil (art. 1.521, VI): “não podem casar, as pessoas casadas”. 15. Neste sentido, está expressamente disposto no Código Civil, ao tratar da união estável: “Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. § 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente. § 2º As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável. Art. 1.724. As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e

assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos. Art. 1.727. As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato.”. 16. Sobre o tema, o STJ já decidiu no sentido da impossibilidade de reconhecimento da validade jurídica de uniões estáveis mantidas simultaneamente: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÕES ESTÁVEIS PARALELAS. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE RELACIONAMENTO EXCLUSIVO DO FALECIDO COM A AUTORA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRADO NÃO PROVIDO. 1. Esta Corte Superior entende ser inadmissível o reconhecimento de uniões estáveis paralelas. Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal estadual consignou a existência de vários relacionamentos concomitantes entre o de cujus e outras mulheres, inclusive de casamento. Infirmar as conclusões do julgado, para reconhecer a existência de união estável exclusiva com a autora, demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte Superior. 3. Agrado regimental a que se nega provimento (4ª Turma, AGARESP 201402691568, rel. min. Raul Araújo, j. 28.04.2015) AGRADO REGIMENTAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS. EQUIPARAÇÃO A CASAMENTO. PRIMAZIA DA MONOGAMIA. RELAÇÕES AFETIVAS DIVERSAS. QUALIFICAÇÃO MÁXIMA DE CONCUBINATO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Pretório Excelso já se manifestou pela constitucionalidade da convocação de magistrado de instância inferior para, atuando como substituto, compor colegiado de instância superior, inexistindo, na hipótese, qualquer ofensa ao princípio do juiz natural. 2. A via do agrado regimental, na instância especial, não se presta para prequestionamento de dispositivos constitucionais. 3. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional nos embargos de declaração, se o Tribunal de origem enfrenta a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia, ainda que sucintamente. A motivação contrária ao interesse da parte não se traduz em maltrato aos arts. 165, 458 e 535 do CPC. 4. Este Tribunal Superior consagrou o entendimento de ser inadmissível o reconhecimento de uniões estáveis paralelas. Assim, se uma relação afetiva de convivência for caracterizada como união estável, as outras concomitantes, quando muito, poderão ser enquadradas como concubinato (ou sociedade de fato). 5. Agrado regimental a que se nega provimento (3ª Turma, AGA 200802605140, rel. min. Vasco Della Giustina (conv.), j. 27.08.2010) 17. O STF e este Colegiado, ademais, já negaram o direito à concessão de pensão por morte em caso de concubinato impuro (envolvendo a relação afetiva paralela ao casamento): COMPANHEIRA E CONCUBINA - DISTINÇÃO. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel. UNIÃO ESTÁVEL - PROTEÇÃO DO ESTADO. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato. PENSÃO - SERVIDOR PÚBLICO - MULHER - CONCUBINA - DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina. (STF, RE 397762/BA, 1ª T, rel. Marco Aurélio, j. 03.06.2008) PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE ESPOSA E CONCUBINA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. PRECEDENTES DO STJ, DA TNU E DO STF. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. PEDIDO INICIAL IMPROCEDENTE. 1 - Pedido de Uniformização interposto em face de acórdão que, negando provimento ao recurso inominado da parte ré, manteve, por seus próprios fundamentos, a sentença do

JEF que julgou procedente o pedido de rateio da pensão por morte instituída por segurado da previdência social, sob o fundamento de que ‘o falecido mantinha relação conjugal, bem como relação de dependência econômica, simultaneamente, com o cônjuge civil e com a demandante, (...)’; ‘(...) é cediço que a jurisprudência dos tribunais Superiores (...) e da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (...), entendendo pela incompatibilidade de existência simultânea de casamento e união estável, tem se inclinado no sentido da impossibilidade de divisão da pensão por morte entre cônjuge sobrevivente e a concubina com quem o falecido tenha mantido relação extra-conjugal concomitante ao casamento. Todavia, (...) adoto o posicionamento no sentido de que não deve o julgado se afastar da realidade social, sendo possível a divisão da pensão entre viúva e a companheira [concubina] (...)’. 2 - Apontados como paradigmas da divergência: a) REsp nº. 813.175/RJ; b) PEDILEF nº. 200770950160607; c) PEDILEF nº. 200640007098359 e d) RE 590779, nos quais se fixou, em síntese, o entendimento de que a pensão por morte deve ser deferida apenas à esposa ou à companheira, não cabendo o rateio com concubina. Caracterização da divergência. 3 - A jurisprudência dominante do STJ e da TNU, refletida nos paradigmas supracitados, bem como no PEDILEF nº. 200872950013668, Rel. Juíza Federal Simone dos Santos Lemos Fernandes, DOU 28/10/2011, julgado na forma do art. 7º do RI TNU, **reconhece que o concurso entre esposa e companheira para o recebimento de pensão por morte só é possível na hipótese de “cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos”**, nos termos do art. 76, §2º, da Lei nº. 8.213/91. Do contrário, não deve se falar em relação de companheirismo, mas de concubinato, que não gera direito à pensão previdenciária”. De igual modo, já decidiu o Supremo Tribunal Federal no RE 590779/ES, 1ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 26.03.2009, que a proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas, nas quais não está incluído o concubinato. 4 – O concubinato impuro do tipo adúltero, isto é, a relação extra-conjugal paralela ao casamento, não caracteriza união estável pelo que não justifica o rateio da pensão por morte entre cônjuge supérstite e concubina. 5 - Incidente de uniformização conhecido e provido para, reafirmando a tese de que não há concurso entre esposa e concubina pela pensão previdenciária, julgar improcedente o pedido inicial. (PEDILEF nº 05083345520104058013, rel. Juiz Federal Alcides Saldanha Lima, j. 11.09.2012) 18. Entendo aplicável ao presente caso o entendimento exposto nos casos julgados anteriormente pelo STF e pela TNU, não obstante ali se trate de concubinato, porque caminhando-se a jurisprudência (e a norma positivada) no sentido de equiparar o casamento à união estável, relativamente aos direitos subjetivos, é razoável equipará-los também nas obrigações e impedimentos. 19. Não adentro, aqui, ao debate sociológico, político ou filosófico a respeito da justiça ou injustiça de se ratear a pensão por morte entre concubinas do falecido, partindo da premissa, aí sim, de que o benefício previdenciário é apenas titularizado pelo segurado, mas não é seu, no sentido de que dele não pode dispor em favor de quem ele bem pretender. A relação jurídica que o estabelece é de direito público, sendo, portanto, a lei e a Constituição quem estabelece os princípios e regras norteadores de seu reconhecimento e concessão. É inegável que, no âmbito da sociologia e do próprio direito civil, é tema da atualidade a nova composição e conceito de família, com todas as implicações daí decorrentes. Porém, penso que a questão ora tratada, senão simples, é menos complexa no âmbito da norma previdenciária posta, abstendo-se, aqui, da emissão de qualquer juízo valorativo a respeito das relações poligâmicas que se pretende sejam amparadas pela previdência. Não por não tê-lo já formado, mas simplesmente por não encontrar lacuna normativa que faça carecer da utilização de técnicas hermenêuticas que adentrem no campo das

opções políticas do estado, já exercido pelo legislador no âmbito e limites constitucionais. 20. Pois bem. A Lei n. 8.213/91, em seu art. 16, elenca, com precisão, quais são os dependentes do segurado, dentre eles “a companheira”, considerando-a como sendo “a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal”. 21. Logo, por força do próprio texto legal previdenciário, afasta-se, com isso, conclusões contrárias que se escudam no fundamento de que o conceito previdenciário de companheira deve ter um elastério maior do que aquele previsto para o direito civil. Ora, não é nas normas de direito civil que estamos indo buscar a compreensão de companheira para fins de percepção de pensão por morte, mas no próprio diploma legal que rege os benefícios previdenciários. 22. É a lei previdenciária quem considera companheira a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado, excluindo, com isso, a possibilidade de duas mulheres serem beneficiárias de um mesmo segurado nas condições concomitantes de companheira e concubina. Não cabe, pois, ao segurado simplesmente optar por dispor de parte do benefício de pensão por morte em favor de outra pessoa com quem mantém relacionamento concubinário. 23. A lei e somente a lei assim poderá fazê-lo, e bastaria tê-lo feito, mas não o fez. Ao contrário, pois, se examinarmos a evolução legislativa recente observamos, por exemplo, que a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida, outrora elencada como beneficiária, deixou de sê-lo com o advento da Lei n. 9.032/95. Com isso, não mais se sustenta o argumento de que a concessão da pensão à concubina busca tutelar uma situação de dependência econômica faticamente comprovada, pois não se pode conceder o benefício a dependentes econômicos faticamente comprovados, se eles não estiverem previstos no rol de dependentes estabelecido pela lei. 24. Ora, são inúmeros os casos de menores de idade ou idosos, ou ainda mesmo inválidos, que, sem parentesco direto com o segurado, são seus verdadeiros dependentes, vivendo às suas expensas, mas que, na hipótese de falecimento deste, não receberão pensão ante o fato de a lei não mais prevê-los como dependentes. Era a situação da pessoa designada, excluída desse rol a partir de 1995. Ou seja, mesmo diante de uma situação de comprovada dependência econômica, não se obtém automaticamente a qualidade de dependente para fins previdenciários. 25. Outro exemplo é o do filho órfão de pai e mãe, que, ao completar 21 anos de idade, mesmo que estudante universitário e comprovadamente dependente do recebimento do benefício para conclusão dos estudos, perde tal condição, não se admitindo, conforme pacificado na jurisprudência, interpretação elástica da norma de regência, muito embora, para o direito civil, continue ele a deter tal condição de dependente em determinadas circunstâncias. 26. **Conceder o benefício de pensão por morte à concubina, ou a companheiras, pois, é emprestar por demais elastério ao rol de beneficiários legalmente estabelecidos, nele incluindo quem a lei não incluiu, permitindo que o segurado simplesmente escolha pessoa que a lei não previu para figurar no rol de seus dependentes.** 27. Em conclusão, é o caso de conhecer-se do incidente, porém, negando-lhe provimento.” (TNU / PEDILEF05274176920104058300 / JUIZ FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA / DOU 05/02/2016 PÁGINAS 221/329 / Data da Publicação: 05/02/2016) grifou-se.

No caso concreto, o óbito do instituidor se deu em 18/03/2001 (Anexo 07). O requerimento administrativo se deu em 20/02/2014 (DER), indeferido por falta de comprovação da qualidade de dependente (Anexo 13).

Do exame das peças acostadas e dos depoimentos colhidos em audiência, é de se concluir que o extinto convivia em união estável, concomitantemente, com a autora

e com a litisconsorte passiva, consoante bem ficou demonstrado na sentença vergastada:

"(...) A autora pleiteia pensão por morte em favor de si própria e de filhos em comum com o falecido, com quem alega ter convivido maritalmente por cerca de 13 anos. Indagada, a demandante confirmou ter conhecimento de que o falecido tinha outra esposa, de quem, porém, estaria separado de fato desde o início do novo relacionamento. Informou que convivia com o marido na rua Sucupira, localidade em que se deu o falecimento. A autora recebe benefício de pensão por morte em nome de filho desde o óbito. A requerente respondeu com segurança e de forma satisfatória todos os questionamentos que lhe foram feitos em Juízo, tendo prestado informações acerca das circunstâncias do óbito. A demandante teve três filhos com o falecido, fato que, embora não confirme, por si só, a alegada união estável, tampouco pode ser desconsiderado, sobretudo em se verificando outros fortes indícios no sentido da existência de vida em comum do casal. A autora confirmou que o falecido tinha outros filhos, frutos de relações anteriores, os quais, porém, não ajudava financeiramente, segundo seu conhecimento. Indagada, a demandante informou que a outra esposa do falecido compareceu ao enterro. A demandante informou que o falecido teria dado entrada em processo de divórcio para finalizar formalmente o relacionamento anterior, não tendo a primeira esposa, porém, comparecido em Juízo. A testemunha ouvida neste Juízo informou que conhece a autora há muitos anos, confirmando as alegações prestadas, sobretudo quanto à existência de relação marital com o falecido. A testemunha negou ter conhecimento de eventual separação do casal, corroborando a existência de união estável até o óbito. Não soube informar se o falecido ajudava financeiramente o filho de relação anterior. Não foi verificada qualquer incongruência no depoimento testemunhal, tendo a testemunha respondido aos questionamentos que lhe foram feitos de maneira bastante convincente, inexistindo razão a afastar as informações prestadas. Em seguida, foi ouvida testemunha da litisconsorte, que confirmou a existência de um filho em comum desta com o falecido.

Informou que o falecido morava em Recife, mas que mandava dinheiro para a litisconsorte, que era sua esposa. Confirmou que a comunidade de Bom Jardim tinha conhecimento de que o falecido também tinha filhos em Recife, e que o falecido viajava para visitar a esposa no interior quinzenalmente. Da análise da documentação acostada aos autos, aliada aos harmoniosos depoimentos prestados em Juízo, não verifico a existência de elemento, de qualquer ordem, que ponha em dúvida a alegada união estável(...)".

Dessa maneira, analisando o conjunto probatório constante nos autos, pode-se chegar à conclusão da existência concomitante do casamento como também do relacionamento extraconjugal com a recorrente, situação que inviabiliza o reconhecimento de uma união estável, consoante vasta jurisprudência acima delineada.

Nessa esteira, resta caracterizado o concubinato impuro, do tipo adúltero, o que impossibilita o reconhecimento dos efeitos previdenciários pretendidos, de modo que não se justifica a concessão da pensão por morte à demandante.

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 do recurso excepcional cabível (RE).

Ante o exposto, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Sem condenação em honorários em face da ausência da figura do recorrente vencido.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso do INSS**, nos termos da ementa supra.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0502265-70.2016.4.05.8312

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. TEMPO NECESSÁRIO IMPLEMENTADO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

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

Insurge-se a parte autora contra a sentença, aduzindo que faz jus à aposentadoria, tendo em vista que, de acordo com a planilha contida no anexo 31 o autor teria que totalizar 32 (trinta e dois anos), 02(dois meses) e 23(vinte e três dias) dias de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria proporcional.

Ciente de que não possui o tempo necessário à aposentadoria por tempo de contribuição integral, o autor interpôs recurso inominado, pretendendo a concessão de aposentadoria proporcional.

Não há dúvidas de que o autor possui o tempo necessário para aposentadoria proporcional, tendo em vista a planilha contida no anexo 31 e ausência de recurso inominado do INSS. Não há razão para a manutenção da sentença de improcedência, devendo haver reforma.

Pelo exposto, deve ser dado provimento ao recurso do autor, a fim de que lhe seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição proporcional

Recurso da parte autora provido. Sentença reformada para conceder aposentadoria por tempo de contribuição proporcional à parte autora, nos termos da planilha em anexo, com DIB em 23/02/2016(DER) e DIP no trânsito em julgado, bem como a pagar o passivo entre a DIB e a DIP.

Sem condenação da autora em honorários, por ter sido vencedora.

Atualização do passivo de acordo com a Lei n. 11.960/09.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso da parte autora, nos termos da ementa supra.**

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0501412-70.2016.4.05.8309

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LAUDO PERICIAL. ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. NECESSIDADE COMPROVADA. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI 8.213/91. DESCABIMENTO. ADICIONAL SOMENTE RESERVADO AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ENTENDIMENTO DO STJ. TUTELA REVOGADA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que concedeu o pleito de acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria por idade, em virtude do acometimento de incapacidade com necessidade do auxílio permanente de terceiros.

O art. 45 da Lei nº 8.213/91 estabelece o direito a um adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez a todos os segurados que necessitem de assistência permanente de terceiros:

“Art. 45. 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)”.

In casu, nos termos do laudo acostado aos autos, concluiu o perito judicial que a parte autora é portadora de seqüela de acidente vascular cerebral (CID I69.4), necessitando de auxílio permanente de terceiros para realizar as atividades do dia a dia.

Ocorre que a 2ª Turma do STJ entendeu que o acréscimo de 25% somente é cabível para o benefício de aposentadoria por invalidez, como se observa pelo seguinte julgado:

“RECURSO ESPECIAL Nº 1.505.366 - RS (2014/0281359-4) EMENTA PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADICIONAL DE GRANDE INVALIDEZ. ARTIGO 45 DA LEI 8.213/1991. EXTENSÃO PARA OUTRAS TIPOS DE APOSENTADORIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. O presente caso enfrenta a tese do cabimento do adicional de grande invalidez, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a outros tipos de aposentadoria, além da aposentadoria por invalidez. 2. O acréscimo de 25%, denominado adicional de grande invalidez, a ser concedido em favor do segurado que necessite de assistência permanente de outra pessoa, é exclusivo da aposentadoria por invalidez. Prevalência do princípio da contrapartida. 3. A aposentadoria por invalidez, conforme reza o artigo

42 da Lei 8.213/1991, é o benefício previdenciário concedido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida. Ameniza as necessidades advindas da incapacidade para o trabalho, valor supremo da Ordem Social. 4. O acréscimo de 25%, denominado adicional de grande invalidez, a ser concedido em favor do segurado que necessite de assistência permanente de outra pessoa, nos termos do artigo 45 da Lei 8.213/1991, é exclusivo da aposentadoria por invalidez, não podendo ser estendido aos demais benefícios previdenciários. 5. Recurso especial conhecido e provido.”

Nesse sentido, também, 5ª Turma do STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI N. 8.213/1991. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. 1. O art. 45 da Lei n. 8.213/1991 estabelece a incidência do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) às aposentadorias por invalidez, sendo temerária a extensão a outros tipos de aposentadoria (especial, por idade, tempo de contribuição), sem qualquer previsão legal, sobretudo na hipótese de o Legislador expressamente determinar os destinatários da norma. 2. Para a comprovação da alegada divergência jurisprudencial, deve a recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. 3. Hipótese em que os acórdãos confrontados não conferem interpretação discrepante a um mesmo dispositivo de lei federal, nem sobre uma mesma base fática, uma vez que o aresto paradigma colacionado trata de direito à aposentadoria com proventos integrais, relativo à enfermidade acometida a servidor público regido pela Lei 8.112/1990. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.” (REsp 1.243.183/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Ribeiro Dantas, DJe 28/3/2016).

Como se vê, a jurisprudência sedimentada no STJ fixou o entendimento segundo o qual o adicional de 25%, previsto no art. 45 da Lei nº. 8.213/91, não pode ser estendido a outras espécies de aposentadoria, por violação do princípio da legalidade, bem como na vedação constitucional à extensão de benefício sem a prévia fonte de custeio (art. 195, § 5º, da CF/88).

Com efeito, os arestos do STJ estão fundamentados, entre outros argumentos, na inexistência de norma expressa prevendo a concessão do acréscimo para benefícios diversos da Aposentadoria por invalidez e na inexistência de dotação orçamentária específica para tal despesa.

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 do recurso excepcional cabível (RE).

Recurso do INSS provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido formulado na inicial. Revoga-se a tutela antecipada concedida na sentença.

Sem custas processuais e de honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/95).

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, dar provimento ao recurso do INSS, nos termos da ementa supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0501037-87.2016.4.05.8303

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL DESCARACTERIZADA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. ATIVIDADE RURAL NÃO ESSENCIAL AO SUSTENTO. RECURSO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural.

Insurge-se o INSS contra a sentença, aduzindo: a) que não há prova documental do labor rural no período declarado, apenas documentos extemporâneos; b) que o autor possuía uma venda, o que o desqualificaria como segurado especial; c) atualmente o autor possui um bar em sua residência; d) a esposa do autor é aposentada há mais de 10 anos, por exercer atividade comercial, o que indicaria que o exercício de agricultura não era de subsistência.

No caso, é preciso observar a Súmula 54 da TNU que firmou o seguinte entendimento: *“Para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima.”*

No caso o autor não conseguiu comprovar o cumprimento da carência no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. O conjunto probatório dos autos aponta no sentido de que não houve trabalho rural em regime de economia familiar no período de carência. Isto porque há, nos últimos anos, pelo menos duas rendas extras do autor, suficientes para descaracterizar o regime de economia familiar.

Primeiramente, o autor possui um bar em sua residência, o que certamente lhe gera renda. A par disso, declarou em entrevista administrativa confirmada em juízo (vide anexo 27), que passou 10 (dez) anos vendendo comida na feira livre da cidade de Ingazeira/PE (vide anexo 19, pg.18), tendo deixado aquela atividade há pelo menos 1 (um) ano. Essa situação mais se assemelha a de um micro empreendedor individual, não se assemelhando a um segurado especial.

Milita também em seu desfavor a existência de alguns vínculos urbanos registrados em

nome do autor, que demonstram ter havido afastamento da atividade campesina por alguns períodos (vide CNIS - anexo 19, pg-07). Segundo entrevista concedida em perícia social realizada pelo juízo de origem (anexo 12), o autor chegou a se afastar para o Estado de São Paulo por várias ocasiões.

Sua esposa, por sua vez, recebe benefício de aposentadoria há mais ou menos 4 anos, o que também corrobora a conclusão de que eventual atividade campesina exercida pelo autor deixou de ser essencial ao sustento nesses últimos anos.

Sendo assim, entendo que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar o labor rural pelo período de carência, pois, a despeito da existência de início de prova material (o autor é proprietário de imóvel rural, etc.), o mesmo se afastou da agricultura de subsistência por alguns períodos, por vezes trabalhando em construção civil, quando esteve em São Paulo, quando manteve, juntamente com a esposa, um pequeno comércio na feira livre de Ingazeira/PE e, por último, quando passou a explorar um bar em sua residência.

Recurso provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido do autor.

Sem condenação em honorários, recorrente vencedor.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0502771-58.2016.4.05.8308

EMENTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. PERICIANDO COM 60 ANOS. ANALFABETO. CONDIÇÕES PESSOAIS. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor, condenando o INSS a conceder-lhe auxílio-doença.

Insurge-se o recorrente contra a sentença, pretendendo que lhe seja concedida aposentadoria por invalidez, no lugar do auxílio-doença.

O laudo pericial contido no anexo 21 atesta que o periciando é portador de artrite reumatóide (cid10 – M06.8) e portador de disacusia neurosensorial de grau moderado a direita e severo a esquerda de caráter irreversível (cid10 – H90.3)

O perito afirmou que referidas doenças causam incapacidade parcial e permanente e o impõe dores crônicas e deformidade em mãos que o impedem de exercer suas atividades laborais, além da surdez que o impede de comunicar-se com eficiência.

Analisadas as condições pessoais do demandante, observa-se que este possui 60 anos, laborava como agricultor e é analfabeto. Possui dores crônicas e surdez. Sua situação de debilitação de saúde é evidente.

É absolutamente improvável que haja reabilitação profissional no presente caso. A incapacidade parcial se transmuda, portanto, em incapacidade total e definitiva, devendo ser-lhe concedida aposentadoria por invalidez, desde já.

Recurso do autor provido. Sentença reformada para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em substituição ao auxílio-doença, mantida a decisão em seus demais termos.

Sem condenação em honorários, recorrente vencedor.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0504452-81.2016.4.05.8302 0503252-21.2016.4.05.8308

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR PARA CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS BENÉFICA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO VALORES RECOLHIDOS. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. RECURSO PROVIDO.

Busca a parte Autora a renúncia ao atual benefício de aposentadoria recebido e posterior concessão de benefício mais benéfico, através do cômputo do tempo de serviço laborado posteriormente ao primeiro benefício, com DIB desde o preenchimento dos requisitos legais para o novo benefício, sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos.

Na atual legislação previdenciária e na Constituição inexistente dispositivo autorizando ou impedindo a desconstituição do ato concessivo.

A aposentadoria é um direito patrimonial disponível do trabalhador, cabendo-lhe analisar sobre as vantagens ou desvantagens existentes, portanto, não se pode compelir o segurado a continuar aposentado, pois tem direito de buscar melhores condições econômicas e sociais. Desse modo, quando presente uma situação que lhe seja mais favorável não vislumbro qualquer impedimento legal à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com o objetivo de obter nova aposentadoria, contando-se o tempo anterior, em respeito aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e em respeito aos direitos e garantias individuais do cidadão (liberdade, igualdade).

No particular, tenho como perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, pois

ninguém é obrigado a permanecer aposentado contra o seu interesse, notadamente quando a renúncia tem por objetivo a obtenção futura do benefício mais vantajoso, como no caso dos autos.

Nesta questão, portanto, prevalece o entendimento de que a aposentadoria é renunciável quando beneficiar o titular do direito, possibilitando uma nova aposentadoria mais vantajosa, pois o beneficiário não abre mão do tempo de contribuição (ou serviço) averbado.

Dessa forma, havendo a renúncia à aposentadoria, deve ser admitida a contagem do tempo de serviço já averbado para a concessão de nova aposentadoria, mais vantajosa, pois a renúncia ao benefício original não implica em renúncia ao próprio tempo de serviço. Com efeito, o tempo de serviço laborado pelo segurado e computado pelo INSS consiste em direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, subsistindo à renúncia do benefício.

Tal conclusão em nada atinge o ato jurídico perfeito ou direito adquirido, pois tais garantias individuais foram consagradas na Constituição em benefício do cidadão e não do Estado.

Não há falar, no caso em espécie, em decadência do direito de rever o ato de concessão de aposentadoria, vez que o pedido refere-se à renúncia de tal benefício e em nada questiona o ato administrativo de concessão.

O único ponto controvertido em relação à desaposentação diz respeito ao dever do segurado de devolver os valores recebidos durante o período de inatividade.

Comungo do entendimento de ser necessária a restituição dos proventos recebidos, sob pena de enriquecimento sem causa.

Não há dúvida que a desaposentação visa atender ao preceito constitucional da proteção ao trabalhador, esculpido dentre os direitos sociais. Contudo, na busca desse direito, não há que passar despercebida as demais regras que norteiam a Previdência Social.

Assim, extinguindo o vínculo de aposentado, retirando inclusive o tempo utilizado para a concessão desse benefício, o pagamento dessas verbas torna-se um pagamento indevido, sem motivação, implicando enriquecimento sem causa do segurado. Isso porque, o pagamento se deu com base na situação jurídica em que ele se encontrava, qual seja de aposentado e, uma vez desaposentado, o tempo de serviço é como se o segurado jamais tivesse reunido condições para se aposentar por lhe faltar requisito essencial: o tempo de serviço/contribuição.

Surge assim, para o segurado, a obrigação de devolver as quantias percebidas a título de aposentadoria, por operar a desaposentação efeito *ex tunc*. Entender de forma diversa, além de admitir o enriquecimento sem causa do servidor, desprezaria o **equilíbrio financeiro e atuarial do regime previdenciário**.

Dessa forma, para haver a contagem do tempo já utilizado, deve, obrigatoriamente, haver a devolução dos valores pagos pelo regime de origem a título de aposentadoria, sob pena do enriquecimento sem causa do particular em detrimento ao erário.

Não se nega, contudo, que o STJ, por sua primeira Seção, nos autos do Recurso Repetitivo nº 1.334.488/SC, já se pronunciou sobre a matéria nos sentido de que: "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior

jubilamento" (RESP 1.334.488/SC).

Cabe destacar-se, no entanto, a existência de precedentes que rejeitam tal pretensão, pois vinculam o direito de desaposentação à devolução dos valores pagos a título de aposentadoria. Nesse sentido, por todos, invoco julgado da TNU, nos seguintes termos:

“Processo PEDILEF 50402134320124047000 - PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL - Relator(a) Juíza Federal MARISA CLÁUDIA GONÇALVES CUCIO - Sigla do órgão TNU Fonte DOU 22/03/2013 Decisão Acordam os membros desta Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por unanimidade, NÃO CONHECER do presente incidente de uniformização, nos termos do voto da Juíza Federal Relatora.

Ementa PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM ENTENDIMENTO DA TNU. QUESTÃO DE ORDEM N.º 13. VALOR DA CAUSA. QUESTÃO PROCESSUAL. SÚMULA N.º 43. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Pedido de desaposentação, com o aproveitamento do tempo de serviço posterior à concessão do seu primeiro benefício. 2. Sentença de extinção sem resolução do mérito, declarando a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento do pedido. 3. Acórdão manteve a sentença por seus próprios fundamentos com fulcro no artigo 46 da Lei 9.099/1995. 4. Similitude fático-jurídica entre o acórdão vergastado e os paradigmas acostados - precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. Não obstante a divergência de entendimento entre a Corte Cidadã e a TNU, esta já consolidou entendimento de que para que ocorra a desaposentação mister a devolução dos valores recebido a título de benefício previdenciário que se pretende renunciar. Questão de Ordem n.º 13 - "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido.(Aprovada na 2ª Sessão Ordinária da Turma Nacional de Uniformização, do dia 14.03.2005)." 6. Quanto à competência ser do Juizado Especial, não concorre a esta Corte Uniformizadora dirimir tal questão, eis tratar-se de questão processual. Súmula n.º 43 - "Não cabe incidente de uniformização que verse sobre matéria processual". 7. Pedido de uniformização não conhecido. Data da Decisão 08/03/2013 Data da Publicação: 22/03/2013.”

Desse modo, entendo que o pedido da parte autora de renúncia à aposentação, com aproveitamento do tempo de contribuição sem a conseqüente devolução dos valores recebidos, não há de ser provido.

Dou provimento ao recurso, para julgar improcedente a pretensão de renúncia à aposentadoria, com dispensa de devolução dos valores percebidos.

Sem condenação do INSS em honorários, por ter sido o recorrente vencedor. Custas ex-lege.

A C Ó R D Ã O

Decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **dar provimento ao recurso do réu**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

0507393-04.2016.4.05.8302

EMENTA: ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. SERVIDOR PÚBLICO. DESLOCAMENTO SEMANAL AFETO AO SERVIÇO. TRANSPORTE MUNICIPAL E INTERMUNICIPAL. PREVISÃO NORMATIVA. CABIMENTO. LEI N. 11.960/09. OBSERVÂNCIA. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

A controvérsia dos autos é saber se é devido o auxílio-transporte em relação ao deslocamento semanal do servidor de Olinda/PE para Belo Jardim/PE, deslocamento que duraria quase 3h.

Em sede de recurso, o autor alega que não faz o trajeto diariamente, mas semanalmente, em veículo próprio, entendendo fazer jus ao auxílio.

Passemos a análise do mérito.

Nos termos do art. 1º da MP nº 2.165-36/01 o auxílio-transporte se destina ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais.

Como se verifica no texto da MP, ao prever o ressarcimento de despesas com transporte coletivo intermunicipal e até mesmo interestadual, vemos que o objetivo na norma é também permitir a indenização de despesas de servidores que residem em Município e até em Estado diferente do local onde residem, tal qual o autor.

Assim, o fato de o autor manter domicílio em Olinda e trabalhar em Belo Jardim, fazendo o trajeto apenas semanalmente, não impede o recebimento do auxílio-transporte.

Ademais, note-se que o art. 6º da MP nº 2.165-36/01 aduz que a concessão do auxílio se dará mediante declaração firmada pelo servidor, a qual goza de presunção de veracidade. Em nenhum momento a ré argüiu qualquer indício de fraude na declaração, sendo incontroverso que há o deslocamento. A defesa da ré foi meramente jurídica.

Quanto à questão jurídica, conforme vimos, não há razão para excluir-lhe o benefício, tendo em vista a própria previsão normativa.

O auxílio-transporte é benefício que possui nítida natureza indenizatória, objetivando compensar o servidor pelos gastos com o deslocamento efetuado para o trabalho,

independentemente da forma como este se dê, se através de transporte coletivo ou de veículo próprio. Desta forma, não constitui óbice à percepção do benefício o fato de o impetrante utilizar veículo particular para sua locomoção. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ e do TRF da 5ª Região:

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. DESLOCAMENTO COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE.

1. No que se refere à alegada afronta ao disposto no art. 535, inciso II, do CPC, verifico que o julgado recorrido não padece de omissão, porquanto decidi fundamentadamente a quaestio trazida à sua análise, não podendo ser considerado nulo tão somente porque contrário aos interesses da parte.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte tem por fim o custeio de despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, através de veículo próprio ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, relativas aos deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 471.367/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 22/04/2014) - grifei.

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE DEVIDO. AUTOMÓVEL PARTICULAR UTILIZADO POR SERVIDOR PÚBLICO PARA DESLOCAMENTO AO SERVIÇO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 1º DA MP 2.165-36. VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o servidor público que se utiliza de veículo próprio para deslocar-se ao serviço faz jus ao recebimento de auxílio-transporte, nos termos interpretados do art. 1º da MP n. 2.165-36/2001.

2. Não há falar em incidência da Súmula 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado.

3. Agravo Regimental não provido.”

(AgRg no AREsp 436.999/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014)

“ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. AUXÍLIO-TRANSPORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-TRANSPORTE CONFORME MP 2165-36/2001 E ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Hipótese de não pagamento de auxílio-transporte, ao entendimento de que o transporte utilizado pelos servidores não se amolda às características de ônibus coletivo, mas de seletivo. 2. (...) 5. Os servidores, ora substituídos, dada a dificuldade de acesso aos seus respectivos locais de trabalho, necessitam se deslocar, diariamente, utilizando-se de veículo próprio, com uma despesa significativa, fazendo jus ao auxílio-transporte, benefício disciplinado pela Medida Provisória nº 2.165-36/2001 e regulamentado pelo Decreto nº 2.880/1998. 6. Nos termos do art. 1º da MP nº 2.165-36/2001, o auxílio-transporte se

destina ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais. 7. Embora a interpretação literal da Medida Provisória n. 2.165-36/01 induza à conclusão de que somente o uso do transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual - excluídos os especiais e os seletivos - dá direito à percepção do auxílio-transporte, o Superior Tribunal de Justiça, fazendo uma interpretação finalística ou teleológica da referida norma, sedimentou entendimento no sentido de que até mesmo o servidor que utiliza veículo próprio no deslocamento residência-trabalho-residência faz jus ao mencionado benefício. Precedente. 8. Não assiste razão à Universidade, ora apelante, tendo os apelados direito à percepção do auxílio-transporte, diante da comprovação das despesas realizadas com transporte nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, através de declarações, já que se entende pela dispensabilidade da exigência de apresentação do bilhete de passagem como condição para percepção do benefício ora questionado, tendo como suficiente a declaração dos servidores, conforme disposição da Medida Provisória n. 2.165-36/01, e, por outro lado, não se podendo limitar o meio de locomoção dos substituídos como justificativa para a não concessão da vantagem devida. Precedentes Jurisprudenciais. (...).

(AC 08009844020144058000 - Relator(a) Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira - Órgão julgador Quarta Turma - julgado em 23/09/14)

Em face do exposto, entendo cabível o pleito do(a) autor(a) consistente na percepção de auxílio-transporte.

Quanto aos juros e à correção monetária, observo que diante da presunção de constitucionalidade da lei, deve ser observada a Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária, já que o Supremo Tribunal Federal somente se pronunciou até então sobre o índice de correção aplicável à fase de atualização dos precatórios.

Recurso da parte autora provido. Sentença reformada para julgar procedente o pedido do autor, condenando a Ré no pagamento de auxílio-transporte, tendo como parâmetro os **valores semanais** de passagens municipais e intermunicipais, bem como ao pagamento das parcelas vencidas e não atingidas pela prescrição quinquenal, excetuadas as eventualmente já pagas, observando-se o desconto previsto no art. 2.º, da Medida Provisória n.º 2.165-36/2001, a serem atualizadas consoante a Lei n. 11.960/09.

Sem condenação em honorários, recorrente vencedora.

Custas ex lege.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **dar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos da ementa supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

0503088-56.2016.4.05.8308

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR PARA CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS BENÉFICA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO VALORES RECOLHIDOS. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. RECURSO PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de desaposentação.

Busca a parte Autora a renúncia ao atual benefício de aposentadoria recebido e posterior concessão de benefício mais benéfico, através do cômputo do tempo de serviço laborado posteriormente ao primeiro benefício, com DIB desde o preenchimento dos requisitos legais para o novo benefício, sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos.

Na atual legislação previdenciária e na Constituição inexistente dispositivo autorizando ou impedindo a desconstituição do ato concessivo.

A aposentadoria é um direito patrimonial disponível do trabalhador, cabendo-lhe analisar sobre as vantagens ou desvantagens existentes, portanto, não se pode compelir o segurado a continuar aposentado, pois tem direito de buscar melhores condições econômicas e sociais. Desse modo, quando presente uma situação que lhe seja mais favorável não vislumbro qualquer impedimento legal à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com o objetivo de obter nova aposentadoria, contando-se o tempo anterior, em respeito aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e em respeito aos direitos e garantias individuais do cidadão (liberdade, igualdade).

No particular, tenho como perfeitamente possível a renúncia à aposentadoria, pois ninguém é obrigado a permanecer aposentado contra o seu interesse, notadamente quando a renúncia tem por objetivo a obtenção futura do benefício mais vantajoso, como no caso dos autos.

Nesta questão, portanto, prevalece o entendimento de que a aposentadoria é renunciável quando beneficiar o titular do direito, possibilitando uma nova aposentadoria mais vantajosa, pois o beneficiário não abre mão do tempo de contribuição (ou serviço) averbado.

Dessa forma, havendo a renúncia à aposentadoria, deve ser admitida a contagem do tempo de serviço já averbado para a concessão de nova aposentadoria, mais vantajosa, pois a renúncia ao benefício original não implica em renúncia ao próprio tempo de serviço. Com efeito, o tempo de serviço laborado pelo segurado e computado pelo INSS consiste em direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, subsistindo à renúncia do benefício.

Tal conclusão em nada atinge o ato jurídico perfeito ou direito adquirido, pois tais garantias individuais foram consagradas na Constituição em benefício do cidadão e não do Estado.

Não há falar, no caso em espécie, em decadência do direito de rever o ato de concessão de aposentadoria, vez que o pedido refere-se à renúncia de tal benefício e em nada

questiona o ato administrativo de concessão.

O único ponto controvertido em relação à desaposentação diz respeito ao dever do segurado de devolver os valores recebidos durante o período de inatividade.

Comungo do entendimento de ser necessária a restituição dos proventos recebidos, sob pena de enriquecimento sem causa.

Não há dúvida que a desaposentação visa atender ao preceito constitucional da proteção ao trabalhador, esculpido dentre os direitos sociais. Contudo, na busca desse direito, não há que passar despercebida as demais regras que norteiam a Previdência Social.

Assim, extinguindo o vínculo de aposentado, retirando inclusive o tempo utilizado para a concessão desse benefício, o pagamento dessas verbas torna-se um pagamento indevido, sem motivação, implicando enriquecimento sem causa do segurado. Isso porque, o pagamento se deu com base na situação jurídica em que ele se encontrava, qual seja de aposentado e, uma vez desaposentado, o tempo de serviço é como se o segurado jamais tivesse reunido condições para se aposentar por lhe faltar requisito essencial: o tempo de serviço/contribuição.

Surge assim, para o segurado, a obrigação de devolver as quantias percebidas a título de aposentadoria, por operar a desaposentação efeito *ex tunc*. Entender de forma diversa, além de admitir o enriquecimento sem causa do servidor, desprezaria o **equilíbrio financeiro e atuarial do regime previdenciário**.

Dessa forma, para haver a contagem do tempo já utilizado, deve, obrigatoriamente, haver a devolução dos valores pagos pelo regime de origem a título de aposentadoria, sob pena do enriquecimento sem causa do particular em detrimento ao erário.

Não se nega, contudo, que o STJ, por sua primeira Seção, nos autos do Recurso Repetitivo nº 1.334.488/SC, já se pronunciou sobre a matéria nos sentido de que: "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento" (RESP 1.334.488/SC).

Cabe destacar-se, no entanto, a existência de precedentes que rejeitam tal pretensão, pois vinculam o direito de desaposentação à devolução dos valores pagos a título de aposentadoria. Nesse sentido, por todos, invoco julgado da TNU, nos seguintes termos:

"Processo PEDILEF 50402134320124047000 - PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL - Relator(a) Juíza Federal MARISA CLÁUDIA GONÇALVES CUCIO - Sigla do órgão TNU Fonte DOU 22/03/2013 Decisão Acordam os membros desta Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por unanimidade, NÃO CONHECER do presente incidente de uniformização, nos termos do voto da Juíza Federal Relatora.

Ementa PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM ENTENDIMENTO DA TNU. QUESTÃO DE ORDEM N.º 13. VALOR DA CAUSA. QUESTÃO PROCESSUAL. SÚMULA N.º 43. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Pedido de desaposentação, com o aproveitamento do tempo de serviço posterior à concessão do seu primeiro benefício. 2. Sentença de extinção sem resolução do mérito, declarando a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal para o julgamento do pedido. 3. Acórdão manteve a sentença por seus próprios

fundamentos com fulcro no artigo 46 da Lei 9.099/1995. 4. Similitude fático-jurídica entre o acórdão vergastado e os paradigmas acostados - precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. Não obstante a divergência de entendimento entre a Corte Cidadã e a TNU, esta já consolidou entendimento de que para que ocorra a desaposentação mister a devolução dos valores recebido a título de benefício previdenciário que se pretende renunciar. Questão de Ordem n.º 13 - "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido.(Aprovada na 2ª Sessão Ordinária da Turma Nacional de Uniformização, do dia 14.03.2005)." 6. Quanto à competência ser do Juizado Especial, não concorre a esta Corte Uniformizadora dirimir tal questão, eis tratar-se de questão processual. Súmula n.º 43 - "Não cabe incidente de uniformização que verse sobre matéria processual". 7. Pedido de uniformização não conhecido. Data da Decisão 08/03/2013 Data da Publicação: 22/03/2013."

Desse modo, entendo que o pedido da parte autora de renúncia à aposentação com aproveitamento do tempo de contribuição sem a conseqüente devolução dos valores recebidos não há de ser provido.

Dou provimento ao recurso, para julgar improcedente a pretensão de renúncia à aposentadoria, com dispensa de devolução dos valores percebidos.

Custas ex-lege. Sem condenação do INSS em honorários por ter sido vencedor.

A C Ó R D Ã O

Decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, dar provimento ao recurso do réu, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

0501773-11.2016.4.05.8302

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PSS SOBRE GACEN. NATUREZA REMUNERATÓRIA. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO DA TNU. RECURSO PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença exarada em sede de ação especial cível que julgou improcedente o pedido da parte autora, recorrente, de declaração da inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne à contribuição previdenciária incidente sobre valores percebidos a título de Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias (GACEN), bem como a repetição

do quantum retido indevidamente.

Defende a parte autora/recorrente, em apertada síntese, que a da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN, instituída pela Lei nº 11.784/2008, teria caráter indenizatório, porquanto instituída em substituição à indenização de campo paga em razão da Lei nº 8.216/1991. Além do mais, ela devida somente aos servidores que trabalham no combate e controle de endemias em locais externos (urbanos ou rurais), a fim de compensar os servidores que executam trabalhos externos sem a percepção de diárias, o que faz transparecer o seu caráter indenizatório.

Não é mais possível conceder novo prazo para a parte Ré comprovar que a demandante faz jus à paridade entre ativos e inativos. Conforme último despacho, o ônus do não fornecimento da informação lhes será atribuído. O entendimento mais recente da TNU permite PSS sobre a parcela da GACEN que seria levada para a aposentadoria, nos casos de servidores que fizessem jus à paridade. Não comprovada esta qualidade do autor, o processo será julgado conforme o entendimento anterior, que não levava em consideração o pagamento da GACEN na aposentadoria.

De acordo com o artigo 43, do Código Tributário Nacional, o fato gerador do Imposto de Renda é o acréscimo patrimonial de renda (inciso I), quando decorrente do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, ou de proventos de qualquer natureza (inciso II), nos demais casos. E, consoante entendimento já pacificado em nossa jurisprudência, não incide imposto de renda sobre as verbas que detém natureza indenizatória.

Nesse contexto, resta-nos averiguar se, tal como defende a parte autora/recorrente, a Gratificação de que trata os autos (GACEN) tem natureza indenizatória, fato que, se caracterizado, afasta a hipótese de incidência de IRPF.

Com efeito, o pagamento da GACEN, conforme dicção das normas insertas nos arts. 54 e 55, da Lei nº 11.784/2008, é previsto aos ocupantes dos cargos de agente auxiliar de saúde pública, agente de saúde pública e guarda de endemias que, em caráter permanente, realizarem atividades de combate e controle de endemias, em área urbana ou rural, inclusive em terras indígenas de remanescentes quilombolas, áreas extrativistas e ribeirinhas. Nesse sentido, confirmam-se o teor dos citados dispositivos legais (grifos nossos):

“Lei nº 11.784/2008

Art. 54. Fica instituída, a partir de 1º de março de 2008, a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN, devida aos ocupantes dos cargos de Agente Auxiliar de Saúde Pública, Agente de Saúde Pública e Guarda de Endemias, do Quadro de Pessoal do Ministério da Saúde e do Quadro de Pessoal da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, regidos pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Art. 55. A Gecen e a Gacen serão devidas aos titulares dos empregos e cargos públicos de que tratam os arts. 53 e 54 desta Lei, que, em caráter permanente, realizarem atividades de combate e controle de endemias, em área urbana ou rural, inclusive em terras indígenas e de remanescentes quilombolas, áreas extrativistas e ribeirinhas.”

Constata-se, nesse diapasão, que, ao contrário do que alega a parte autora/recorrente, não há que se falar em caráter indenizatório em relação à GACEN.

De fato, o pagamento da GACEN se faz em vista da realização de determinada atividade prevista em lei, o combate ao controle de endemias, ou seja, trata-se de uma gratificação pro labore faciendo, que ostenta nítida natureza remuneratória e não

indenizatória, pois não se cuida de ressarcimento por gastos realizados no exercício da função ou de reparação por supressão de direito, constituindo, pois, acréscimo patrimonial a ensejar a tributação pelo imposto de renda, nos moldes do art. 43, do CTN.

Destaque-se, ademais, que a existência de previsão legal no sentido de incorporação da GACEN nos proventos de aposentadoria e pensões dos servidores (art. 55, §3º, da Lei nº 11.784/2008) afasta qualquer dúvida quicá existente no que diz respeito a sua natureza remuneratória. Ora, havendo previsão legal de sua paga também em relação aos inativos e pensionistas, não há como se sustentar a tese de que se trataria de uma verba de natureza indenizatória.

Nesse toar, configurada a natureza remuneratória da GACEN, esta Turma entendia ser devida a incidência da exação em questão, tal como se decidiu no bojo do ato monocrático recorrido.

Ocorre que a TNU, em decisão datada de 06 de agosto do presente ano, nos autos do processo nº 0006275-98.2012.4.01.3000, ao confirmar a natureza remuneratória da gratificação em questão, entendeu não ser devida a incidência de Contribuição Para o Plano da Seguridade Social (PSS), em função de interpretação dada ao art. 4º, §1º, inciso VII, da Lei nº 10.887/04, in verbis:

“(...) § 1º Entende-se como base de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual ou quaisquer outras vantagens, excluídas:

(...) VII - as parcelas remuneratórias pagas em decorrência de local de trabalho;”.

De acordo com o relator do processo na TNU, Juiz Federal Bruno Carrá, *“o conceito legal da Gacem ressalta, com clareza, o fato de ser ela uma vantagem pecuniária devida exatamente em função de certas atividades que são prestadas em determinados locais. O fato gerador da gratificação não é apenas em função do trabalho prestado, mas sim, em decorrência de sua prestação em um específico local ou zona”.*

Ainda, nos termos do Acórdão supramencionado, *“o artigo 4º, § 1º, VII, da Lei 10.887/04 tem nítida natureza isentiva, na medida em que dispensa tributo que, em tese, seria devido pelo contribuinte, mas que, entretanto, foi excluído pelo ente federativo competente para instituí-lo”.*

Assim, embora de cunho remuneratório, tais parcelas são, como dito, excluídas da cobrança pelo que não são, claro, devidas.

Nesse toar, deve-se dar provimento ao recurso para declarar a não incidência de contribuição previdenciária sobre a gratificação denominada GACEN, desde a data da sua instituição, qual seja, 22/09/2008 (Lei nº 11.784/08), devendo os valores indevidamente descontados ser devolvidos, respeitada a prescrição quinquenal, com aplicação da Taxa Selic.

Sem custas ou honorários de sucumbência, porque não há recorrente vencido.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à

unanimidade, **dar provimento ao recurso inominado**, nos termos do voto supra.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0502175-74.2016.4.05.8308

EMENTA: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PERÍCIA SOCIAL. MISERABILIDADE AFASTADA. REQUISITOS DO ART. 20 DA LEI 8.742/93. MENOR DE IDADE. LÚPUS. ACOMPANHAMENTO PERMANENTE DE UM DOS PAIS. REQUISITO NÃO CONFIGURADO. ENTENDIMENTO DA TNU. NÃO CUMPRIMENTO. RECURSO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente pedido de concessão de benefício assistencial, com efeitos financeiros desde o laudo social apresentado em juízo.

O recurso do INSS pugna pela reforma da sentença, alegando a inexistência dos requisitos impedimento de longo prazo e miserabilidade.

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

Por sua vez, a Lei nº 8.742/93 dispõe, em seu art. 20, caput, que “*O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem detê-la provida por sua família*”. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

Da análise das normas acima transcritas, ressaí a imprescindibilidade de se satisfazer a dois requisitos para o reconhecimento à percepção do benefício assistencial em tela, quais sejam: primeiro, a caracterização da incapacidade do requerente para exercer atividades laborativas, **em decorrência de sua deficiência de longo prazo (incapacidade)** e, segundo, **a situação de penúria** em que ele se encontra, de sorte que, da conjugação desses dois pressupostos, transpareça a sua impossibilidade de prover o seu sustento e/ou ode sua família (miserabilidade).

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

Necessário frisar que, embora a Lei traga o que se considera grupo familiar a fim de calcular a renda *per capita* e o conceito objetivo de miserabilidade para fins de recebimento do benefício assistencial (§ 1º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993), a jurisprudência da TNU, albergado no que decidiu o STF, entende que o rigorismo da norma pode ser flexibilizado diante de outros elementos presentes nos autos. Vide o julgado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA RENDA PER CAPITA SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO-MÍNIMO COMO ÚNICO CRITÉRIO PARA AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 567.985/MT. QUESTÃO DE ORDEM Nº 20 DA TNU. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. [...] 9. Contudo, o recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, que teve como Relator para acórdão o Ministro Gilmar Mendes, de repercussão geral, onde o Supremo Tribunal Federal declarou incidenter tantum a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, incita nova reflexão e manifestação deste Colegiado Uniformizador a respeito do tema. 10. Entendo não ser aceitável a não valoração das provas constantes nos autos e fundamentar a procedência ou improcedência da demanda apenas em critério quantitativo de renda que foi declarado inconstitucional pelo Excelso Tribunal em repercussão geral. E isso justamente porque o nosso sistema não é o da tarifação de provas, e tampouco permite o julgamento de forma livre e arbitrária, mas sim o de princípio da persuasão racional, conforme alhures exposto. 11. Assim, diante da nova análise a respeito da matéria, levada a efeito no mencionado Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, de onde copio trecho significativo, "Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro), a miserabilidade da parte, para fins de concessão do LOAS, deverá levar em consideração todo o quadro probatório apresentado pela parte e não unicamente o critério legal constante do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, repita-se, agora havido por inconstitucional pela Augusta Corte pátria, mercê da progressão social e legislativa. 12. Incidente de Uniformização de Jurisprudência conhecido e parcialmente provido para firmar o entendimento de que há a necessidade de valoração das provas produzidas nos autos para a aferição da miserabilidade mesmo quando a renda per capita seja superior a ¼ do salário mínimo, posto não ser este o critério único para aferição da miserabilidade. Retornem os autos à Turma Recursal de origem para adequação do julgado conforme a premissa jurídica ora fixada. (Processo PEDILEF 05042624620104058200 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. Relator(a) JUÍZA FEDERAL KYU SOON LEE Sigla do órgão TNU Fonte DOU 10/01/2014 PÁG. 121/134)

O núcleo familiar é composto pela autora e irmã, menores de idade, e a genitora. Segundo informações constantes do laudo social (documento nº. 27), a genitora alega estar desempregada (atua esporadicamente como faxineira). Afirma que toda renda do grupo familiar é composta pelo recebimento de bolsa família (R\$ 163,00) e pensão alimentícia no valor de R\$ 200,00, fornecida pelo pai da autora.

No tocante ao requisito **impedimento de longo prazo**, nos termos do laudo médico (documento nº. 33), atesta-se que a autora é portadora de "**Lúpus eritematoso sistêmico (cid10 – M32.8). A doença é inflamatória, crônica, sistêmica e auto-imune.** – Quesito do Juízo nº. 4. O perito médico atestou pela incapacidade parcial. Nas suas razões, o INSS alega a inexistência de incapacidade de longo prazo.

A avaliação do referido requisito não deve apenas levar em consideração o período e extensão da incapacidade. **As circunstâncias socioeconômicas da recorrente devem ser aferidas**, de modo que a sua incapacidade torne o seu sustento demasiadamente difícil.

Quanto à aferição do requisito miserabilidade, constata-se das imagens acostadas ao

laudo social que a residência é bem conservada, possuindo revestimento em cerâmica e móveis conservados. A residência é guarnecida por diversos bens, tais como, ar-condicionado, micro-ondas, TV, geladeira, camas e computador de mesa de tela plana. Ademais, encontra-se em rua pavimentada e saneada, e de fácil acesso, próximo dos serviços públicos.

Além disso, o médico perito, em resposta ao quesito de n.º 20, do anexo 21, **nega que a recorrente dependa permanentemente do auxílio dos responsáveis para a realização das atividades do dia-a-dia**, de modo a impossibilitá-los de exercerem atividades laborativas.

Segundo o PEDILEF 2007.83.03.5014125, para que a deficiência do menor de idade permita a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, deve-se considerar que a enfermidade possa provocar significativas limitações pessoais quanto à sua integração social e desempenho de atividades compatíveis com sua idade, ou ainda implicar ônus econômicos excepcionais à sua família. O benefício será igualmente devido na situação em que a deficiência do menor gere significativo impacto econômico no seu grupo familiar, o que pode ocorrer pela exigência de dispêndios incompatíveis com a condição social da família, como com remédios ou tratamentos médicos, ou pela afetação na sua capacidade de angariar renda, como quando limita ou impossibilita algum de seus membros produtivos de trabalhar pelos cuidados necessários à deficiência do menor.

No caso concreto, o tratamento da autora é realizado no Sistema Único de Saúde e não há informação sobre dispêndios extraordinários pelo grupo familiar em razão da doença, além de não exigir o cuidado permanente dos genitores. Além disso, a autora consegue estudar e está inserida em seu meio social, apesar das limitações existentes em decorrência da doença.

Diante das provas anexadas aos autos, **verifica-se que a situação atual do núcleo familiar é incompatível com o estado de penúria**, sendo possível a existência de rendas não declaradas. Ademais, **o sustento da recorrente pode ser provido pelos seus responsáveis, já que os mesmos não precisam dedicar atenção integral ao autor Recorrido**.

Portanto, diante da análise conjugada dos requisitos essenciais para concessão do benefício pleiteado, **restou-se comprovada a desnecessidade de tutela assistencial do Estado na hipótese dos autos**.

Recurso provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pleito autoral.

ACÓRDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO do INSS**, nos termos do voto supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0510869-66.2010.4.05.8300

EMENTA: ADEQUAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. JUROS DE MORA. URV 11,98%. INCIDÊNCIA. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL PROVIDO.

Retornaram os autos da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, com ordem de novo julgamento do recurso inominado da Fazenda Nacional, a fim de adequar o acórdão ao seguinte entendimento:

“os juros de mora incidentes sobre montante recebido a título de 11,98%, diferença resultante da conversão da URV, não são isentos da tributação pelo imposto de renda porque têm natureza remuneratória”.

Passo a novo julgamento do recurso inominado da Fazenda Nacional.

Cuida-se de **recurso da Fazenda Nacional** contra sentença que julgou procedente pedido de restituição de Imposto de Renda incidente sobre os juros de mora do pagamento a destempo de valores reconhecidos administrativamente (11,98%).

Aduz a recorrente, em síntese, que os juros de mora caracterizam-se, para fins patrimoniais, como acréscimo, pelo que o seu pagamento constitui fato gerador de imposto de renda. Preliminarmente, pede o reconhecimento da aplicabilidade da prescrição quinquenal tributária nos termos da LC 118/2005.

No mérito, o cerne da questão consiste em saber a natureza dos juros de mora incidente sobre o pagamento a destempo da diferença de 11,98% na conversão da URV em reais.

No caso, deve ser aplicado o entendimento firmado pela TNU de que os juros de mora incidentes sobre montante recebido a título de 11,98%, diferença resultante da conversão da URV, não são isentos da tributação pelo imposto de renda porque têm natureza remuneratória.

Recurso da Fazenda Provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido do autor.

Desnecessária a análise da prescrição quinquenal, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **ADEQUAR O JULGADO PARA dar provimento ao recurso**, nos termos da ementa *supra*.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0507123-54.2014.4.05.8300

EMENTA: ADEQUAÇÃO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÕES PAGAS A SERVIDORES DA ATIVA. GDPGPE. PROPORCIONALIDADE DO BENEFÍCIO. EXTENÇÃO À GRATIFICAÇÃO. ENTENDIMENTO DO E.STF E DA TNU. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

Retornaram os autos da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, determinando o rejuízoamento do recurso inominado contido no anexo 25, a fim de adequar o acórdão contido no anexo 27 ao seguinte entendimento da TNU:

“no caso de aposentadorias/pensões com proventos proporcionais, a respectiva proporcionalidade deve ser aplicada às gratificações que ostentem caráter genérico.”

Assim, passo a novo julgamento do recurso inominado:

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela União contra sentença exarada em sede de ação especial que julgou procedente em parte o pedido com o qual se buscou o reconhecimento do direito à incorporação, nos proventos de aposentadoria/pensão, de valor integral, da Gratificação de Desempenho de Atividade GDPGPE, percebidas por servidores em atividade.

A União recorreu apenas da questão atinente à proporcionalidade, sob o argumento de que a aposentadoria proporcional enseja a aplicação proporcional no cálculo das diferenças de remuneração decorrentes da gratificação paga a menor aos inativos

No caso, deve ser aplicado o entendimento firmado pela TNU no o PEDILEF 50570113620134047100, DOU 23/10/2015 – o qual segue o entendimento do e. STF - de que é ilegal o pagamento de gratificação em proventos proporcionais sem a devida proporcionalização

Inclusive, a Primeira Câmara do TCU, no Acórdão 58/07 entendeu que as únicas parcelas que integram os proventos e que são isentas de proporcionalização são: Gratificação Adicional por Tempo de Serviço, vantagem Pessoal dos “Quintos” e a vantagem consignada no art. 193 da Lei n.º 8.112/90”.

Pelo exposto, procedo à adequação do julgamento do recurso para **dar provimento ao recurso inominado da União, reformando a sentença, a fim de determinar que o pagamento da GDPGPE observe a proporcionalidade.**

Acórdão adequado. Recurso da União provido nos termos acima.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, ADEQUAR O JULGAMENTO para dar provimento ao recurso inominado da União , nos termos da ementa *supra*.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0501193-63.2016.4.05.8307

EMENTA: ADMINISTRATIVO. GACEN. LABORATORISTA. PROVA. OFÍCIO DA RÉ. RECURSO IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela União contra sentença que julgou procedente o pedido do autor, para condenar a União a pagar ao autor as verbas vencidas a título de Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN, desde a redistribuição do servidor ao Ministério da Saúde até o momento em que foi efetivamente inserida em contracheque, respeitando-se a prescrição quinquenal.

Insurge-se a União contra a sentença, aduzindo que a comprovou que o autor somente passou a compor a equipe de combate a endemias em julho/2012, o que resulta na improcedência do seu pedido.

A sentença condenou a União ao pagamento da GACEN em virtude do desempenho da atividade de laboratorista.

O ofício contido no anexo 08 comprova que o autor permaneceu no mesmo local de trabalho e desempenhando as mesmas atribuições funcionais após a redistribuição. Por esse motivo, o marco para pagamento da gratificação foi a redistribuição do servidor.

A União aduz outro marco e diz que fez prova de que o autor apenas fez jus à gratificação em outra data, mas não indica sequer onde estão essas provas, que documentos provam o alegado.

Assim, com fundamento no ofício trazido pela própria Ré no anexo 08, entendo que, em virtude do exercício da função de laboratorista, deve ser mantida a sentença.

Prejudicado o recurso quanto à aplicação da Lei n. 11.960/09, tendo em vista que já contemplada a tese na sentença.

Recurso improvido.

Condenação da União em 10% do valor da condenação, por ter sido vencida no recurso. Custas *ex lege*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, negar provimento ao recurso inominado da União, nos termos da ementa *supra*.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0502152-19.2016.4.05.8312

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA PLANILHA DE CÁLCULO CARACTERIZADO E CORRIGIDO. EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão, em virtude de erro material.

Os embargos de declaração, nos termos da legislação de regência, são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição, omissão ou necessidade correção de erro material consoante se infere da leitura conjugada do art. 1.022 do NCCPC e do art. 48 da Lei nº 9.099/95 (aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei nº 10.259/01).

Sustenta a embargante que a decisão proferida por esta Turma Recursal incorreu em erro, na medida em que *“no último vínculo com a Usina Trapiche não incluiu o contrato que o mesmo teve entre 28/04/2003 até a DER”*.

Verifico que assiste razão ao embargante quando aduz a existência de erro material no acórdão, devendo, pois, ser corrigido, em especial acerca da contagem de um período do último vínculo mantido com a Usina Trapiche, durante o qual não houve sujeição a agentes nocivos.

Assim, deve ser incluído o referido vínculo no cômputo do tempo de contribuição, inclusive na planilha respectiva (anexo 24, pg. 01), a qual será acostada aos autos com a devida correção, fazendo constar o período de 28/04/2003 até 31/05/2008, durante o qual o segurado embargante laborou na Usina Trapiche, sem sujeição a agentes nocivos, de modo que deve ser computado como tempo simples.

Assim, dou provimento aos embargos do demandante para corrigir erro material na planilha integrante do voto (anexo 24, pg. 01), acrescentando o período de 28/04/2003 até 31/05/2008, mantido o acórdão em seus demais termos.

ACORDÃO

Vistos, etc.

Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração do autor**, para corrigir erro material, nos termos da ementa supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0505325-81.2016.4.05.8302

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NA APRECIÇÃO DA APLICABILIDADE DA LEI 11.960/09. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 870947. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra Acórdão, sob o fundamento de omissão, por não ter a decisão se manifestado em relação ao pleito de reforma quanto à sistemática de juros e correção.

Os embargos de declaração, nos termos da legislação de regência, são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição, omissão ou dúvida, consoante se infere da leitura conjugada do art. 535 do CPC e do art. 48 da Lei nº 9.099/95 (aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei nº 10.259/01). Há, ainda, por construção jurisprudencial, a possibilidade de se utilizar de tal instrumento com o fito de corrigir eventuais erros materiais ou erros de fato, consoante jurisprudência do STJ.

Esses são, portanto, os requisitos de admissibilidade específicos dessa espécie recursal, cuja finalidade se restringe ao aperfeiçoamento do julgado, sanando os defeitos acima apontados. A mera discordância do embargante com a decisão proferida não está arrolada entre estes pressupostos. Para tal situação existem os recursos processuais específicos.

No caso dos autos, de fato, conforme alegado pelo embargante, o acórdão deixou de se pronunciar sobre a aplicação das alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção da dívida, o que passo a fazer.

Em relação aos juros de mora, o Ministro Teori, em decisão de preservação dos efeitos da medida cautelar ratificada pelo Pleno do STF, no julgamento iniciado dos embargos de declaração da ADI nº 4.357/DF, que manteve a aplicação da sistemática da Lei nº 11.960/2009 até o final do referido julgamento (quanto à modulação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade ali proferida), suspendeu decisão do STJ que determinava a imediata aplicação do julgado da referida ADI.

Vale salientar que o STF, mesmo depois da conclusão do julgamento das ADIs 4.357 e 4425, reconheceu a repercussão geral do recurso extraordinário de nº 870947, relativo à incidência de juros e correção monetária em relação às regras a serem observadas em data anterior à expedição do precatório, dando margem à novas discussões sobre o alcance da inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei 11.960/2009.

Nestes termos, diante da presunção de constitucionalidade da lei, deve ser observada a Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária, já que o Supremo Tribunal Federal somente se pronunciou até então sobre o índice de correção aplicável à fase de atualização dos precatórios.

Embargos de Declaração providos para sanar a omissão, determinando-se a observância da Lei n. 11.960/09 no cálculo dos valores em atraso.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento** aos embargos de declaração, nos termos da ementas *supra*.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma

0500683-53.2016.4.05.8306

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra Acórdão, sob o fundamento de omissão, uma vez que o acórdão não se pronunciou sobre o fato de os PPP's não estarem acompanhados de procuração ou declaração da empresa.

Os embargos de declaração, nos termos da legislação de regência, são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição, omissão ou necessidade correção de erro material consoante se infere da leitura conjugada do art. 1.022 do NCP e do art. 48 da Lei nº 9.099/95 (aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei nº 10.259/01).

Reconheço a omissão apontada.

Enfrentando-a, observo que, em que pese não haver procuração com poderes específicos outorgados ao representante legal da empresa, ambos os PPP's foram devidamente assinados e carimbados pela pessoa jurídica. Tal assinatura é suficiente para tornar o PPP idôneo como meio de prova. Não alegando a autarquia qualquer indício de que a assinatura foi tomada com vício de consentimento, ou é produto de fraude, não vejo razão de não aceitar os documentos.

Embargos de declaração providos. Omissão enfrentada, nos termos acima. Resultado do julgamento mantido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento** aos embargos de declaração, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0513059-26.2015.4.05.8300

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITOS FINANCEIROS. TUTELA DE URGÊNCIA. ENFRENTAMENTO. EMBARGOS PROVIDOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra Acórdão, sob o fundamento de omissão, uma vez que o acórdão não se pronunciou sobre os efeitos financeiros da revisão da pensão por morte, além de não ter apreciado o pedido de tutela de urgência.

Os embargos de declaração, nos termos da legislação de regência, são cabíveis quando

houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição, omissão ou necessidade correção de erro material consoante se infere da leitura conjugada do art. 1.022 do NCPC e do art. 48 da Lei nº 9.099/95 (aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei nº 10.259/01).

Reconheço a omissão apontada.

Em relação aos efeitos financeiros, de fato, devem retroagir à data da implantação do benefício, em virtude de ter havido RMI incorreta. A RMI incorreta não se deveu à omissão da parte autora, mas a incorreta aplicação da legislação pela autarquia previdenciária.

Assim, fixo os efeitos financeiros da revisão desde 27/03/2014 (Anexo 03).

Em relação ao provimento de urgência, observo como inexistente o cabimento. Isto porque a parte autora já recebe benefício no valor do que sempre recebera a título de pensão alimentícia. Não houve qualquer prova do aumento de suas necessidades apta a fundamentar a tutela de urgência. Assim, necessário o aguardo do trânsito em julgado para a implementação da revisão.

Embargos de declaração providos. Omissões superadas para fixar os efeitos financeiros da revisão do benefício do autor desde 27/03/2014 (Anexo 03) e para indeferir o pedido de tutela de urgência.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração**, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0519837-12.2015.4.05.8300

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SUDENE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. EMBARGOS IMPROVIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO AUTORA. RECURSO INOMINADO NÃO JULGADO. ENFRETAMENTO. OMISSÃO SUPERADA. EMBARGOS PROVIDOS.

Cuida-se de embargos de declaração da parte autora e da SUDENE.

Os embargos de declaração, nos termos da legislação de regência, são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição, omissão ou necessidade correção de erro material consoante se infere da leitura conjugada do art. 1.022 do NCPC e do art. 48 da Lei nº 9.099/95 (aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei nº 10.259/01).

Os embargos de declaração da SUDENE tem como fim o prequestionamento.

Quanto ao prequestionamento, vale salientar, que o mero intuito de prequestionamento da matéria, por si só, não se afigura idôneo a lastrear a admissibilidade dos embargos declaratórios; para tanto, mister se faz observar a necessária presença dos já

mencionados requisitos específicos do recurso processual que ora se maneja.

Destarte, no caso concreto, a despeito das alegações trazidas pelo embargante e, inexistindo quaisquer dos vícios já citados, não se faz possível a interposição de embargos de declaração - que têm função meramente aclaratória - para rediscutir questões já apreciadas no decisum embargado, ou para obter um pronunciamento expresso sobre a matéria com o fito de prequestioná-la, como ocorre na hipótese em apreço.

Embargos de Declaração da SUDENE improvidos.

Os embargos de declaração da parte autora apontam omissão, uma vez que seu recurso inominado não foi julgado.

Reconheço a omissão no julgamento do recurso inominado da autora e passo à sua análise.

Alega a parte autora em seu recurso inominado, preliminarmente, nulidade da sentença por negativa de prestação jurisdicional, uma vez que a sentença foi omissa, por não ter enfrentado o argumento de que houve decadência do direito de cessar o pagamento da URP recebida há 18 anos. Alegou, ainda, a parte autora, que o cancelamento da URP ocorreu sem que lhe fosse oportunizada ampla defesa e contraditório. No mérito, argui a decadência do direito de rever o ato que instituiu a URP e a violação ao art. 5º, inciso LIV da CF/88. Por fim, argumenta violação à coisa julgada, pois o pagamento da URP nos contracheques da recorrente é decorrente de sentença transitada em julgado na RT 1166/1991 da 2ª Vara Federal do Trabalho da Capital.

Primeiramente, defiro o benefício da gratuidade judiciária. Insta observar que, para fazer jus à assistência judiciária, basta a afirmação da parte no sentido de que, ao arcar com as despesas do processo, haverá prejuízo para o seu sustento, razão pela qual tão somente a circunstância de auferir renda certa e mensal não configura motivo suficiente para o indeferimento da gratuidade da justiça. De fato, já se encontra sedimentada a jurisprudência do c. STJ “... no sentido de que não é necessária a comprovação do estado de miserabilidade da parte para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, sendo suficiente a declaração pessoal de pobreza da parte, a qual pode ser feita, inclusive, por seu advogado.” (STJ - RESP 611478-RN - DJ: 08/08/2005). Isso porque o benefício da gratuidade da justiça é amplo, mas voltado exclusivamente para os hipossuficientes - não necessariamente miseráveis - que a ele façam jus.

Em relação à preliminar, observo que não deve haver declaração de nulidade da sentença quando é possível à corte revisora julgar o mérito da demanda. Isto porque é norma fundamental do Código de Processo Civil vigente a primazia da decisão de mérito. Assim, o recurso será analisado sob a perspectiva de reforma da sentença e, não, de sua nulidade. Rejeito.

Em relação à URP, observo que o TCU proferiu o acórdão nº 6257/2014-TCU/2ª Câmara, declarando a ilegalidade da concessão do reajuste em questão, dispensando a devolução dos valores indevidamente recebidos pelo autor e determinando que fosse o autor cientificado do teor desta decisão.

Cumprindo que fora determinado pelo acórdão supra referido, a União cientificou o autor a decisão do TCU, bem como as providências que seriam adotadas a partir do mês de dezembro de 2014 em atendimento ao disposto naquela sentença, bem como assegurando-lhe o contraditório e a ampla defesa (anexo 07). Assim, não há que se falar

em ofensa ao contraditório e à ampla defesa.

Ainda quanto ao mérito, observo que nos termos do entendimento cristalizado pelo STF e adotado, de modo pacífico, nas demais instâncias decisórias, "não há direito adquirido ao reajuste de 26,05%, referente à **URP** de fevereiro de 1989" (Recurso Extraordinário nº 198379-5/RJ, Rel. Min. Sydney Sanches, j. em 27.02.96, publ. em DJ de 29.03.96; e Recurso Extraordinário nº 157240, Rel. Min. Sydney Sanches, j. em 10.05.94, publ. em DJ de 27.10.94).

O Pleno do Supremo Tribunal Federal já afirmou que "lei inconstitucional não produz efeito, nem gera direito, desde o seu início (...) assim sendo, perfeitamente comportável é a ação rescisória" (RE 89.108-GO, Rel. Min. Cunha Peixoto, j. em 28.08.80, DJ de 19.12.80, p. 207).

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido, em sede de rescisória, a desconstituição da coisa julgada inconstitucional. "Cabível a desconstituição, pela via rescisória, de decisão com trânsito em julgado que deixa de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional ou a aplica por tê-la como de acordo com a Carta Magna" (Terceira Seção, AR 870/PE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 13.12.99, DJ de 13.03.2000, p. 123). Assim, afasta-se a alegação de ofensa a coisa julgada.

Em relação à decadência, na linha da jurisprudência atual e consolidada do STF, o ato de concessão de aposentadoria/pensão de servidor público é ato complexo, somente aperfeiçoado com o julgamento pelo TCU da legalidade para fins de registro, e que durante a tramitação do processo na Corte de Contas não se aplica o prazo decadencial do art. 54 da Lei 9.784/99. 2. "A decadência prevista no art. 54 da Lei 9.784/99 não se consuma no período compreendido entre o ato administrativo concessivo de aposentadoria ou pensão e o posterior julgamento de sua legalidade e registro pelo Tribunal de Contas da União - que consubstancia o exercício da competência constitucional de controle externo (CRFB/88, art. 71, III), porquanto o respectivo ato de aposentação é juridicamente complexo, que se aperfeiçoa com o registro na Corte de Contas. Precedentes: MS 30916, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 08.06.2012? MS 25525, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 19.03.2010? MS 25697, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 12.03.2010.

No caso, a cessação da URV ocorreu justamente por conta da decisão do TCU de não registrar o ato de aposentadoria da Recorrente, em razão da ilegalidade da incorporação da parcela relativa ao URV (vide anexo 7). Desse modo, não há de se falar em decadência.

Em face do exposto, deve ser negado provimento ao recurso inominado do autor.

Recurso do autor improvido.

A sucumbência em desfavor do demandante restringe-se a honorários, que arbitro em 10 (dez) por cento sobre o valor da causa (art. 85, §2º e art. 98, §2º do Novo Código de Processo Civil). Referida obrigação, entretanto, fica sob condição suspensiva, podendo ser cobrada se, dentro de 05(cinco) anos, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade (art. 98, §3º do NCPC).

Embargos de Declaração da autora providos. Omissão superada para analisar o recurso inominado da parte autora, negando-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração da SUDENE e **dar provimento** aos embargos de declaração da autora, nos termos da ementa supra.

Recife, data do julgamento.

PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

2ª TURMA RECURSAL

1 - PROCESSO 0510496-59.2015.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCLUSÃO DE DEPENDENTES POR MAIS DE UMA PESSOA FÍSICA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 35, § 4º DA LEI Nº 9.250/1995. EQUÍVOCO ESCUSÁVEL. MULTA DE OFÍCIO DE 75% DO VALOR DO TRIBUTO. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido improcedente, deixando de declarar a nulidade dos débitos no valor de R\$ 8.647,05 e 7.716,91. Caso seja mantido o débito, requer que a multa seja reduzida de 75% para 20%.

Em suma, o fato é o seguinte: o autor e sua esposa incluíram seus filhos, xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx e xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx nas suas respectivas declarações dos anos de 2012 e 2013. Daí sobreveio duas devoluções de imposto de renda (R\$ 4.460,93 e R\$ 4.435,76). Tais devoluções seriam ilícitas diante da inclusão de mesmos dependentes em declarações de pessoas físicas distintas, algo proibido pela legislação tributária.

Alega o recorrente : a) era sempre o autor que incluía seus dependentes em suas declarações; esposa foi quem se equivocou em incluir os menores em suas declarações, algo que foi retificado posteriormente; b) a esposa não recebeu nenhum benefício fiscal pela inclusão dos dependentes, tal como a devolução de imposto de renda, como acontece com o autor; c) deve ser dada a interpretação mais favorável ao contribuinte, ou seja, diante da divergência, as declarações eram para terem sido devolvidas, o que implicaria em menor

onerosidade aos contribuintes; caso assim não entendido, requer que a multa de 75%, de caráter confiscatório, seja reduzida para 20%.

Pois bem.

Além do que foi narrado pelo autor em seu recurso, a sentença pincelou alguns dados importantes, tudo devidamente comprovado documentalmente nos autos:

Efetuada o lançamento tributário (em 07/07/14) referente às declarações de 2012 e 2013, o autor foi notificado em 15/07/14 (anexo 46, fl. 10 e anexo 50, fl. 10) para, querendo, apresentar os documentos e esclarecimentos pertinentes, em 20 (vinte) dias. O autor, porém, apenas protocolou a impugnação em 15/08/14 (anexo 46, fl. 13 e anexo 50, fl. 17).

As retificações a que faz menção em sua inicial, feitas pela sua cônjuge, com a exclusão dos dependentes duplamente declarados, apenas se deu em 30/07/14, após a ciência do autor de lançamento de crédito tributário contra si, e inclusive após o protocolo da impugnação (anexos 8 e 9).

Quando do lançamento dos referidos créditos (em 07/07/14), a situação de que tinha conhecimento o Fisco era da dupla dedução com os mesmos dependentes pelo autor e por terceira pessoa.

Pela narração dos fatos, verifica-se que a retificação da DIRPF se deu apenas após a ciência do lançamento tributário. Ou seja, o autor recebeu a restituição, e logo após o lançamento tributário, com a cobrança do valor pago a título de restituição com juros e multa é que a esposa do autor fez a retificação na declaração.

Isso afasta a alegação de mero equívoco involuntário, especialmente por ter acontecido em dois exercícios seguidos. Quando viu que a irregularidade foi descoberta, tentou corrigir o erro para evitar prejuízos maiores.

A alegação de que a esposa não recebeu nenhum benefício fiscal pela inclusão dos dependentes, tal como a devolução de imposto de renda é inverídica. Com a inclusão dos dependentes, a esposa do autor teria que pagar R\$ 562,17 (ano de 2012 – anexo 10) e R\$ 615,03 (ano de 2013 – anexo 11), enquanto que após a retirada dos dependentes, passou a dever R\$ 1.033,09 (ano 2012 – anexo 8) e R\$ 1.089,53 (ano 2013 – anexo 9). Ou seja, ao infringir o parágrafo 4º do art. 35 da Lei nº 9.250/1995 (“É vedada a dedução concomitante do montante referente a um mesmo dependente, na determinação da base de cálculo do imposto, por mais de um contribuinte”), a esposa do autor auferiu benefício tributário.

O art. 112 do CTN não se aplica ao presente caso, pois não há dúvida quanto: I - à capitulação legal do fato; II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos; III - à autoria, imputabilidade,

ou punibilidade; IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Por outro lado, conforme se verifica dos anexos 3 e 4, o autor não sofreu multa de mora, mas multa de ofício. Em tais casos, o STF considera confiscatório apenas as multas superiores ao próprio tributo cobrado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – MULTA TRIBUTÁRIA – CONFISCO – OCORRÊNCIA – PRECEDENTES – PROVIMENTO.

1. O Tribunal de origem manteve a cobrança de multa tributária, prevista em lei estadual, no percentual de 120% do valor da obrigação principal. Assentou não implicar inconstitucionalidade previsão legal de penalidade pecuniária em patamar superior ao valor do próprio tributo, ausente o caráter confiscatório da sanção.

A decisão impugnada está em desarmonia com a jurisprudência do Supremo. O entendimento do Tribunal é no sentido da invalidade da imposição de multa que ultrapasse o valor do próprio tributo – Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 551/RJ, relator ministro Ilmar Galvão, Diário da Justiça de 14 de fevereiro de 2003, e Recurso Extraordinário nº 582.461/SP, relator ministro Gilmar Mendes, julgado sob o ângulo da repercussão geral em 18 de maio de 2011, Diário da Justiça de 18 de agosto de 2011.

2. Ante o exposto, dou provimento ao recurso para, reformando o acórdão recorrido, assentar a inconstitucionalidade da cobrança de multa tributária em percentual superior a 100%, devendo ser refeitos os cálculos, com a exclusão da penalidade excedente, a fim de dar sequência às execuções fiscais.

3. Publiquem.:

(RECURSO EXTRAORDINÁRIO 833.106 GOIÁS RELATOR :MIN. MARCO AURÉLIO)

Considerando que a multa aplicada foi de 75%, não há o efeito confiscatório alegado pelo recorrente.

Recurso improvido.

Honorários a cargo do autor à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.259/01.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO**

RECURSO, nos termos do voto supra.

2 - PROCESSO 0506161-60.2016.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGENDAMENTO REALIZADO VIA TELEFONE A MENOS DE 30 DIAS DO ÓBITO. FIXAÇÃO DA DIB NA DATA DO ÓBITO. CABIMENTO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela autora contra a sentença que julgou a demanda procedente, condenando o réu a pagar a pensão por morte desde a DER.

Sustenta o recorrente, em síntese, que deve ser considerada, como DIB a data do óbito, haja vista que o protocolo do atendimento foi realizado (26/08/2015) a menos de 30 dias da data do óbito (02/08/2015).

Pois bem. A regra de fixação da DIB na pensão por morte está fixada no art. 74 da Lei nº 8.213/1991: ***A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; [...].***

Firmada essa premissa, entendo que deve ser alterada a Data de Início de Benefício (DIB) para a data do óbito, haja vista que o agendamento foi realizado dentro do prazo legal de 30 dias. Destaque-se que no momento do agendamento, a parte autora já manifestara sua vontade de obtenção do benefício. Não há, como se vê, qualquer motivo para negar-se o pleito autoral, considerando que o agendamento eletrônico ou telefônico é uma forma de realizar o requerimento administrativo, ou seja, a data do agendamento é a DER, embora a análise e a concessão ocorram em momentos posteriores.

O INSS não pode ser valer do agendamento efetuado por meio da rede mundial de computadores (Internet) ou por central de atendimento telefônico

(Prev-Fone - 135) como uma forma de retirar direitos dos segurados. Se assim fosse, a autarquia seria beneficiada pela própria demora entre o agendamento e a data do efetivo atendimento. Vale dizer, quanto mais o ente público demorasse para atender o cidadão, menor ficaria o direito deste último. Seria o estímulo e a premiação à incompetência e ao mau funcionamento do serviço público. No caso dos autos, por exemplo, passaram-se aproximadamente quatro meses entre o agendamento (26/08/2015) e a data da formalização do requerimento (11/12/2015), o que ocorreu, repita-se, por culpa exclusiva do INSS.

Colhem-se precedentes da 1ª TRPE no sentido do presente voto: proc. nº 0513816-93.2010.4.05.8300 Relator Juiz Federal Flávio Roberto Ferreira de Lima, j. em 21/10/2011); proc. 0501741-56.2009.4.05.8300 (Relator Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler, j. em 24/03/2010).

Trago à colação, ainda, precedentes da 5ª Turma Recursal de São Paulo:

“Processo 00059494320104036302

Relator(a) JUIZ(A) FEDERAL PETER DE PAULA PIRES

Órgão julgador - 5ª Turma Recursal - SP

Fonte e-DJF3 Judicial DATA: 11/01/2013

Data da Decisão 14/12/2012

Data da Publicação 11/01/2013

*I - RELATÓRIO Trata-se de recurso interposto da sentença prolatada nos autos em epígrafe. É a síntese do necessário. Decido. II - VOTO Concedo a gratuidade para a parte autora. No mérito, rejeito a alegação de nulidade, tendo em vista que a parte autora deveria ter juntado, com a inicial, todos os documentos existentes na data da propositura, sendo certo que dentre eles se encontravam os autos administrativos. **Em seguida, observo que o agendamento eletrônico é uma forma de realizar o requerimento administrativo, ou seja, a data do agendamento é a DER, embora a análise e a concessão ocorram em momentos posteriores. Isso inclusive é deixado claro na carta de concessão, onde se vê que a DER (1.11.2007) é a data em que o agendamento foi realizado. Não existe fundamento para que houvesse a inclusão de contribuição recolhida posteriormente, salvo se a parte autora, antes da análise e deferimento, tivesse realizado requerimento em tal sentido em sede administrativa, que, inclusive, implicaria a modificação da DIB para momento posterior ao mencionado recolhimento superveniente. No entanto, a parte autora somente levou a questão ao INSS depois que o benefício foi deferido. Ante o exposto, nego provimento ao recurso e condeno a parte autora ao pagamento***

*de honorários de R\$ 700,00 (setecentos reais), cuja execução, por força do deferimento da gratuidade, deverá observar o disposto pela Lei nº 1.060-1950. É o voto. III - ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos eletrônicos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quinta Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Participaram do julgamento o(a)s Sr(a)s. Juízes Federais Cláudio Roberto Canata, Kyu Soon Lee e Peter de Paula Pires. São Paulo, 14 de dezembro de 2012. JUIZ(A) FEDERAL: PETER DE PAULA PIRES” (grifos nossos). **No mesmo sentido: proc. nº 00197717320084036301.***

Desta forma, o pedido de fixação da DIB na data do óbito é claramente procedente.

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

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

Assim, considerando, ao que parece, que o STF, mesmo reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, continua a determinar sua aplicação, mais uma vez modifico o meu posicionamento, por medida de economia processual, determinando que, quanto à atualização das parcelas atrasadas da condenação, independentemente do período a que se refiram, e quanto à atualização de precatório/RPV referente a exercícios financeiros anteriores a 2014 (a partir de 01/01/2014, aplica-se o art. 27 da Lei nº 12.919, de 24 de dezembro de 2013), continua sendo aplicável o art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, **até que seja julgado o RE**

870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, em que será discutido o regime de atualização monetária e juros moratórios incidente sobre condenações judiciais da Fazenda Pública (Tema 810-STF).

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 provido. Sentença reformada para fixar a DIB a partir da data do óbito, aplicando no cálculo dos atrasados a sistemática acima estabelecida.

Sem condenação em ônus sucumbenciais, visto que não houve recorrente vencido.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

3- PROCESSO 0504177-41.2016.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. *TEMPUS REGIT ACTUM*. MP Nº 664/2014. APLICAÇÃO. PARÁGRAFOS 5º E 6º DA LEI Nº 8.213/1991. TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE DO IBGE. EXPECTATIVA DE VIDA DA DEPENDENTE ABAIXO DE 35 ANOS. DIREITO À PENSÃO VITALÍCIA. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou o pedido procedente, concedendo à autora o benefício de pensão por morte.

Em seu recurso, o INSS alega que pagou administrativamente 4 meses de benefício previdenciário e cessou corretamente, em decorrência das alterações promovidas pela Lei nº 13.135/2015 (parágrafo 2º, V, **b** do art. 77 da Lei de Benefícios). No caso, a autora foi casada com o falecido por menos de dois anos.

Pois bem.

No presente caso, deve ser aplicado o seguinte precedente do STF:

Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (Processo RE 496294 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Relator(a): CÁRMEN LÚCIA. Sigla do órgão: STF)

Em vista deste entendimento, o direito da parte autora surgiu com óbito do instituidor, ocorrido em 21/04/2015 (anexo 3). De se ressaltar que a DER data de menos de 30 dias do falecimento (anexo 5).

Nessa época estava em vigor a MP nº 664/2014, a qual foi convertida na Lei nº 13.135, de 17/06/2015, mas com alteração do texto.

Até a presente data não foi editado Decreto Legislativo sobre os efeitos da MP.

Em tal hipótese, deve-se aplicar o parágrafo 12º do art. 62 da Constituição da República: ***Aprovado projeto de lei de conversão alterando o texto original da medida provisória, esta manter-se-á integralmente em vigor até que seja sancionado ou vetado o projeto.(Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)..***

Assim sendo, no caso de pensão por morte, deve ser aplicado o art. 1º da MP nº 664/2014, que havia alterado os parágrafos 5º e 6º do art. 77 da Lei de Benefícios:

O tempo de duração da pensão por morte devida ao cônjuge, companheiro ou companheira, inclusive na hipótese de que trata o § 2º do art. 76, será calculado de acordo com sua expectativa de sobrevida no momento do óbito do instituidor segurado, conforme tabela abaixo:

<i>Expectativa de sobrevida à idade x do cônjuge, companheiro ou companheira, em anos (E(x))</i>	<i>Duração do benefício de pensão por morte (em anos)</i>
<i>55 < E(x)</i>	3
<i>50 < E(x) ≤ 55</i>	6
<i>45 < E(x) ≤ 50</i>	9
<i>40 < E(x) ≤ 45</i>	12
<i>35 < E(x) ≤ 40</i>	15
<i>E(x) ≤ 35</i>	vitalícia

§ 6º Para efeito do disposto no § 5º, a expectativa de sobrevida será obtida a partir da **Tábua Completa de Mortalidade - ambos os sexos** - construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, vigente no momento do óbito do segurado instituidor.

Já se verifica desde já que o INSS aplicou a legislação incorreta ao caso (Lei nº 13.135/2015).

À época do óbito, a autora contava com 51 anos de idade (DN: 28/11/1963 – anexo 15). Utilizando-se da Tábua Completa de Mortalidade do IBGE – ambos os sexos (disponível em ftp://ftp.ibge.gov.br/Tabuas_Completas_de_Mortalidade/Tabuas_Completas_de_Mortalidade_2014/notastecnicas.pdf), tem-se que a autora possuía no óbito do segurado uma expectativa de vida de 29,1 anos.

Diante desse quadro, deveria ter sido concedido uma pensão por morte vitalícia, nos termos da legislação mencionada.

Ante o exposto, voto pelo conhecimento do recurso para **negar-lhe provimento**.

Honorários a cargo do INSS 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 nº 10.259/01, observados os termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

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

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, de acordo com o voto supra.

3ª TURMA RECURSAL

1.PROCESSO Nº 0503596-26.2016.4.05.8300

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CEF. PARTE ILEGÍTIMA. RESPONSÁVEL PELA INCLUSÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. *NUMERUS CLAUSUS*. ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. RECURSO INOMINADO PREJUDICADO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que condenou a **Ativos S/A** a pagar ao autor o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), a título de indenização por danos morais, em razão da inscrição indevida no SPC/SERASA.

A parte autora, em seu recurso, arguiu a preliminar de legitimidade passiva da CEF. No mérito, pede a majoração do valor da indenização por danos morais para R\$ 35.200,00 (trinta e cinco mil e duzentos reais).

Quanto à legitimidade da CEF para figurar no polo passivo da demanda, não assiste razão ao recorrente. Nesse sentido, veja-se o seguinte trecho da sentença recorrida:

"Da leitura dos fatos, não há qualquer conduta imputada a CEF. Os fatos narrados condizem unicamente as ações da Ativos S/A.

Com efeito, a CEF não é parte legítima para figurar no pólo passivo, pois eventual dano causado a parte autora decorre da falha da Ativos S/A - Securitizadora de Créditos Financeiros.

Desta forma, acolho a preliminar arguida pela CEF, e rejeito a preliminar arguida pela Ativos S/A."

Ocorre que a Ativos S/A não está sujeita à competência da Justiça Federal, na dicção do art. 109, I, da Constituição Federal, segundo a jurisprudência do TRF da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CADERNETA DE POUPANÇA. AÇÃO PROPOSTA EM DESFAVOR DA CEF E DE BANCO PARTICULAR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. 1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que, tendo em conta haver a demanda sido ajuizada em desfavor da CEF e do Unibanco - União de Bancos Brasileiros S.A., e que não está, este último, enquadrado na dicção do art., 109, I, da CF/88, excluiu-o da relação processual, determinando o prosseguimento do feito tão-somente em relação à CEF. 2. Em Ação Ordinária de cobrança movida em face de instituição financeira com personalidade jurídica de direito privado, tal qual se qualifica o Unibanco - União de Bancos Brasileiros S.A., visando a reajuste de saldos de cadernetas de poupança, firma-se a competência da douta Justiça Comum Estadual para processar e julgar o feito, vez não se aplicar, à espécie, o

disposto no art. 109, I, da CF/88. 3. Improcedência da alegação de conexão entre as causas propostas contra a CEF e contra o Unibanco, vez que, a teor do art. 292, parágrafo 1º, inciso II, do CPC, requisito essencial para a cumulação de pedidos é que o juízo requerido seja competente para conhecer de todos eles. Agravo de Instrumento improvido." [TRF5, AG - Agravo de Instrumento - 89681, RELATOR Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, DJE 12/04/2011]

"CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EM FOLHA DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE REPASSE À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR. INCLUSÃO INDEVIDA EM CADASTRO RESTRITIVO. DANO MORAL CONFIGURADO. 1. Em caso de litisconsórcio passivo, se, em uma das causas conexas, não figura algum dos entes federais previstos no art. 109, I, da Constituição Federal, não pode ser prorrogada a competência da Justiça Federal, vez que se trata de caso de competência absoluta. Precedente do STJ. 2. No caso de empréstimo consignado em folha, inexistindo o repasse à instituição financeira, o devedor deve ser notificado, por expressa disposição contratual, para comprovação do desconto na remuneração. 3. Em se tratando de instituições financeiras, a Jurisprudência adota a tese da responsabilidade civil objetiva, disciplinada no Código de Defesa do Consumidor, sendo o direito à indenização por dano moral uma garantia constitucional (art. 5º, V). 4. A indevida inscrição do nome em cadastros restritivos, sem a prévia notificação da ausência do repasse, configura fato indenizável, em face da limitação creditícia experimentada. 5. Apelação da CEF desprovida e apelo da parte autora parcialmente provido." (AC 00011170220114058201, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::20/09/2012 - Página::810.)

Reconheço, assim, a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a causa proposta contra a Ativos S/A. **Exclui-se, pois, a condenação imposta a essa ré.**

Ante o exposto, voto pela extinção do processo, sem resolução de mérito, considerando ainda a impossibilidade de se remeterem os autos virtuais ao juízo competente. Prejudicado o recurso do autor.

Sem honorários advocatícios.

É como voto.

RESULTADO: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **JULGAR EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do voto supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

2. PROCESSO Nº 0502512-51.2016.4.05.8312

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. SERVENTE E/OU PEDREIRO DE CONSTRUÇÃO CIVIL.

TRABALHADOR RURAL. ESTABELECIMENTO AGROINDUSTRIAL. PRECEDENTE DA TNU. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

- Recorre a parte autora de sentença de improcedência do pedido, consubstanciado na obtenção de ATC mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais. Requer o enquadramento dos períodos anteriores a 28/04/1995, exercidos como trabalhador rural no setor agroindustrial, assim como na função de servente e/ou pedreiro de construção civil, a fim de obter o benefício perseguido.

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

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

- Desta feita, curvando-me ao posicionamento adotado pela Turma Nacional de Uniformização, nos termos do precedente acima, tenho por correto o reconhecimento pelo julgado singular da natureza especial dos períodos de trabalho exercidos pelo demandante, na qualidade de trabalhador rural de estabelecimento agroindustrial, até **28/04/1995** (vide CTPS anexos 08/13).

- Por seu turno, para haver o enquadramento no item 2.3.3 do Decreto nº 53.831/1964 (*“perfuração, construção civil e assemelhados / edifícios, barragens, pontes/trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres.”*) não basta que o autor trabalhe como pedreiro ou servente, mas que efetivamente labore na perfuração, construção civil ou assemelhados em edifícios, barragens, pontes ou torres. Para isso, a simples apresentação da CTPS, como no caso em análise, não serve para comprovar atividade especial, fazendo-se necessária a juntada de outros documentos que venham a demonstrar a realidade de trabalho do segurado. Assim, os períodos anteriores a 28/04/1995 laborados como servente e/ou pedreiro de construção civil permanecem computados como tempo de serviço comum.

- Implementadas as modificações aqui operadas, observo que o autor logrou comprovar **31 anos, 6 meses e 1 dia de tempo de serviço/contribuição**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar este julgado, lapso que se revela insuficiente à obtenção de ATC, seja integral, seja proporcional. **De qualquer modo, deve o INSS averbar os períodos de trabalho reconhecidos/confirmados nesta decisão para fins de futura jubilação.**

- 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 no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que ausente a figura do recorrente vencido.

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.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

3. PROCESSO Nº 0501066-16.2016.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. VIGILANTE. RECONHECIMENTO APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO 2.172/97. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA TNU. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DE ARMA DE FOGO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO INOMINADO DO AUTOR PROVIDO. RECURSO INOMINADO DO INSS IMPROVIDO.

- Partes autora e ré interpõem recursos inominados contra sentença de parcial procedência do pedido, que reconheceu como especiais os períodos laborais situados entre **03/02/1992 e 21/02/1994, de 05/07/2005 a 02/07/2012 e de 03/07/2012 a 18/06/2013**. A primeira requer o reconhecimento do período de trabalho situado entre **12/06/2013 e 07/05/2016**, à vista do PPP exibido no anexo 23. O INSS, por sua vez, refuta o reconhecimento da especialidade dos períodos de **05/07/2005 a 02/07/2012 e de 03/07/2012 a 18/06/2013** em razão da exclusão da atividade perigosa como nociva à saúde e à integridade física a partir do Decreto 2.172/97, aduzindo, ainda, que o labor habitual e permanente sob condições especiais não restou demonstrado.

- 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 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).

- 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).

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

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

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

De acordo com o relator do processo na Turma Nacional, juiz federal Daniel Machado da Rocha, a questão é polêmica e foi demonstrada a divergência em torno da tese jurídica. Para o magistrado, ficou decidido que desde o período anterior à Constituição Federal, a jurisprudência já havia reconhecido a possibilidade de considerar uma atividade especial quando a perícia comprovar a situação, ainda que a atividade não estivesse expressamente incluída na regulamentação baixada pela administração. “Embora, o precedente efetivamente versasse sobre eletricidade, a decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp n.º 1.306.113 não fez a restrição imaginada no PEDILEF 50136301820124047001, no qual a TNU consagrou interpretação favorável à tese defendida pelo INSS. Contudo, a Lei n.º

12.740/12 modificou o art. 193 da CLT que amplia o rol de atividades perigosas, considerando como tais aquelas que submetem o trabalhador a riscos acentuados em virtude da exposição a inflamáveis, a explosivos ou à energia elétrica, roubos ou outras espécies de violência física” explicou o juiz federal.

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

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

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

- O recurso do INSS não merece acolhida. Com efeito, os PPPs dos anexos 19 e 24 comprovam que o demandante laborou como vigilante nos períodos de **05/07/2005 a 02/07/2012 e de 03/07/2012 a 18/06/2013**, sempre portando arma de fogo, de modo que a contagem majorada de tais interregnos é medida que se impõe.

- O recurso do autor, por sua vez, deve ser provido. Isso porque o PPP exibido no anexo 23 atesta que ele laborou como vigilante, no intervalo de **12/06/2013 a 07/05/2016**, sempre utilizando arma de fogo, fazendo jus, portanto, ao cômputo incrementado do interregno em discussão.

- Pois bem, implementadas as modificações aqui operadas, observo que o autor logrou comprovar **35 anos, 10 meses e 13 dias de tempo de serviço/contribuição**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar o presente julgado, de forma que cabível a concessão de ATC integral em seu favor, a partir do requerimento administrativo, protocolado em **22/10/2014 (DIB=DER)**.

- Quanto à correção monetária e juros de mora, a inconstitucionalidade do art. 5º. da Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, ainda pende de apreciação no STF (RE 870.947-SE). Assim, é cabível a aplicação do citado art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º. da Lei nº 11.960/2009.

- **Recurso nominado do autor provido. Recurso do INSS improvido.**

- Honorários advocatícios a cargo do recorrente vencido, 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/revisando, em favor da parte autora, o benefício concedido/confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o próprio recurso em julgamento há de ser processado apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei n.º 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

4. PROCESSO Nº 0515804-76.2015.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SUPRESSÃO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA. ANUËNIOS. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OFENSA ÀS GARANTIAS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO EM SEDE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EFICÁCIA *ERGA OMNES*. ART. 16 DA LEI Nº. 7.347/85. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela União contra sentença que determinou "o restabelecimento da verba de adicional por tempo de serviço dos autores, com pagamento dos atrasados desde a supressão indevida (dezembro/2013), corrigidos na forma do art. 1º-F da Lei 9494/97" rejeitando o pedido de indenização por dano moral.

A sentença recorrida assim relatou a demanda: "os autores afirmam que em dezembro/2013 tiveram suprimidas verbas referentes ao adicional por tempo de serviço quando em atividade. Tal supressão foi promovida na folha de pagamento de dezembro/2013 pelo TRT da 6ª Região após determinação de obrigação de fazer proferida na Ação Civil Pública nº 0017507-03.1995.4.05.8300. Alegam que não foram citados nos autos da ACP, razão pela qual não se lhes aplicaria a determinação judicial ali contida".

Alega a União, na sua peça recursal, que foi obrigada pela sentença recorrida a restabelecer o pagamento de anuênios aos autores em contrariedade ao título judicial transitado em julgado proferido no processo n. 0017507-03.1995.4.05.8300, que declarou a ilegalidade do recebimento da referida verba pelos Juízes classistas da Justiça do Trabalho. Sustenta que: a) a exclusão da referida verba dos proventos de aposentadoria dos recorridos decorreu de cumprimento de obrigação de fazer emanada de título judicial transitado em julgado; b) não existiria a possibilidade de intimação dos recorridos no âmbito administrativo para ofertar defesa, posto que o

contraditório foi realizado no âmbito judicial; c) na referida ação a Associação dos Juízes Classistas da 6ª Região – AJUCLA representou os juízes classistas, o que incluiria os recorridos; d) foi formada a coisa julgada na citada ação civil pública; e) o art. 16 da Lei nº. 7.347/85 assevera que "a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator"; e f) não é cabível o pagamento de anuênios aos juízes classistas.

Assiste razão à União. Senão, vejamos.

A supressão da vantagem pecuniária em exame ocorreu em obediência à decisão transitada em julgado na ação nº. 0017507-03.1995.4.05.8300. Nesses casos, não há que falar em desobediência ao devido processo legal, uma vez que a Administração não podia continuar a pagar rubrica indevida e em total desconformidade com a legislação e com decisão judicial transitada em julgado. Não se faz-se, portanto, necessária a instauração de processo administrativo quando a Administração apenas adequou a composição remuneratória a sentença, que aplicou o direito à espécie. Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

ADMINISTRATIVO. PENSIONISTAS. REVISÃO PELA ADMINISTRAÇÃO. VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA - VPNI. CONSTATAÇÃO DE PAGAMENTO INDEVIDO. SUPRESSÃO DA RUBRICA. POSSIBILIDADE. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que o Ministério das Comunicações, através da Carta de Notificação nº. 073/2012 - DIPAG/COPEO/CGGP/SPOA/SE-MC e atendendo a determinação da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, excluiu a rubrica 82601-VPNI (VPNI-IRRED.REMUN. ART 37-XV-CF) da folha de pagamento das autoras, a fim de descontinuar o pagamento indevido da vantagem. 2. A VPNI foi instituída como complemento do salário mínimo, tendo como paradigma o valor do vencimento básico. Ocorre que a partir da MP 431/2008, convertida em Lei 11.784/2008, o complemento do salário mínimo deixou de ser o vencimento básico e passou a ser a remuneração do cargo efetivo. Assim, a rubrica VPNI deixou de ser devida, já que alterado o paradigma para pagamento do complemento do salário mínimo. 3. Constatado pela Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a ocorrência de pagamento indevido a título de Diferença do Complemento do Salário Mínimo, sob a forma da Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI, incluída em folha de pagamento através do código 82601, impunha-se à Administração, a correção da inconformidade encontrada, a bem do interesse público. Ademais, sendo indevida a percepção da VPNI, haja vista a incorporação desses valores pela reestruturação do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo - PGPE, esse acréscimo não pode ser considerado como parte da remuneração do servidor, pelo que a sua supressão não caracteriza redução vencimental, nos termos em que vedada constitucionalmente. 4. **Inexistência de ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, vez que a Administração não podia continuar a pagar rubrica flagrantemente indevida e em total desconformidade com a legislação. Outrossim, desnecessária a instauração de processo administrativo em casos em que a Administração apenas adequou a composição remuneratória ao expresso texto legal.** 5. Inexiste irregularidade na supressão da rubrica

denominada "VPNI-IRRED.REMUN. ART 37-XV-CF". Descabido o pleito de sua manutenção. 6. Considerando que o pagamento indevido da VPNI decorreu de erro da própria Administração na interpretação da lei e tendo a verba, de natureza alimentar, sido recebida de boa-fé, não há que se falar em reposição da quantia paga a maior, sendo, pois, devidos quaisquer descontos para tal fim. 7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. (AC 00032073120124058400, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::31/05/2013 - Página::119.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. SUPRESSÃO DE VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VPNI). DECRETO Nº 95.689/88. POSTERIOR ABSORÇÃO PELA REMUNERAÇÃO DO CARGO. LEI Nº 7.923/89. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. A vantagem nominalmente identificada (VPNI), instituída pelo Decreto nº 95.689/88 em favor dos servidores que sofreram decesso em seus vencimentos com o advento do Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos, implementado pela Lei nº 7.596/87, restou posteriormente absorvida pela remuneração do cargo por ocasião da reestruturação da carreira operada pela Lei nº 7.923/89. **2. A supressão da questionada vantagem pessoal não violou os princípios constitucionais do devido processo legal e o da irredutibilidade de vencimentos, tendo em vista que, in casu, em se tratando de matéria decorrente da simples aplicação de lei, não é necessária a instauração de um procedimento legal para se apurar se houve decesso salarial**, ressaltando-se, ainda, que a legislação que implementou a reclassificação trouxe, inegavelmente, vantagem para o servidor, do que se conclui que o decesso salarial discutido nos presentes autos teria ocorrido apenas durante um breve lapso de tempo. Precedentes deste Tribunal. - Apelação desprovida. (AC 200981000124782, Desembargador Federal Lazaro Guimarães, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::06/12/2012 - Página::483.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. ATO COMPLEXO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO PELO TCU. DECADÊNCIA. ART. 54, DA LEI Nº 9.784/99. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. 1. Apelação em face da sentença que julgou procedente o pedido do Autor, servidor aposentado, para condenar o DNOCS a se abster de suprimir a vantagem "DAS-1", do art. 193, da Lei nº 8.112/90, bem como de efetuar descontos referentes a essa rubrica, a título de reposição ao Erário, por considerar manifesta a ocorrência da decadência administrativa prevista no art. 54, da Lei nº 9.784/99. 2. A concessão de aposentadoria é um ato complexo, que só se perfaz com a homologação pelo Tribunal de Contas da União. Assim, descabe cogitar-se de decadência administrativa, sem que tenha ocorrido a referida homologação. No caso, a aposentação foi concedida ao Apelado em 05 de março de 1997; e não há nos autos nenhum documento que comprove a existência de homologação, por parte do TCU, do referido ato. Decadência afastada. 3. Inexiste ilegalidade no ato administrativo que, por determinação do TCU, procedeu à supressão da vantagem do art. 193, da Lei nº 8.112/90, dos proventos do Apelado, ante a constatação de que ele não havia preenchido os

requisitos temporais necessários para incorporar a referida vantagem. **4. Não se configura violação ao devido processo legal, ao contraditório e a ampla defesa, o não-chamamento do servidor para participar de procedimento instaurado para o cumprimento de determinação proferida pelo TCU, quando relativa à apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão, tal como disposto no enunciado da Súmula nº 3/STJ.** 5. Não se comprovando que o servidor tenha dado causa ao pagamento indevido da vantagem, é descabida a devolução das verbas por ele havidas de boa-fé, em virtude de errônea interpretação conferida à matéria pela Administração, ou ainda, por força de decisão judicial posteriormente reformada. Apelação e Remessa Necessária providas, em parte. (APELREEX 00051793420104058100, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::28/11/2011 - Página::69.)

Afasto também a alegação de necessidade de os autores terem sido citados na ação civil pública. O art. 16 da Lei da ACP - Lei nº. 7.347/85 - preceitua que "a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator". Nesse diapasão, vejam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. EFICÁCIA DA DECISÃO. LIMITES. JURISDIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR. EFICÁCIA ERGA OMNES. 1. É missão do Ministério Público Federal a promoção, pela via coletiva, da tutela dos interesses e direitos individuais coletivamente considerados, com repercussão social. Na hipótese dos autos, verifica-se que o Parquet não pretende defender apenas os interesses da cidadã que faleceu no curso do processo, mas sim de todos os cidadãos que se encontram em situação semelhante. 2. No que se refere à abrangência da sentença prolatada em ação civil pública relativa a direitos individuais homogêneos, a Corte Especial decidiu, em recurso repetitivo, que "os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)" (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, DJ 12/12/2011). **3. Os efeitos do acórdão dos autos são erga omnes, abrangendo todas as pessoas enquadráveis na situação da substituída, sob pena de ocorrerem graves limitações à extensão e às potencialidades da ação civil pública, o que não se pode admitir.** 4. "As ações que versam interesses individuais homogêneos participam da ideologia das ações difusas, como sói ser a ação civil pública. A despersonalização desses interesses está na medida em que o Ministério Público não veicula pretensão pertencente a quem quer que seja individualmente, mas pretensão de natureza genérica, que, por via de prejudicialidade, resta por influir nas esferas individuais" (REsp 1.005.587/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/12/2010, grifei). 5. Nos termos dos arts. 5º, inciso III, e 7º, inciso IV, da Lei n. 8.080/90, é obrigação do Estado o estabelecimento de condições que assegurem o acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a promoção, proteção e recuperação da saúde, razão pela qual é cabível a condenação dos entes

federados ao fornecimento dos medicamentos hipometilantes aos demais pacientes portadores da Síndrome Mielodisplásica, mediante prescrição médica de profissional habilitado na rede pública de saúde. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 201402953451, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/02/2016)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N.º 10.188/01. LEGITIMIDADE DA CAIXA. EFEITOS TERRITORIAIS DA SENTENÇA. TAXAS CONDOMINIAIS E IPTU. INADIMPLENTO PELO CONTRATANTE. NULIDADES DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO. REIVINDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CEF. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Sentença que julgou procedente a ação civil pública ajuizada pela Defensoria Pública da União para declarar a nulidade, de pleno direito, das cláusulas contratuais do Programa de Arrendamento Residencial que prevêem inadimplência quanto ao pagamento de taxas condominiais e/ou IPTU para a configuração da rescisão automática do contrato. 2. Legitimidade passiva da CAIXA, gestora do Fundo de Arrendamento Residencial -FAR, de onde provém os recursos para o PAR. A União, regularmente intimada, informou que não tinha interesse no feito, ao fundamento de que a demanda envolve arrendamento residencial, cujo fundo é gerenciado pela CAIXA. **3. Nos termos do art. 16 da Lei nº 7.347/85, com a redação conferida pela Lei nº 9.494/97, a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça.** 4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/01, visa a atender a necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, nos termos do art. 1º da Lei instituidora nº 10.188/2001. 5. O art. 9º da Lei nº 10.188/2001 não restringe a rescisão contratual à inadimplência das prestações de arrendamento, referindo-se a inadimplemento do arredamento e dos encargos em atraso. 6. A finalidade eminentemente social do contrato de arrendamento residencial não tem o condão de dispensar a responsabilidade do arrendatário de adimplir os encargos contratuais, entre eles o de realizar o pagamento das taxas de condomínio e do IPTU. Precedentes de diversos Tribunais Regionais Federais julgando procedente a ação de reintegração de posse da CAIXA por inadimplência dos referidos encargos. 7. O arrendatário não detém direito real sobre o imóvel, mas apenas opção de compra ao final do contrato. Os bens imóveis integrantes do PAR, enquanto não alienados, são mantidos sob a propriedade fiduciária da CAIXA, que os pode reivindicar por inadimplemento contratual. 8. Tratando-se de programa destinado a moradia de população de baixa renda, seria um desrespeito à supremacia do interesse público ao privado, bem como ao direito constitucional a moradia e a dignidade da pessoa humana, privilegiar a minoria que não cumpre com suas obrigações contratuais, em detrimento da maioria que honra a avença. 9. Excluir do contrato a previsão de rescisão contratual em caso de não pagamento dos referidos encargos seria gerar a falência gradativa do programa (PAR), considerando que a maioria dos arrendatários não se sentiria obrigado a pagá-los, ocasionando moradias sem condições mínimas de sobrevivência, que se deteriorariam com o tempo, colimando com a sua alienação, em decorrência do débitos que recairiam sobre a propriedade. 10. Apelação provida para julgar improcedente a ação. (AC

00046735120124058500, Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::04/05/2016 - Página::48.)

AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCUPAÇÃO IRREGULAR EM TERRENO DE PRAIA. DANO AMBIENTAL. OMISSÃO QUANTO AOS EFEITOS DA SENTENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA EXAMINADA NO ACÓRDÃO. 1. Embargos de declaração opostos por ENERGISA PARAÍBA - DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S/A e pelo IBAMA - INSTITUTO BRASILEIRO DE MEIO AMBIENTE E RECURSOS RENOVÁVEIS em face do acórdão que negou provimento às apelações. 2. **Merece reparo o acórdão quanto ao alcance dos efeitos da sentença, visto que de acordo com os ditames legais (art. 16 da Lei 7347/85), deve ser dada eficácia erga omnes às sentenças prolatadas em sede de ação civil pública.** 3. Os embargos de declaração não são meio próprio ao reexame da causa, devendo-se limitar ao esclarecimento de obscuridade, contradição ou omissão, inexistentes no acórdão embargado. Mesmo nos embargos de declaração com o fito de prequestionamento, devem ser observados os limites traçados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil. 4. Quanto às demais omissões alegadas pelas partes, pretende-se provocar novo julgamento do recurso, o que não é possível nas vias estreitas dos embargos, podendo, todavia, o inconformismo ser manifestado através de recurso próprio. 5. Consoante entendimento jurisprudencial pacífico, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colocados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação da sua convicção. 6. Embargos de declaração do IBAMA parcialmente providos para reconhecer os efeitos erga omnes do provimento jurisdicional concedido em sede de ação civil pública. Não provimento dos embargos de declaração interpostos pela ENERGISA. (APELREEX 20048200006198302, Desembargador Federal Manuel Maia, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::08/10/2013 - Página::102.)

Recurso da União provido. Pedidos julgados improcedentes. Revogada a tutela antecipada deferida na sentença.

Sem ônus sucumbenciais.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

5. PROCESSO Nº 0505383-84.2016.4.05.8302

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE E SEGURO-DESEMPREGO. ACUMULAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº. 11.960/2009. MATÉRIA PENDENTE DE APRECIÇÃO PELO STF NO RE 870.947-SE. RECURSO DO INSS PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo réu contra sentença deferiu o salário-maternidade à autora.

Alega o INSS, em seu recurso, a existência de vedação de acumulação de salário-maternidade com o seguro-desemprego. Recorre, ainda, quanto ao critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Assiste razão ao INSS. Preceitua a o artigo 124 da Lei nº 8.213/91 que é vedado o recebimento do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada, **verbis**:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

I - aposentadoria e auxílio-doença;

II - duas ou mais aposentadorias;

II - mais de uma aposentadoria; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;

IV - salário-maternidade e auxílio-doença; (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

V - mais de um auxílio-acidente; (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa. (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Parágrafo único. **É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente. (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)".**

Assiste razão ao INSS. A inconstitucionalidade do art. 5º. da Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, ainda pende de apreciação no STF (RE 870.947-SE). Assim, é cabível a aplicação do citado art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º. da Lei nº 11.960/2009.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso do INSS para determinar a exclusão das competências recebidas a título de seguro-desemprego das parcelas do salário-maternidade concedido, bem como para determinar a aplicação do art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º. da Lei nº 11.960/2009.

Sem honorários advocatícios.

É o voto.

RESULTADO: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS**, nos termos da ementa *supra*.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

6. PROCESSO Nº 0502513-36.2016.4.05.8312

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. LABOR COM EXPOSIÇÃO A RADIAÇÕES NÃO IONIZANTES. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RECURSO DO INSS PROVIDO.

- O INSS recorre de sentença de procedência do pedido que entendeu cabível a concessão de ATC integral em favor do demandante, a partir do requerimento administrativo, protocolado em **24/08/2015**. Refuta o acolhimento da especialidade do período de **29/04/1995 a 30/07/2015**, sob o argumento de que a exposição a radiações não ionizantes não desafia o reconhecimento de atividade especial.

- 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. **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.*

- No caso, o inconformismo do INSS merece prosperar. Com efeito, do PPP colacionado aos autos (vide anexos 35/46), tem-se que o demandante laborou como rurícola, no interregno de **29/04/1995 a 30/07/2015**, com exposição a radiações não ionizantes e sais base, agentes que não desafiam o reconhecimento de labor especial, considerando que não se encontram previstos nos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e no Decreto nº. 3.048/99. Desse modo o interstício em discussão deve ser contabilizado como tempo de serviço comum.

- Implementadas as modificações aqui procedidas, observo que o autor contabiliza tão somente **29 anos, 1 mês e 10 dias de tempo de serviço/contribuição**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar este julgado, lapso que se revela insuficiente à obtenção de ATC, quer integral, quer proporcional. **De qualquer modo, deve o INSS averbar em seu favor os períodos de trabalho reconhecidos/confirmados neste processo, para fins de futura aposentação.**

- **Recurso nominado do INSS provido.**

- Sem condenação em honorários advocatícios, vez que não há recorrente vencido.

- **Revogada a tutela antecipada concedida pelo juízo singular (anexo 60).**

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

7. PROCESSO Nº 0500199-35.2016.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. SEGURADO FACULTATIVO DE BAIXA RENDA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença a segurada facultativa de baixa renda.

- Alega o INSS que a autora não provou estar inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico, não podendo verter contribuições na qualidade de segurado facultativo de baixa renda. Pede reforma da sentença.

- Nos termos do **caput** do art.59 da Lei 8.213/91, "o **auxílio-doença** será devido ao segurado que, havendo, cumprido, quando for o caso, o período de carência de 12 meses exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

- Por outro lado, o **segurado facultativo de baixa renda** é aquele que preenche os seguintes requisitos: a) não ter renda própria; b) dedicar-se exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência; e c) pertencer à família de baixa renda, ou seja, aquela inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico, cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos (art. 21, II, §2º, "b", e §4º da Lei SEGURADO FACULTATIVO n.º. 8.212/91).

- As expressões "sem renda própria" e "exclusivamente" devem ser interpretadas sistematicamente e teleologicamente, sob pena de criar-se um paradoxo. O contribuinte facultativo de baixa renda é o único responsável pelo recolhimento da sua contribuição. Se não possui "renda nenhuma", como poderá contribuir para a Previdência Social? Impor a necessidade de recolher sua contribuição, mas ao mesmo tempo dizer que "não deve possuir renda própria" é criar um paradoxo. O significado "renda própria", portanto, deve ser compreendido como não exercer atividade remunerada que enseje a sua filiação obrigatória ao RGPS. A legislação criou o contribuinte facultativo de baixa renda, o que não significa não possuir renda. É forçoso reconhecer que não se pode excluir aquele que possui uma "renda marginal", que muitas vezes nem chega a um salário mínimo.

- A sentença merece ser reformada. Conforme documento do anexo 25, a autora somente provou estar inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico após ter apresentado seu requerimento administrativo. Na época dos pagamentos das contribuições, portanto, não possuía tal inscrição. Assim, não preenchia a qualidade de segurado facultativo de baixa renda.

- **Recurso do INSS provido. Pedidos julgados improcedentes.**

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

8. PROCESSO Nº 0501570-22.2016.4.05.8311

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. RESERVA REMUNERADA. INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS. TERMO INICIAL. MATRÍCULA NO CURSO DE FORMAÇÃO DE MARINHEIROS. FÉRIAS NÃO GOZADAS. CÔMPUTO EM DOBRO. TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra sentença de improcedência do pedido, consubstanciado no pagamento em dobro das férias não gozadas, relativas aos anos de 1983 e 1984, acrescidos do terço constitucional, incidindo juros e correção monetária.

A controvérsia cinge-se à fixação do termo inicial do período aquisitivo de férias: se a partir da matrícula do autor no Curso de Aprendizes Marinheiros, em 25/07/1983, ou se apenas quando de sua incorporação por meio da chamada "verificação de praça", com o juramento à Bandeira, o que ocorreu em 11/06/1984 (anexos 07 e 10).

O art. 134 da Lei nº 6.880/80 dispõe o seguinte, *verbis*:

"Art. 134. Os militares começam a contar tempo de serviço nas Forças Armadas a partir da data de seu ingresso em qualquer organização militar da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica.

§ 1º Considera-se como data de ingresso, para fins deste artigo:

- a) a do ato em que o convocado ou voluntário é incorporado em uma organização militar;
- b) a de matrícula como praça especial; e
- c) a do ato de nomeação."

E, segundo a regra do art. 3º, § 1º, a, inciso IV, do Estatuto dos Militares, são militares da ativa:

"Art. 3º Os membros das Forças Armadas, em razão de sua destinação constitucional, formam uma categoria especial de servidores da Pátria e são denominados militares.

§ 1º Os militares encontram-se em uma das seguintes situações:

a) na ativa:

I - os de carreira;

II - os incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos;

III - os componentes da reserva das Forças Armadas quando convocados, reincluídos, designados ou mobilizados;

IV - os alunos de órgão de formação de militares da ativa e da reserva; e

V - em tempo de guerra, todo cidadão brasileiro mobilizado para o serviço ativo nas Forças Armadas."

Com efeito, infere-se, da análise da legislação castrense, que são militares da ativa os alunos de órgão de formação de militares. Logo, não resta dúvida de que o demandante, ao ingressar no Curso de Formação de Marinheiros, em julho de 1983, já se enquadrava no conceito legal de "militares da ativa", fazendo jus, portanto, a partir de então, à contagem do tempo de serviço, inclusive para o cômputo de férias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MILITAR. REFORMA. CÔMPUTO EM DOBRO DE FÉRIAS NÃO GOZADAS. PRESCRIÇÃO INEXISTENTE. DIREITO EXPRESSO NO ART. 63, § 5º., DA LEI 6.880/80 E NO ART. 36, DA MP 2.215-10/2001. VIOLAÇÃO DO ART. 34, DA MP 2.215-10/2001. SÚMULA 284/STF.

1. O servidor militar foi reformado em 2004, e a ação foi ajuizada em 2008, portanto, dentro do quinquênio prescricional. Ademais, o termo inicial para contagem prescricional de férias não gozadas é o momento da passagem à inatividade. Precedente: AgRg no REsp 732.154/BA, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6.3.2006, p. 483.

2. O art. 63, § 5º., da Lei n. 6.880/80 expressamente atribuía o direito ao cômputo em dobro das férias não gozadas dos servidores militares. Mesmo com a revogação do referido dispositivo, as férias não fruídas até 29.12.2000 devem ser contadas em dobro para inatividade, conforme expõe o art. 36, Medida Provisória 2.215-10/2001.

3. A alegação de violação do art. 34 da Medida Provisória 2.215-10/2001 foi citada e não demonstrada, no que deve incidir o teor da Súmula 284/STF, por analogia. Precedente: REsp 1.227.666/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 31.3.2011.

Recurso especial improvido." (REsp 1221385/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011)

Quanto à conversão de férias não gozadas em pecúnia, prescreve art. 9º. da Medida Provisória n. 2.215-10/2001:

"Art. 9º. O militar, ao ser transferido para a inatividade remunerada, além dos direitos previstos nos arts. 10 e 11 desta Medida Provisória, faz jus:

I - a ajuda de custo prevista na alínea b do inciso XI do art. 3º desta Medida Provisória; e

II - ao valor relativo ao período integral das férias a que tiver direito e, ao incompleto, na proporção de um doze avos por mês de efetivo serviço.

§ 1º No caso do inciso II deste artigo, a fração igual ou superior a quinze dias é considerada como mês integral.

§ 2º Os direitos previstos neste artigo são concedidos aos beneficiários da pensão militar no caso de falecimento do militar em serviço ativo."

Cabe transcrever, ainda, o teor do art. 36 da Medida Provisória n. 2.215-10, de 31/08/01, *verbis*:

"Art. 36. Os períodos de férias não gozadas, adquiridos até 29 de dezembro de 2000, poderão ser contados em dobro para efeito de inatividade."

Assim, os períodos de férias não usufruídas pelo demandante, relativos aos anos de 1983 e 1984, devem ser contados em dobro, nos termos do art. 36 da Medida Provisória nº 2.215-10/2001, acima reproduzido.

De outra feita, cumpre averiguar se o autor teria direito ao adicional de 1/3 de férias, haja vista que o referido valor só foi incluído no ordenamento jurídico

a partir da Carta de 1988. As férias reclamam de um período aquisitivo e de um outro período concessivo, os seja, o servidor tem que laborar por um determinado período para adquirir o ciclo das férias, e a administração tem um lapso temporal para conceder tal direito, devendo fazê-lo, em regra, no período posterior ao lapso aquisitivo. Contudo, importa para a averiguação da norma aplicável ao caso não o instante em que se adquiriu o direito às férias, mas quando este foi exercido, ou, se não o foi, quando indenizadas as férias não usufruídas.

Portanto, tendo a indenização substituído o usufruto das férias e sendo a transferência para a reserva posterior à Constituição de 1988, o acréscimo do terço constitucional é medida que se impõe.

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

Recurso do autor provido.

Sem condenação em honorários advocatícios, visto que não há recorrente vencido.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

9. PROCESSO Nº 0505661-91.2016.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS IMPLEMENTADOS APÓS O INÍCIO DE VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.876/99. REGRA DE TRANSIÇÃO DESFAVORÁVEL AO SEGURADO. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que rejeitou o pedido de revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondente a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, inclusive dos salários de contribuição anteriores à competência de julho de 1994, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº. 8.213/91.

A partir da edição Lei nº. 9.876/99, os segurados que filiados ao Regime de Previdência Social até o dia anterior à vigência da referida lei, teriam seus benefícios calculados por meio da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde julho de 1994, não podendo o divisor da referida média ser inferior a sessenta por cento do período decorrido

de julho de 1994 até a data do início do benefício. Veja-se o que prescreve o citado diploma legal:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

A interpretação literal desse dispositivo é condizente com a forma de cálculo adotada pelo INSS quando da concessão do benefício, porquanto o salário-de-benefício deve corresponder à soma dos salários-de-contribuição equivalentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido após julho/1994, dividida pelo número correspondente a sessenta por cento do número de meses existentes entre julho/1994 e a data de início do benefício, multiplicada pelo fator previdenciário.

Inobstante, essa regra de transição não pode prevalecer nas situações em que o número de contribuições recolhidas no PBC é inferior ao divisor mínimo de 60%, porque mais prejudicial do que a própria regra definitiva.

Não se pode permitir que tal situação se concretize, eis que o motivo de existência da regra de transição é **minimizar os efeitos de novas regras mais rígidas para aqueles que já eram filiados ao sistema, mas ainda não haviam adquirido o direito de se aposentar pelas regras antes vigentes**, mais benéficas. Estabeleceu-se, então, um regime intermediário em que os segurados deveriam obedecer às regras transitórias, não tão benéficas quanto às anteriores nem tão rígidas quanto às novas. É essa premissa lógica que merece ser considerada para efeito de interpretação da regra estabelecida no art. 3º, da Lei nº 9.876/99.

Assim sendo, não há nenhuma coerência na aplicação de uma regra transitória que seja mais prejudicial ao segurado que a própria regra definitiva.

Destaco, ademais, decisão proferida pela Terceira Turma Recursal do JEF do Estado do Paraná, que traz interessante lição a respeito do tema:

"RECURSO INOMINADO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS IMPLEMENTADOS APÓS O INÍCIO DE VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.876/99. REGRA DE TRANSIÇÃO. DIVISOR MÍNIMO. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA. 1. Implementados os requisitos para obtenção de aposentadoria por idade após o início de vigência da Lei nº 9.876/99, o pedido inicial foi julgado improcedente, por entender que o cálculo efetuado pela autarquia previdenciária está correto ao usar como divisor o correspondente a 60% do período decorrido da competência de julho de 1994 até a data de início do benefício. 2. A regra de transição prevista na Lei nº 9.876/99, no entanto, não pode prevalecer nas situações em que o número de contribuições recolhidas no período básico de cálculo é inferior ao divisor mínimo. Nesses casos, em

que a regra de transitória é prejudicial ao segurado, deve ser aplicada a regra definitiva, prevista no artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação definida pela Lei nº 9.876/99. 3. Nesse exato sentido é a orientação jurisprudencial firmada ao interpretar a regra transitória prevista no artigo 9º, da Emenda Constitucional nº 20/98, que estabeleceu, além do tempo de contribuição, idade mínima e "pedágio", para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição integral, enquanto o texto permanente (art. 201, § 7º, inc. I, CF/88) exige tão somente tempo de contribuição. A solução definida pela jurisprudência determina a aplicação da regra definitiva, já que a regra de transição é prejudicial ao segurado, por exigir requisitos (idade mínima e "pedágio") não previstos no texto definitivo. 4. Recurso parcialmente provido, para determinar a aplicação da regra definitiva, prevista no artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação estabelecida pela Lei nº 9.876/99, ressalvado que, se a RMI revisada for inferior àquela concedida pelo INSS, deverá ser mantido o valor original, nos termos do artigo 122, da Lei nº 8.213/991. (Recurso Inominado 5025843-93.2011.404.7000, Terceira Turma Recursal do PR, Relatora Flavia da Silva Xavier, julgado em 06/11/2013)

Dessarte, em homenagem ao princípio da razoabilidade, o benefício da parte autora deve ser calculado nos termos da regra definitiva, ou seja, com base na média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, conforme previsto no artigo 29, I, da Lei nº. 8.213/91.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso inominado para determinar a inclusão dos salários de contribuições anteriores à competência de julho de 1994 no cálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição. Parcelas atrasadas corrigidas na forma do art. 5º. da Lei nº. 11.960/2009.

Sem condenação em honorários ante à ausência da figura do recorrente vencido.

RESULTADO: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencido o Juiz Federal Isaac Batista de Carvalho Neto, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO AUTOR**, nos termos do voto supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

10. PROCESSO Nº 0500315-31.2016.4.05.9830

EMENTA

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

- Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra suposto ato coator praticado por Juiz Federal, nos autos da ação especial nº. 0508626-42.2016.4.05.8300, que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, sob o fundamento de que teria havido a coisa julgada (processo nº. 0513818-58.2013.4.05.8300).

- Alega a parte autora ser patente o desacerto da sentença de extinção, já que foram apresentadas provas novas e novo requerimento administrativo.
- Informa a autoridade coatora que a impetrante foi intimada a emendar a inicial para adequar o processo ao novo contexto fático, sob pena de extinção, sem julgamento de mérito. Entretanto, a demandante não cumpriu a determinação.
- Esta Turma Recursal tem entendido que é cabível a impetração do mandado de segurança contra sentença terminativa, que acolhe a alegação de coisa julgada, por haver, em tese, negativa de prestação jurisdicional.
- É bem verdade que as sentenças proferidas nas ações que versem sobre a concessão de benefícios previdenciários ou assistenciais por incapacidade, em regra, não fazem coisa julgada material, especialmente quando há indeferimento de novo requerimento administrativo. Nesse sentido:
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. LITISPENDÊNCIA AFASTADA PELO JULGADO RESCINDENDO. INCAPACIDADE FÍSICA DO BENEFICIÁRIO COMPROVADA POR MEIO DE PERÍCIA JUDICIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. INDEFERIMENTO. - As sentenças proferidas nas ações que versem sobre a concessão de benefício por incapacidade física ou mental, em regra, não fazem coisa julgada material, haja vista que o estado de saúde da parte pode variar com o decurso do tempo. - Havendo a perícia médica, produzida em juízo, concluído pela incapacidade definitiva da parte, é de ser restabelecido o benefício previdenciário a que faz jus. - Ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação. - Indeferimento do pedido de antecipação de tutela. (ANTAR 200805000025174, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Pleno, 06/03/2008)
- No caso, contudo, a parte impetrante não referiu ou comprovou agravamento da doença, a justificar a propositura de nova ação, que superasse a coisa julgada produzida na ação nº. 0513818-58.2013.4.05.8300.
- 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).
- Defiro a gratuidade judiciária.
- É como voto.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencido o Juiz Federal Isaac Batista de Carvalho Neto, **denegar a segurança**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

11. PROCESSO Nº 0500203-72.2016.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO PRÉVIA DA DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DA TNU. ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA MEDIDA PROVISÓRIA 739/2016.

PROCESSO AJUIZADO EM MOMENTO ANTERIOR. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO DA TURMA NACIONAL. NECESSIDADE. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

Recurso inominado interposto pelo INSS em face de sentença que o condenou a implantar auxílio-doença em favor da autora.

Pede que seja fixada a data de cessação do benefício (DCB), com base no prazo de recuperação estimado pelo perito judicial.

O perito judicial (laudo no anexo 11) concluiu que a autora possui incapacidade parcial e temporária, estipulando que necessitaria de quatro meses para realização do tratamento e retomada da capacidade laborativa:

*“05. Tal incapacidade é temporária ou definitiva?. **Temporária.***

*08. Tal incapacidade inviabiliza o exercício de toda atividade laborativa (incapacidade total) ou apenas de algumas (parcial)? **Parcial.***

*14. Caso a incapacidade seja temporária, qual o prazo ideal para tratamento durante o qual o(a) autor(a) não poderia trabalhar na sua atividade habitual? **O prazo é de 4 meses para tratamento adequado conforme relatado”.***

De fato, a Medida Provisória 739/2016 alterou a Lei 8.213/91, passando a exigir que, "sempre que possível," seja fixado "o prazo estimado para a duração do benefício":

*"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e **enquanto ele permanecer incapaz.***

*§ 8º **Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Medida Provisória nº 739, de 2016)***

*§ 9º **Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação junto ao INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62. (Incluído pela Medida Provisória nº 739, de 2016)***

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento, para avaliação das condições que ensejaram a sua concessão e a sua manutenção, observado o disposto no art. 101. (Incluído pela Medida Provisória nº 739, de 2016)"

Antes da alteração legislativa, esta Turma Recursal vinha decidindo, na esteira da orientação firmada pela TNU, pela incompatibilidade da alta programada judicial com a Lei 8.213/91 (PEDILEF 05013043320144058302, Rel. Juiz Federal FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, TNU, DOU 18/12/2015 PÁGINAS 142/187).

Com efeito, consolidou-se na Turma Nacional o entendimento de que o prazo de recuperação estabelecido pelo perito judicial seria apenas estimativo, de forma que, concedido o benefício, não caberia ao magistrado definir uma data prévia para sua cessação. O INSS é quem deveria, na periodicidade com que

reavalia os benefícios por incapacidade, realizar nova perícia médica para verificar se persiste o estado incapacitante.

Diante desse cenário, e considerando a necessidade de adaptação das perícias judiciais - para que abordem a questão (tempo de recuperação) com a precisão necessária à aplicação dos novos dispositivos da Lei de Benefícios-, parece-nos que a melhor regra de transição é manter-se o entendimento até então vigente aos processos ajuizados antes da vigência da referida Medida Provisória. Para esses feitos (dentre os quais se inclui o presente, ajuizado em 22/01/2016), portanto, permanece afastada a possibilidade de fixação prévia da DCB.

Recurso improvido. Sentença mantida

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).

Condenação do INSS em honorários, arbitrados em dez por cento do valor da condenação, observado o enunciado 111 da Súmula do STJ.

RESULTADO: Vistos e relatados, decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencido o Juiz Federal Isaac Batista de Carvalho Neto, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação *supra*.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

12. PROCESSO Nº 0500635-85.2016.4.05.8309

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL. PROVA TESTEMUNHAL DISPONIBILIZADA EM SÍTIO ELETRÔNICO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. IDADE E CARÊNCIA. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

- Recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença de improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhadora rural. Alega, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista que não foram anexados os áudios do depoimento pessoal e dos testemunhos. No mérito, sustenta que os documentos colacionados aos autos, aliados às provas produzidas em audiência, comprovam a qualidade de segurada especial da requerente.

- A alegação de cerceamento de defesa não merece ser acolhida. Apesar dos áudios referentes aos depoimentos pessoal e da testemunha não terem sido anexados ao processo, o arquivo da prova testemunhal foi disponibilizado em sítio eletrônico no termo de audiência (anexo 17). Dessa forma, não houve qualquer restrição ao acesso às provas produzidas. Evidente, portanto, que não houve qualquer prejuízo à parte ré. Não há, pois, motivos para decretar a nulidade do *decisum*, pois, conforme o princípio *pas de nullité sans grief*,

nenhum ato deve ser invalidado se não for comprovado o prejuízo dele decorrente. É nesse sentido para o qual converge a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR DECLARAÇÃO DE NULIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. IMPOSSIBILIDADE DE SE RECONHECER A NULIDADE. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. 1. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em aplicar o princípio pas de nullité sans grief, o qual determina que a declaração de nulidade requer a efetiva comprovação de prejuízo à parte.** Precedentes. 2. Não é cabível a declaração de nulidade por inexistência de intimação do inteiro teor da sentença, uma vez que o Tribunal Regional, ao anular a própria sentença, afastou eventual prejuízo que pudesse ocorrer. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp: 792093 RJ 2005/0178868-4, Relator: Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), Data de Julgamento: 21/05/2013, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 31/05/2013).

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

- Além do requisito da demonstração de efetivo trabalho rural em regime de economia familiar, exige-se, ainda, por óbvio a satisfação de um segundo pressuposto – o etário -, nos termos do §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 rural, pode ser realizada através dos documentos elencados exemplificativamente no rol do art.106, incisos I usque X, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da possibilidade de se fazer tal demonstração, também, por meio de algum outro documento, ainda que não contido no preceptivo legal citado, mas com o qual se consiga verificar, de forma razoável, vestígios da efetiva condição de rurícola do requerente.

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

- Por outro lado, nos termos do §2º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91 (com redação dada pela Lei nº 11.718/08), não é preciso que o segurado apresente documentos comprovando o exercício de atividade rural para todos os anos do

período de carência, admitindo-se sua descontinuidade, entendimento confirmado no âmbito da c. TNU, cuja Súmula nº 14 assim dispõe: *“para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício”*.

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

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

- No caso, a parte autora não logrou êxito em demonstrar o exercício efetivo de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondente ao período de carência, necessários à obtenção da aposentadoria perseguida. Nesse sentido, é oportuno transcrever o seguinte excerto da sentença recorrida, a qual adoto como razão de decidir:

“No mais, em inspeção judicial apresentou mãos desprovidas de calos e pele preservada do sol - ausente o perfil campesino.

6. *A testemunha disse que o autor moraria em sua propriedade desde 2000. A testemunha disse que a distância seria de quinze quilômetros. Disse que um filho trabalharia na terra, bem como que o autor veria o próprio filho trabalhando, o que se contrapõe ao depoimento pessoal, quando o autor disse que ninguém da família do proprietário trabalharia. Disse que o filho iria para roça quase todos os dias.. Empregou respostas evasivas em relação ao fato de o autor haver morado fora. Em relação aos vizinhos citados pelo autor, disse que todos já teriam morrido.*

7. *Ao compulsar os documentos, vê-se que todos são bastante recentes ou estão em nome de terceiro, proprietário da terra em que o autor supostamente trabalharia, e que foi arrolado como testemunha. Ora, não é crível que o autor tenha trabalhado durante 16 anos em uma pequena propriedade e desconheça o fato de que o filho do arrendatário lá trabalhe. No ponto, vê-se que o autor ignora aspectos mezinhos da propriedade rural indicada como sendo aquela em que laboraria, eis que também indicou o nome de vizinhos todos já mortos, conforme acentuado pelo proprietário. Não obstante o autor possua perfil de trabalhador braçal, não há prova de sua qualidade de segurado especial. É importante ressaltar que existe informação de outras atividades, a exemplo de carregador, vigilante e ajudante.”*

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

- Recurso inominado improvido. Sentença mantida.

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

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

13. PROCESSO Nº 0501010-16.2016.4.05.8300

EMENTA

LOAS. DEGENERAÇÃO MACULAR DO OLHO DIREITO. CAPACIDADE PARCIAL. LAUDO PERICIAL. CRIANÇA EM IDADE ESCOLAR. PAIS NÃO IMPEDIDOS DE TRABALHAREM. RECURSO IMPROVIDO.

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

Em seu recurso, a parte autora, alega que, mesmo que a perícia não tenha atestado a incapacidade total, merece acolhimento o seu pedido, uma vez que não foram observadas as condições socioeconômicas. Pede a reforma do julgado.

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

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

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

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

As alegações da parte autora não merecem ser acolhidas. Ele é portador de degeneração macular do olho direito (cegueira do olho direito, CID H 53.3./H 54.4), desde o nascimento. No entanto, a perícia judicial, concluiu que o menor não precisa de acompanhamento permanente ao longo do dia de um dos pais, podendo estudar. Atente-se para o seguinte trecho da sentença: ***"No presente caso, a perícia médica judicial constatou que a parte autora é portadora de degeneração macular do olho direito (cegueira do olho direito), doença que causa uma incapacidade parcial e permanente, desde o nascimento (DII). Ora, apesar de a incapacidade da parte autora ser permanente, considerando que o autor é jovem (9 anos), mora em zona urbana, encontra-se regularmente matriculada na terceira série do ensino fundamental, e ainda, consegue ter uma vida independente (vale dizer, sem contar com a ajuda de terceiros para realizar as atividades normais da vida diária), entendendo que não é caso de impedimento de longo prazo, não havendo prejuízo total e duradouro da capacidade laborativa do demandante. Concluir diversamente seria admitir o deferimento do amparo social a todos aqueles que***

apresentassem alguma deficiência parcial, o que não é, à evidência, o que determina a norma legal".

Recurso improvido. Sentença mantida.

Sem honorários advocatícios.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

14. PROCESSO Nº 0502065-75.2016.4.05.8308

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. DESEMPREGO NÃO COMPROVADO. AUDIÊNCIA. UTILIZAÇÃO DA TÉCNICA PER *RELATIONEM*. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão é benefício assemelhado à pensão por morte, porém no primeiro o segurado está impossibilitado de exercer atividade remunerada por estar recluso ou detido.

São os requisitos para a concessão do benefício: a) **a manutenção da qualidade de segurado**; b) comprovação de dependente previdenciário do recluso de baixa renda; c) o não recebimento de nenhuma remuneração ou proventos decorrentes de benefício previdenciário.

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 dita sentença como fundamento desta decisão:

(...)

" 7. Na espécie, não verifico a satisfação dos requisitos prementes ao acolhimento da pretensão ora deduzida.

8. O autor comprova ser filho do condenado (Certidão de Nascimento).

9. O último vínculo empregatício do preso findou em agosto de julho de 2013. De ordinário, a qualidade de segurado foi mantida até julho de 2014 (art. 15, II, da Lei n.º 8.213/1991).

10. Alega-se que o preso estava no período de graça prolongado pelo desemprego (art. 15, § 2.º, da Lei n.º 8.213/1991).

11. Ocorre que inexistente prova idônea do desemprego.

12. A mãe do autor alegou que o condenado sofreu acidente com motocicleta, que lhe trouxe sequelas. Também afirmou que ele buscava emprego, sem sucesso.

13. Sucede que suas palavras não são corroboradas por nenhuma outra prova.

14. A inexistência de vínculos empregatícios na CTPS é mero indício da condição de desemprego, carecendo de outras provas a corroborá-la, consoante decidiu o Superior Tribunal de Justiça em sede de uniformização de

interpretação de lei federal (Petição n.º 7115, Terceira Seção, Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA):

“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.

4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores.

6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada.

8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.”

15. Defrontado com esse panorama (sem prova idônea da condição de desemprego), o pedido merece ser rejeitado”.

Recurso do autor improvido. Sentença mantida.

Sem honorários advocatícios.

É o voto.

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.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

15. PROCESSO Nº 0503217-98.2015.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PRÉ-EXISTENTE AO REINGRESSO NO RGPS. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

A parte autora pede a reforma do julgado, alegando que houve agravamento de seu quadro clínico.

Nos termos do art. 59, *caput*, da Lei nº. 8.213/91, "o **auxílio-doença** será devido ao segurado que, havendo, cumprido, quando for o caso, o período de carência de 12 meses exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Por outro lado, "Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão". (art. 59, parágrafo único da Lei nº 8.213/91).

Não assiste razão à parte autora. A incapacidade da parte autora é anterior ao ingresso no RGPS. Logo, não merece reparo a sentença proferida pelo juiz monocrático. Atente-se para o seguinte trecho da sentença:

"No caso dos autos, reputo que a incapacidade laboral da parte autora é anterior ao início das suas contribuições como contribuinte individual para o RGPS em 01/03/2014. (anexo 18).

Com efeito, ao iniciar suas contribuições previdenciárias em março de 2014, já com 54 anos de idade, após mais de 17 anos sem exercer atividade remunerada, o autor já era portador de patologias incapacitantes, não podendo, portanto, invocá-las para o deferimento do benefício., porquanto o próprio demandante afirma que é portador das doenças há 30 anos e 10 anos.

Assim, tenho que quando do reingresso ao RGPS o demandante já era portador das patologias incapacitantes. Nesse compasso, revela-se aplicável a Súmula 53 da TNU:

"Não há direito a auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a incapacidade para o trabalho é preexistente ao reingresso do segurado no Regime Geral de Previdência Social."

À vista de tais considerações, não se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, pois no momento do reingresso ao Regime Geral da Previdência Social o autor já era incapaz.

Embora milite em favor do segurado empregado a presunção de que este sempre ingressa no RGPS capacitado para o desempenho da atividade para a qual é contratado, o mesmo não ocorre em relação ao contribuinte individual e ao segurado facultativo.

Esses podem ingressar (ou reingressar) no sistema mediante o simples recolhimento de uma contribuição previdenciária, ainda que portadores de incapacidade total. E é lícito que o façam, de forma a assegurar uma futura aposentadoria. Porém, para postular qualquer benefício por incapacidade, cumpre ao segurado facultativo (e ao contribuinte individual) provar que ao filiar-se estava apto ao exercício de suas atividades habituais e que a incapacidade sobreveio por motivo de doença surgida após a filiação ou pelo agravamento de moléstia pré-existente. Neste caso, o ônus da prova incumbe ao segurado. Assim, não provou a parte autora os fatos constitutivos do seu pretense direito, não se desincumbindo, destarte do ônus dessa prova (art. 373, inc. I, do CPC.)".

Recurso improvido. Sentença mantida.

Sem condenação em honorários advocatícios.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

16. PROCESSO Nº 0500884-45.2016.4.05.8306

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. TRANSPORTE DE COMBUSTÍVEIS. ATIVIDADE PERIGOSA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

- Recurso inominado manejado pelo INSS contra sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de aposentadoria especial, à vista da comprovação de **29 anos e 17 dias de tempo de serviço sob condições especiais**. Alega a autarquia-ré que não se podem considerar como especiais os períodos compreendidos entre 01/06/1979 a 01/05/1986; 01/10/1986 a 30/06/1987; 01/08/1987 a 29/01/1993; e 19/07/1993 a 04/06/2015, pois os PPP não são contemporâneos ao período laborado e por estarem desacompanhados de laudo técnico. Aduz também que os laudos técnicos e os respectivos PPPS não apresentaram a análise quantitativa do agente químico hidrocarboneto.

- 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 anexo I do Decreto nº. 83.080/79 ou no código 1.0.0 do Anexo ao Decreto nº. 53.831/64, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

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

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

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

- 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).

- Quanto à exposição do trabalhador a agentes químicos, cumpre sublinhar que, até a edição do Decreto 3.265, de 29/11/1999, a avaliação será sempre “qualitativa”, com presunção de exposição, considerando-se a relação de substâncias descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/1964 e 83.080/1979. A partir de então, a análise da exposição aos agentes químicos passou a ser “quantitativa”, salvo no caso do benzeno (Anexo 13-A da NR-1510), fazendo-se necessário comprovar, portanto, que a concentração do produto a que o segurado se submete, no desempenho da jornada laboral, ultrapassa os limites de tolerância previstos no Quadro n. 1, do Anexo n. 11, da NR n. 15 do MTE (Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde no Trabalho n. 15 do Ministério do Emprego e Trabalho).

- Dito isso, passemos aos períodos de trabalho postulados no presente feito.

- Períodos de **01/06/1979 a 01/05/1986** (Empresa Maria Julita P. de Moraes); **01/10/1986 a 30/06/1987** (Transportadora Gabriela LTDA); e de **01/08/1987 a 29/01/1993** (Transportadora Seridó LTDA - ME): faz jus o autor ao cômputo majorado de tal intervalo. Isso porque, conforme as informações constantes dos PPPs (anexos 7,8 e 9), o autor se expôs a agentes químicos nocivos, como hidrocarbonetos aromáticos, substância prevista no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, sem qualquer utilização de EPI eficaz. Cumpre salientar que durante tais períodos a avaliação sobre exposição a tais agentes é apenas quantitativa.

- Ademais, durante os dois últimos períodos supramencionados o autor exerceu a atividade de motorista, comportando o reconhecimento da especialidade do tempo de serviço por enquadramento, eis que tal função é prevista no Decreto nº 53.831 /64, anexo I, item 2.4.4 e no Decreto nº 83.080 /79, anexo I, item 2.4.2.

- Período de **19/07/1993 a 04/06/2015** (Cavalcanti de Moraes Com. e Serviços LTDA): Tal interregno laboral também deve ser reconhecido como especial, apesar da inexistência de indicação do nível de exposição aos agente químico hidrocarboneto. A especialidade do período foi reconhecida em virtude da periculosidade da atividade exercida, posto que o demandante trabalhava realizando transporte de substâncias inflamáveis, conforme consta do respectivo PPP (anexo 10).

- O entendimento mais recente do STJ e da TNU é pela possibilidade, mesmo após a edição do Decreto 2.172/97, do reconhecimento do tempo de serviço especial em razão do exercício de atividades perigosas. Por todos, cito o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELO INSS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL. **MOTORISTA SUJEITO À PERICULOSIDADE**. PERÍODO POSTERIOR AO DECRETO 2172/97. QUESTÃO DE ORDEM 13 DA TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO.

1. Trata-se de pedido de uniformização de interpretação de lei federal, apresentado pelo INSS contra acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul, proferido em embargos de declaração, que determinou o reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida no período de 01/10/1996 a 30/01/1998, em razão da periculosidade.

2. No incidente de uniformização, argumenta o INSS que, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, deixou de ser possível o reconhecimento do labor especial decorrente da periculosidade.

[...].

7. Ocorre suceder alteração de entendimento deste colegiado, não mais refletindo os recentes precedentes a posição antes transcrita, invocada pela autarquia previdenciária. [...] 11. Este colegiado, ao enfrentar o tema, em julgado de 09/2014, reconheceu que os seus

acórdãos anteriores estariam se afastando do que vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça, ou seja, que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo perigoso em data posterior a 05/03/1997, desde que o laudo técnico comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica. Considerou esta TNU que o STJ tem como firme que a nova redação dada pela Lei n.º 9.032/95 ao art. 57 da Lei de Benefícios da Previdência Social não se limitou a considerar como tempo de serviço especial apenas aqueles relativos aos agentes que fossem previstos em lei ou regulamento da previdência, mas, sim, todos os resultantes da ação efetiva de “agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física”. [...] 13. *Em face de todo o exposto, e nos termos da fundamentação, tenho que o pedido nacional de uniformização de jurisprudência formulado pelo INSS deve ser conhecido e improvido, porquanto entendo que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo perigoso em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica*”. (PEDILEF nº 5007749-73.2011.4.04.7105. Relator: Juiz Federal Daniel Machado da Rocha. DJ: 11/09/2015). – grifei. 8. Sendo assim, com ressalva de entendimento pessoal, tem-se que a TNU uniformizou a matéria em sentido contrário à pretensão do INSS, cumprindo a aplicação da Questão de Ordem 13 deste colegiado, uma vez que a decisão impugnada se encontra no mesmo sentido da jurisprudência uniformizada. 9. O voto, então, é por não conhecer do incidente de uniformização. (PEDILEF 50000672420124047108, JUÍZA FEDERAL SUSANA SBROGIO GALIA, TNU, DOU 01/04/2016 PÁGINAS 159/258.)

- Tendo em vista que o autor fazia transporte de produtos inflamáveis, expondo-se, portanto, a risco de explosão, o aludido período deve ser computado como tempo de serviço especial.

- Precedente desta Turma Recursal: proc. 0503417-93.2015.4.05.8311, por maioria, Relatora Juíza Federal Polyana Falcão Brito, j. em 29/09/2016.

- Recurso inominado do INSS improvido. Sentença mantida.

- 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).

- Condene o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em dez por cento sobre o valor da condenação, observada o enunciado 111 da Súmula do STJ.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso nominado do INSS**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

17. PROCESSO Nº 0502126-57.2016.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. DOENÇA NÃO PREVISTA NA LEI ISENTIVA. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

Trata-se de recurso nominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de isenção do imposto de renda incidente sobre os proventos de aposentadoria.

Alega a parte autora, em seu recurso, que faz jus à isenção do imposto de renda, uma vez que a incapacidade laborativa é permanente e total, ocasionada em virtude da doença crônica incurável e irreversível. Pede a reforma do julgado.

Não assiste razão à parte autora, ora recorrente.

A Lei 7.713/88, em seu art. 6º, XIV, dispõe que são isentos de Imposto de Renda os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma.

No caso em exame, o laudo pericial constatou que o autor é portador de artrite gotosa crônica CID 10 M 10. No entanto, tal enfermidade não se enquadra dentre aquelas albergadas pela regra isencional. A isenção tributária constitui regra de direito excepcional, devendo, pois, ser interpretada literalmente (art. 111 do CTN).

Cumprido salientar que, apesar de o laudo pericial ter constatado que a referida enfermidade é incapacitante e incurável, não se trata de paralisia irreversível, a qual ensejaria a isenção tributária.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça "**firmou entendimento de que é taxativo o rol de moléstias graves arroladas no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, sendo, portanto, vedada a interpretação analógica ou extensiva da referida norma concessiva de isenção de imposto de renda**". Senão, vejamos:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ESPONDILOARTROSE. MOLÉSTIA NÃO CONTEMPLADA NA LEI ISENTIVA. ROL TAXATIVO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. **1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no**

julgamento do REsp 1.116.620/BA (Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 25/8/2010), representativo da controvérsia, firmou entendimento de que é taxativo o rol de moléstias graves arroladas no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, sendo, portanto, vedada a interpretação analógica ou extensiva da referida norma concessiva de isenção de imposto de renda. 2. Se a lei isenta do imposto de renda os portadores de determinada moléstia em grau mais elevado (no caso, espondiloartrose anquilosante), está interdita a interpretação que alcança toda e qualquer tipo daquela espécie (as várias formas de espondiloartroses), porque se cuida de enfermidades diversas. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201402159384, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/10/2014) **Recurso improvido. Sentença mantida.**

Sem honorários advocatícios, em virtude da gratuidade judiciária, que ora defiro.

É o voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

18. PROCESSO Nº 0500018-55.2016.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VÍNCULO COM RPPS. COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO JUNTO AO RPPS. ART. 130 do DECRETO N 3.048/99. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB NA DER. SÚMULA 33 DA TNU. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que concedeu aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais ao demandante, em razão do atendimento aos requisitos legais.

Em sua peça recursal, o INSS argumenta que o demandante não preencheu o requisito do tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais. Fundamenta sua irresignação na impossibilidade de se considerar o vínculo com o Município de Itapissuma, posto que o demandante não teria juntado certidão de tempo de contribuição exarado pelo respectivo órgão previdenciário de tal ente. Sucessivamente, requer a fixação da DIB na data da citação.

A aposentadoria por tempo de contribuição proporcional é benefício previsto no art. 201, §7º, da Constituição. Para a sua configuração é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) cumprir o período de carência de 180 contribuições mensais (art. 25, II, da Lei 8.213/91; e b) completar o lapso de 30 anos de serviço, caso o segurado seja do sexo feminino, ou 35 anos de serviço, na hipótese de segurado do sexo masculino.

De acordo com art. 55, §3º, da Lei 8.213/91 o tempo de serviço deve ser comprovado por meio de início de prova material, compreendido este como

qualquer documento ou elemento material que sirva como indício do período laborado.

Por sua vez, a comprovação do tempo de serviço vinculado aos regimes de previdência próprios deve ser feita por Certidão de Tempo de Contribuição, exarada e homologada pelo ente próprio ente gestor previdenciário, conforme dispõe o art. 130, I, do Decreto nº 3.048/99.

O requerente juntou a certidão de tempo de contribuição emitida pelo Itapissumaprev (anexo 42), órgão gestor previdenciário do servidores do município de Itapissuma. Desse modo, concluo que o autor logrou êxito em comprovar o tempo de serviço perante o município de Itapissuma durante o período compreendido entre 02/01/2013 a 25/09/2014.

Conquanto a referida certidão não tivesse sido juntada ao processo administrativo relativo à concessão do benefício discutido, o autor faz jus à concessão da aposentadoria desde a DER. Ora, se ao próprio INSS cumpre conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus (art. 621 da Instrução Normativa INSS/PRES nº. 45, de 6 de agosto de 2010), não há plausibilidade na fixação da DIB na citação. Insta salientar que é incumbência da próprio INSS orientar o segurado quanto aos documentos necessários ao deferimento do benefício mais favorável.

Ademais, o enunciado 33 da Súmula da TNU preceitua que "quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício". A DIB, portanto, deve ser fixada na DER.

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 do INSS improvido. Sentença mantida.

Condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. É como voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

19. PROCESSO Nº 0500873-16.2016.4.05.8306

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONDIÇÕES PESSOAIS. PORTADOR DO VÍRUS HIV. SEGURADO ESPECIAL.

ESTIGMA SOCIAL NÃO AFETA SUA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Alega a parte autora, em seu recurso, que, tendo em vista a constatação de que é portadora do vírus HIV, a análise das condições pessoais é medida primordial para determinar a incapacidade para o labor. Pede a reforma da sentença.

A Turma Nacional de Uniformização pacificou o entendimento de que, constatado que o segurado é portador do vírus HIV, o julgador deve necessariamente analisar as condições pessoais (PEDILEF 50078231720124047001).

Não assiste, no entanto, razão ao recorrente. O acometimento de uma doença não acarreta automaticamente a incapacidade laboral. Atente-se, portanto, para as respostas dos quesitos de nºs 4 e 18 respectivamente: **"4) Não se tratando de doença, lesão, seqüela ou deficiência proveniente do exercício funcional, pode-se dizer que tal enfermidade incapacita o(a) periciando(a) para o desenvolvimento de atividades laborativas? R. Não. A periciada apresenta limitações leves, todavia não necessita de afastamento das atividades laborais e pode praticar os atos ordinariamente atribuídos a sua atividade, sem risco a sua saúde, 18) Caso esteja acometido de AIDS, apresenta o periciando sinais exteriores da doença? Em caso positivo, descreva-os da forma mais completa possível? R. Não".**

Patente, portanto, que a patologia que acomete o requerente não é capaz de provocar autonomamente a incapacidade para o trabalho. A incapacidade laboral irá afetar o autor quando a mencionada doença estiver aliada a outro tipo de enfermidade.

Em relação às condições pessoais do demandante, é preciso ressaltar que o caráter estigmatizante da moléstia da qual padece não afeta o seu retorno à atividade laborativa. Isso porque ela exerce a atividade de agricultora, em regime de economia familiar, portanto, não está submetida a um contexto de competitividade em que a doença poderá constituir-se em critério prejudicial à sua contratação. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO INOMINADO. AUXÍLIO-DOENÇA. HIV. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. LAUDO CONCLUSIVO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

- O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigível em Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

- Nos termos da jurisprudência unificada no âmbito da TNU, no caso de HIV assintomático, a prova pericial deve informar a presença, ou não, de sinais exteriores da doença, que é uma situação fática que pode demonstrar a impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho e, portanto, uma incapacidade social, podendo dar ensejo à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez (PEDILEF nº 2007.83.00.505258-6/PE).

- **Na hipótese sob exame, o laudo pericial concluiu que, embora portadora do Vírus da Imunodeficiência Adquirida - HIV -, a autora, contando com apenas 29 anos, ainda não pode ser considerada incapaz para o exercício da profissão habitual, de agricultora, eis que a autora encontra-se clinicamente estável. Ademais, enquanto trabalhadora rural, não restou demonstrada a possibilidade**

de a autora sofrer com preconceito social, a ponto de impedir que esta exerça sua profissão.

- É de se registrar que, sendo o laudo pericial elaborado por médico imparcial e de confiança do Juízo, embora não vincule sua decisão, possui considerável valor probatório, de forma que, inexistindo outros elementos aptos ao convencimento em sentido contrário, impõe-se seu acolhimento.

- Sentença mantida pelos seus próprios fundamentos.

- Improvimento do recurso. (JFRN – Acórdão- Nº Proc: 0500025-50.2007.4.05.8401, Relator: JUIZ FEDERAL VINÍCIUS COSTA VIDOR, Data de Julgamento: 28/01/2011)

Recurso do autor improvido. Sentença mantida.

Sem honorários advocatícios.

É o voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

20. PROCESSO Nº 0501064-61.2016.4.05.8306

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. TRABALHADOR RURAL. ESTABELECIMENTO AGROINDUSTRIAL. PRECEDENTE DA TNU. HIDROCARBONETOS. RUÍDO. LAUDO TÉCNICO E/OU PPP. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

- Recurso inominado manejado pelo INSS contra sentença de parcial procedência do pedido que entendeu cabível a concessão de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, protocolado em **29/02/2016**. Refuta o reconhecimento da especialidade do labor exercido como rurícola. Argumenta, ainda, que a submissão do trabalhador aos agentes nocivos ruído e hidrocarbonetos não restou satisfatoriamente comprovada, considerando a inidoneidade/insuficiência das informações lançadas nos PPPs colacionados aos autos.

- 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. **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.

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

“(...) Revisão da interpretação adotada por esta Tuma Nacional de Uniformização, fixando entendimento de que a expressão “trabalhadores na agropecuária”, contida no item 2.2.1 do anexo do Decreto n. 53.831/64, também se aplica aos trabalhadores que exercem atividades exclusivamente

na agricultura como empregados em empresas agroindustriais e agrocomerciais, fazendo jus os empregados de tais empresas ao cômputo de suas atividades como tempo de serviço especial. (...)”.

- Desta feita, curvando-me ao posicionamento adotado pela Turma Nacional de Uniformização, nos termos do precedente acima, reconheço a natureza especial dos períodos de trabalho exercidos pelo demandante, na qualidade de rurícola de Estabelecimento Agroindustrial, nos períodos de **10/08/1977 a 20/03/1981 e de 02/02/1987 a 08/06/1988** (cf. CTPS anexo 03).

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça 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. Confirmando-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, o PPP do anexo 04 comprova satisfatoriamente, nos termos das premissas acima, que o demandante laborou nos períodos de **30/08/1988 a 27/03/2009 e de 20/08/2010 a 29/02/2016**, com exposição a ruído de 86 decibéis, patamar que já lhe confere o direito à contagem majorada dos citados interregnos, à exceção do período situado entre **06/03/1997 e 18/11/2003**, em virtude da vigência do Decreto nº 2.172/97, conforme pontuado anteriormente. Observo, contudo, que, no referido período, o segurado laborou com exposição a hidrocarbonetos, sem a utilização de EPI eficaz, de modo que igualmente deve ser computado como atividade especial. O interstício de **18/08/2009 a 16/08/2010** segue a mesma sorte, à vista do PPP exibido no anexo 05, o qual comprova de forma idônea, a exposição do trabalhador a hidrocarbonetos, sem a utilização de EPI eficaz.

- Nessa linha, irretocável a concessão de aposentadoria especial em favor do autor, à vista da comprovação de **32 anos e 23 dias de labor sob condições especiais**, tal como decidido pelo juízo singular (vide planilha anexo 17).

- **Recurso inominado do INSS improvido.**

- **Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando/revisando, 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.**

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

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso inominado do INSS**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

21. PROCESSO Nº 0502771-95.2015.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONDIÇÕES PESSOAIS. SÚMULA 47 DA TNU. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O LABOR HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. INVIABILIDADE DE CONVERSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DIB NA DATA DE CITAÇÃO. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REsp 1369165. ENTENDIMENTO DA TNU. LAUDO PERICIAL. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

Recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, com DIB na data da citação (20/11/2015).

Alega a parte autora, em seu recurso, que, apesar do reconhecimento de incapacidade apenas parcial pela perícia judicial, tal situação afeta significativamente sua atividade habitual, portanto, seria devida a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%, em virtude da necessidade de auxílio permanente de terceiros para atividade cotidianas. Sustenta ainda que a DIB deve ser fixada na DER ou na DII, porquanto as provas acostadas aos autos, sobretudo a concessão anterior de auxílio doença, demonstrem que a incapacidade laboral é anterior ao requerimento administrativo.

Com efeito, reconhecida a incapacidade parcial para o labor, deve o juiz adentrar na análise das condições sociais e pessoais do segurado para avaliar o cabimento da concessão da aposentadoria por invalidez, a teor da súmula 47 da TNU.

Contudo, as condições socioeconômicas do demandante não permitem a referida conversão. O requerente é relativamente jovem (40 anos) e, conforme atestado pela perícia médica, apresenta limitações apenas para deambular. Evidente, assim, que, em virtude de sua idade, o autor fruirá de tempo suficiente para se reabilitado e realocado no mercado de trabalho.

Incabível a referida conversão, é inviável a análise do pedido de concessão do adicional de 25%, o qual somente é devido na aposentadoria por invalidez

Em relação ao termo inicial dos benefícios, a jurisprudência firmou o seguinte entendimento: **a) na data de elaboração do laudo pericial**, se o médico não precisar o início da incapacidade e o juiz não possuir outros elementos nos autos para sua fixação; **b) na data do requerimento administrativo**, se a perícia constatar a existência da incapacidade em momento anterior a este pedido (PEDILEF n. 05011524720074058102, Rel. Juiz Federal Paulo Ricardo Arena Filho, j. 25 mai. 2012); **c) na data citação, se não houver requerimento administrativo e a perícia constatar o início da incapacidade em momento anterior à propositura da ação** (REsp 1369165, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/03/2014).

No caso, o requerimento administrativo ocorreu em 29/02/2012 (anexo 4). Por outro lado, o perito judicial constatou que a incapacidade laboral teve início em 12/03/2013, conforme esclarecimento pericial (anexo 24). Portanto, tendo em vista que a incapacidade laboral é posterior ao requerimento administrativo e anterior à propositura da ação, a DIB deve ser fixada na data da citação, tal como fez a sentença.

Não é demais lembrar que o perito, na condição de auxiliar do juízo, exerce seu mister de modo imparcial, como terceiro desinteressado na lide. Não há óbice, portanto, em adotar suas conclusões como razão de decidir, permeadas que são por critérios técnico-científicos, os quais não restaram elididos pelos elementos trazidos aos autos.

Recurso do autor improvido. Sentença mantida.

Sem honorários advocatícios.

É o voto.

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.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

22. PROCESSO Nº 0513314-47.2016.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VPNI. PRETENSÃO DE INCORPORAÇÃO DE 15,80%. LEIS Nº 12.772/2012, 12.773/2012, 12.775/2012, 12.776/2012, 12.777 e 12.778/2012. NÃO CONFIGURAÇÃO DE REAJUSTE GERAL ANUAL. CONSTITUIÇÃO, ART. 37, X. SÚMULA 339 DO STF. PRECEDENTE DA TRU DA 5ª REGIÃO. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de incorporação nos seus vencimentos do índice de 15,80%.

Sustenta que o reajuste de 15,80%, concedido aos servidores públicos federais pelas Leis nº. 12.772/2012, 12.773/2012, 12.775/2012, 12.776/2012, 12.777 e 12.778/2012, consistiria revisão geral anual e, assim, deveria ser estendida à sua remuneração.

Não assiste razão à autora.

A sistemática da qual resulta um reajuste cumulativo, que chegou a um percentual máximo de 15,8% para alguns servidores não conduz, necessariamente, à revisão geral remuneratória. Não há, pois, ofensa ao art. 37, X, da Constituição Federal, o qual assegura aos servidores públicos a revisão geral anual de remuneração, na mesma data e sem distinção de índices.

Para regulamentar esse comando constitucional, foi publicada a Lei nº. 10.331, de 18 de dezembro de 2001, que assim estabeleceu:

"Art. 2º. A revisão geral anual de que trata o art. 1º observará as seguintes condições:

I - autorização na lei de diretrizes orçamentárias;

II - definição do índice em lei específica;

III - previsão do montante da respectiva despesa e correspondentes fontes de custeio na lei orçamentária anual;

IV - comprovação da disponibilidade financeira que configure capacidade de pagamento pelo governo, preservados os compromissos relativos a investimentos e despesas continuadas nas áreas prioritárias de interesse econômico e social;

V - compatibilidade com a evolução nominal e real das remunerações no mercado de trabalho; e

VI - atendimento aos limites para despesa com pessoal de que tratam o art. 169 da Constituição e a Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000."

Destarte, a remuneração dos servidores públicos decorre sempre de lei, sendo vedado ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, majorar vencimentos sob o fundamento de ofensa à isonomia.

Nesse sentido, invoco o enunciado nº. 339 da Súmula do STF, segundo o qual *"não cabe ao poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia"*.

No caso, observa-se que, em momento algum, as Leis nº. 12.772/2012, 12.773/2012, 12.775/2012, 12.776/2012, 12.777 e 12.778, de 2012, estabeleceram expressamente um índice legal, tal como preconizado pelo art. 2º, II, da Lei nº. 10.331/2001. O fato é que todas alteraram os padrões remuneratórios, seja por modificação no valor do vencimento básico, seja por reestruturação de carreiras.

Na verdade, constata-se que as normas em discussão não promoveram uma alteração uniforme na tabela de vencimentos do funcionalismo público federal. Conclui-se, assim, que, não havendo as Leis nº 12.772, 12.773, 12.774, 12.775, 12.776, 12.777 e 12.778, de 2012, concedido revisões remuneratórias idênticas às carreiras ali contempladas, não há que se cogitar de pagamento de diferenças de valores correspondentes aos reajustes remuneratórios não concedidos à demandante.

Precedente da Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência da 5ª Região: "Recurso 05019336720154058109, Rel. Juíza Federal POLYANA FALCÃO BRITO - Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência, Creta - Data::16/05/2016 - Página N/I".

Ante o exposto, nego provimento ao recurso inominado da autora.

Condeno a parte autora - recorrente vencida - ao pagamento de honorários advocatícios à razão de dez por cento sobre o valor da causa, a teor do art. 55 da Lei nº. 9.099/95.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

23. PROCESSO Nº 0500993-50.2016.4.05.8309

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM SENTENÇA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 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 o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em seu recurso, o réu defende que não houve comprovação de tempo de contribuição suficiente à concessão da aposentadoria almejada, impugnando a existência do vínculo com o Município de Trindade durante o período compreendido entre 16/12/1987 a 31/01/1993. Aduz que o reconhecimento do

vínculo proveniente de sentença exarada na Justiça do Trabalho, sem esteio em qualquer outro elemento probatório, não seria elemento suficiente à comprovação do tempo de contribuição.

Com efeito, a sentença trabalhista constitui início de prova material, a teor do art. 55, §3º., da Lei nº. 8.213/91. Entretanto, é necessária a produção de provas em audiência, mediante o depoimento pessoal da parte autora e de 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).

Apesar da existência de Certidão de Tempo de Contribuição acerca do mencionado período, penso que tal documento foi emitido por força de decisão emanada da Justiça do Trabalho.

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.

Sentença anulada. Recurso prejudicado.

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

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

24. PROCESSO Nº 0502726-42.2016.4.05.8312

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INOMINADO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA TERMINATIVA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. NEGATIVA

DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL CONFIGURADA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, em face do não cumprimento do ato ordinatório que determinou a juntada do comprovante de residência.

O art. 5º. da Lei nº. 10.259/2001 dispõe que "*somente será admitido recurso de sentença definitiva*".

Contudo, em se tratando de sentenças terminativas com caráter definitivo, admite-se o conhecimento do recurso. Isso porque o seu não conhecimento implicaria denegação de prestação jurisdicional, tornando algumas decisões irrecorríveis. Esse caráter definitivo encontra-se, por exemplo, presente nas sentenças que impedem um novo ajuizamento da causa, como ocorre nos casos de reconhecimento da coisa julgada, perempção e litispendência, por exemplo.

Assiste razão ao recorrente. No caso, foi prolatada sentença terminativa, calcada no descumprimento de ato ordinatório que determinou a apresentação de comprovante de residência. Tal situação, todavia, implica negativa de prestação jurisdicional, pois a parte autora não poderá ajuizar novamente a mesma demanda, pois não tem, nem terá, o referido documento, conforme justificativa contida na petição do anexo 27, apresentada antes da prolação da sentença. Nesses casos, pois, não é cabível a exigência em tela.

Ante o exposto, voto pela anulação da sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o feito retome seu curso normal.

Sem condenação em honorários advocatícios.

É o voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

25. PROCESSO Nº 0500811-04.2015.4.05.8308

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO CONSIGNADO NÃO AUTORIZADO. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. INSS. SUBSIDIARIEDADE. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PRAZO PARA RECOLHIMENTO DE CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. RECURSO DO ITAÚ UNIBANCO S/A NÃO CONHECIDO.

Trata-se de recursos inominados interpostos pelo INSS, pela parte autora e pelo Itaú Unibanco S.A contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar cada um do réus ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), perfazendo um total de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). A sentença condenou ainda o banco à reparação dos prejuízos materiais causados, no valor equivalente ao dobro da soma das parcelas descontadas indevidamente em razão de contrato de mútuo, bem como declarou a inexistência do citado contrato.

A autarquia previdenciária aduz, preliminarmente, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda, bem como a inexistência do dano. Por sua vez, o autor pede a majoração da indenização por danos morais.

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

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

No empréstimo consignado, o banco consignatário e a autarquia previdenciária têm que tomar todas as precauções necessárias para que o segurado não seja vítima de fraudes - daí porque são patentes a legitimidade e a responsabilidade do INSS, inexistindo culpa exclusiva de terceiro apta a afastá-la. A responsabilidade é objetiva: a do banco pelo que dispõe o art. 14 do CDC (súmula 297 do STJ), e a do INSS, em razão do disposto no §6º. do art. 37 da Constituição. Nesse sentido, portanto, o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal da 5ª Região já tem posição sedimentada sobre a matéria, consoante os seguintes precedentes:

“CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. **LEGITIMIDADE DO INSS CONFIGURADA. DESCONTO EM FOLHA. NEGLIGÊNCIA DA AUTARQUIA.** INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos do art. 6º da Lei n. 10.820/03, cabe ao INSS a responsabilidade por reter os valores autorizados pelo beneficiário e repassar à instituição financeira credora (quando o empréstimo é realizado em agência diversa da qual recebe o benefício); ou manter os pagamentos do titular na agência em que contratado o empréstimo, nas operações em que for autorizada a retenção. **Se cabe à autarquia reter e repassar os valores autorizados, é de sua responsabilidade verificar se houve a efetiva autorização.** 2. O Tribunal de origem consignou no acórdão recorrido que o INSS foi negligente no exame dos documentos do contrato de empréstimo. Rever tal entendimento implica o reexame dos elementos fático-probatórios, o que não é possível pela via eleita (Súmula 7/STJ). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 484.968/SE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 20/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. INSS. CONDENAÇÃO EM DANOS MORAIS. CABIMENTO. QUANTUM DEBEATUR. REDUÇÃO.**

REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Hipótese em que o Tribunal a quo, soberano no exame da prova, julgou que são ilegais os descontos nos proventos de aposentadoria da autora, porquanto inexistente o acordo de empréstimo consignado, e que a autarquia previdenciária agiu com desídia ao averbar contrato falso. 2. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, caracterizada a responsabilidade subjetiva do Estado, mediante a conjugação concomitante de três elementos - dano, negligência administrativa e nexo de causalidade entre o evento danoso e o comportamento ilícito do Poder Público -, é inafastável o direito do autor à indenização ou reparação civil dos prejuízos suportados. 3. O valor dos danos morais, fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), não se mostra exorbitante ou irrisório. Portanto, modificar o quantum debeatur implicaria, in casu, reexame da matéria fático-probatória, obstado pela Súmula 7/STJ. 4. Recurso Especial não provido. (RESP 201100020040, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/05/2011 ..DTPB:.)

CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMPRESTIMO CONSIGNADO. LEGITIMIDADE DO INSS. DESCONTO EM FOLHA. FRAUDE GROSSEIRA. NEGLIGENCIA DAS INSTITUIÇÕES. DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE SUSTAR OS DESCONTOS. VERBAS ALIMENTARES. DANOS MORAIS E MATERIAIS. 1. Apelação de sentença que condenou os ora apelantes a devolução de parcelas descontadas da aposentadoria da apelada e ao pagamento de R\$ 20.000,00, a serem divididos pelas partes, a título de danos morais, em razão de empréstimo fraudulento, o que resultou em varios anos de descontos indevidos das verbas de natureza alimentar da apelada. **2. Legitimidade passiva processual do INSS, porquanto, para efetuar o desconto proveniente de empréstimo consignado, a autarquia ha de examinar cuidadosamente a documentação a fim de verificar a lisura dos documentos que embasam a causa do desconto. (AC 484048, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, DJE em 23/05/2012).** 3. A fraude foi comprovada em pericia judicial, inclusive havendo o perito informado de que a fraude foi grosseira, não tendo o fraudador nem tentado imitar a assinatura da demandante, admitindo que poderia ser detectada por qualquer pessoa de senso comum. 4. Apesar da fraude grosseira, a autarquia previdenciária olvidou os reclamos da demandante e continuou a proceder aos descontos, que só foram suspensos mediante o deferimento de pedido de antecipação de tutela. 5. As instituições não tiveram a menor cautela no exame da documentação apresentada e, apesar de procuradas pela autora, deixaram de cumprir com as suas obrigações. 6. Razoabilidade da indenização, entende-se proporcional ao dano sofrido pela autora, a qual ficou sem sua aposentadoria integral por varios anos. 7. Improvimento das apelações. (AC 00024575420114058500, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::27/09/2012 - Pagina::672.)

O dano patrimonial e o moral experimentados pela parte autora foram ocasionados pela ação conjunta dos requeridos. Perceba-se que a conduta de cada réu, por si só, não seria capaz de gerar os prejuízos em epígrafe. Há, portanto, concorrência de condutas na origem da situação danosa. Inobstante a existência de mais de uma ação, a situação que ensejou os prejuízos patrimoniais e morais ao suplicante é única: o desconto indevido em benefício previdenciário. Nesse diapasão, importa reconhecer que a obrigação de

indenizar, do mesmo modo, será única. Nessa senda, invoco o seguinte precedente:

CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTOS INDEVIDOS EM PROVENTOS DE APOSENTADORIA. RESPONSABILIDADE DO INSS E DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CABIMENTO.

1. Caso em que aposentado pelo INSS busca reparação por danos advindos de descontos irregulares nos seus proventos, em razão de empréstimo consignado contratado com a instituição financeira por meio de fraude. 2. A autarquia previdenciária, sem anuência do segurado, em desrespeito ao art. 6º da Lei nº 10.820/03, realizou descontos em seu benefício, efetivando pagamentos de empréstimo consignado contratado por meio de fraude, portanto possui legitimidade para figurar no polo passivo da presente demanda. Precedente do STJ: REsp 1213288/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 01/07/2013. 3. **Considerando que tanto a instituição financeira quanto o INSS concorreram para o evento danoso, aquela por conceder empréstimo sem se certificar da autenticidade e da veracidade dos documentos apresentados, e este por ter realizado descontos no benefício previdenciário do autor, sem a devida autorização, cabe a eles suportar o ônus de restituir os valores descontados indevidamente, bem como ao pagamento dos danos morais.** Precedente do TRF da 5ª Região: AC544257, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, Terceira Turma; DJE 24/08/2012. 4. Danos materiais arbitrados em R\$ 3.301,98, equivalentes a 33 parcelas mensais de R\$ 100,06, que foram descontadas irregularmente dos proventos de aposentadoria do autor. 5. Danos morais arbitrados no valor de R\$ 5.000,00, valor justo e razoável, considerando a reiteração dos descontos realizados irregularmente nos proventos do autor. 6. Apelações improvidas. (TRF-5 - AC: 4867920114058000, Relator: Desembargador Federal Fernando Braga, Data de Julgamento: 24/09/2013, Segunda Turma, Data de Publicação: 03/10/2013)

Ocorre que a responsabilidade do INSS pelo pagamento da indenização por dano moral se dá de forma subsidiária, como vem entendendo o Tribunal Regional Federal da 5a. Região:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RETORNO DO STJ. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. AUSÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997. REDAÇÃO DA LEI 11.960/2009. 1. Os embargos de declaração têm ensejo quando há obscuridade, contradição ou omissão no julgado e, por construção pretoriana integrativa, erro material. 2. Hipótese em que os autos retornaram do eg. STJ para análise de pontos omissos ali identificados. 3. A Lei nº 10.820/03 permite ao INSS proceder a descontos no benefício do segurado apenas quando houver expressa autorização deste. 4. **A autarquia previdenciária, sem autorização do segurado, realizou descontos em seu benefício, efetivando os pagamentos de empréstimos consignados contratados por meio de fraude, sendo devida a responsabilização, de modo subsidiário, pelas indenizações apontadas na sentença.** 5. Ausente previsão expressa na legislação estadual, a autarquia previdenciária não é isenta de custas. 6. Com relação à correção monetária, deve ser efetuada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além dos juros de mora, que permanecem sendo

calculados com base nos parâmetros aplicados à caderneta de poupança, uma vez que, no julgamento do REsp 1270439, sob a sistemática dos recursos repetitivos, decidiu-se que a declaração de inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/2009, quando do exame da ADI nº 4357 e da ADI nº 4425, ocorrido em 14/03/13, não teria atingido a disposição alusiva aos moratórios. 7. Embargos de declaração parcialmente providos. Efeitos infringentes concedidos. (EDAC 20098300001200501, Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::07/10/2014 - Página::91.)

Já no que diz com o *quantum* indenizatório dos danos morais, há de se levar em conta a **razoabilidade** e a **proporcionalidade**.

Deveras, há de ser **razoável** a indenização para que não seja de pequena monta, a ponto de não reparar e compensar o dano sofrido; nem elevada demais, de todo jeito iníqua. Há de ser **proporcional**, aí inserido o caráter pedagógico, para que o custo da indenização realmente leve o ofensor a tomar medidas concretas para evitar que novas situações se repitam.

É que possuem eles (os danos morais) **dupla função**, quais sejam, a **compensatória** e a **punitiva**. Por conseguinte, o valor indenizatório deve servir não só para compensar o sofrimento injustamente causado por outrem, como também para sancionar o causador, funcionando como forma de desestímulo à prática de novas condutas similares.

Nesse toar, a fixação do valor da indenização pelo Poder Judiciário deve manter como paradigmas o grau de culpa, o porte econômico das partes, dentre outros elementos razoáveis, sempre mantendo a coerência com a realidade.

No presente caso, o abalo do autor é de baixa lesividade, uma vez que este não passou por humilhações ou sofrimentos que justifiquem o arbitramento de indenização em grande monta. Por outro lado, a condição econômica do causador do dano é sólida, não se podendo deixar de considerar o caráter pedagógico na quantificação de sua responsabilidade civil.

Sendo assim, considerando as peculiaridades do caso, o caráter pedagógico da sanção e à vista das condições das partes, da gravidade da conduta e da necessária proporcionalidade, **reduzo o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) o valor devido a título de indenização, a ser pago pelo Itaú Unibanco S/A, respondendo o INSS de forma subsidiária. Por essa razão, também, nego provimento ao recurso inominado do autor.**

Por fim, não conheço o recurso do Itaú Unibanco S/A, porquanto tal recorrente não recolheu integralmente as custas recursais, apesar de intimado para tanto, conforme certidão constante dos autos (anexo 24). Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. PAGAMENTO DE PORTE DE RETORNO E DE REMESSA. **NÃO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS RECURSAIS. INTIMAÇÃO PARA COMPLEMENTAÇÃO. NÃO-CUMPRIMENTO. DESERÇÃO.** IMPROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. **1. É deserta a apelação quando o apelante, devidamente intimado, deixa de recolher as custas recursais, embora tenha efetivado o pagamento do porte de retorno e de remessa, já que intimado para realizar a complementação, não efetuou o recolhimento devido,**

nos termos do art. 511, parágrafo 2º, do CPC. Precedentes do STJ e desta Corte Regional: STJ, Quarta Turma, AgRg no REsp 1270327, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, DJe 27/09/2011; STJ, Segunda Turma, REsp 1227847, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/03/2011; TRF5, Terceira Turma, AG 112813, Relator Desembargador Federal Leonardo Câmara Carrá, DJE 11/07/2011 e TRF5, Primeira Turma, AG 72528, Relator Desembargador Federal Ricardo César Mandarino Barretto, DJ 28/02/2008. 2. Agravo de instrumento improvido. (AG 00129089320124050000, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::19/12/2012 - Página::249.)

Recurso do INSS parcialmente provido. Recurso da parte autora improvido. Recurso do Itaú não conhecido.

Sentença reformada apenas para fixar o valor da indenização por danos morais na quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a serem pagos pelo Itaú Unibanco S/A, respondendo o INSS exclusivamente de forma subsidiária, no caso de não cumprimento da obrigação pelo devedor principal (banco).

Sem condenação em honorários advocatícios.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR E NÃO CONHECER O RECURSO DO ITAÚ UNIBANCO S/A**, nos termos do voto acima.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

26. PROCESSO Nº 0502603-17.2015.4.05.8300

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DOCUMENTO APRESENTADO JUNTAMENTE À CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. SENTENÇA FUNDAMENTADA NOS DOCUMENTOS JUNTADOS. VIOLAÇÃO DO ART. 437 DO NCPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. RECURSO DO AUTOR PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA.

Recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de suspensão, pela autarquia, dos descontos em seu benefício previdenciário decorrentes de contrato de empréstimo supostamente quitado, bem como de condenação em indenização por danos materiais e morais.

Em suas razões recursais, pugna pela reforma do julgado, sob a alegação de cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que não foi intimada para manifestar-se acerca dos documentos trazidos pelos réus em suas contestações.

Assiste razão à parte autora. De fato, configura cerceamento de defesa a ausência de intimação da parte adversa, após a juntada de documentos novos pela outra parte. No caso, o INSS e o Banco BMG trouxeram documentos com

as suas contestações, neles se baseando o magistrado sentenciante para julgar improcedente o pedido, sem que antes oportunizasse ao autor o direito de manifestar-se. Desse modo, faz-se necessária a reabertura da instrução processual. Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes:

“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS, CUMULADA COM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NO SERASA SEM PRÉVIA NOTIFICAÇÃO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AUTOR PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE AS CONTESTAÇÕES E DOCUMENTOS -JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO - NULIDADE DA SENTENÇA - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. A ausência de intimação do autor para que se manifeste sobre a contestação e respectivos documentos, implica em manifesto cerceamento de defesa e conseqüente nulidade da r. sentença singular proferida, determinando-se a remessa dos autos à primeira instância, ao efeito de que o processo retome seu curso normal”. (TJ-PR - AC: 1635843 PR Apelação Cível - 0163584-3, Relator: Milani de Moura, Data de Julgamento: 08/06/2005, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 24/06/2005 DJ: 6897)

“PROCESSUAL CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INTIMAÇÃO PARA IMPUGNAR A CONTESTAÇÃO - AUSÊNCIA - NULIDADE RECONHECIDA. Verificando-se que o juiz da causa deixou de atender ao comando contido no art. 327 do CPC, não oportunizando à parte autora impugnar peça de contestação, na qual se argúi matéria enumerada no art. 301 do CPC, há que se acolher a preliminar de cerceamento de defesa, formulada no recurso, para anular a sentença. (TJ-MG - AC: 10707100145580002 MG, Relator: Guilherme Luciano Baeta Nunes, Data de Julgamento: 11/06/2013, Câmaras Cíveis / 18ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 17/06/2013)”

Ademais, "sempre que houver juntada de documento aos autos por uma das partes, o juiz deverá ouvir a outra parte a respeito", a teor do art. 437 do Novo Código de Processo Civil, em respeito ao princípio constitucional do contraditório. Nessa diapasão, veja-se o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUNTADA DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. SENTENÇA FUNDAMENTADA NOS DOCUMENTOS JUNTADOS. VIOLAÇÃO DO ART. 398 DO CPC/1973. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. Nos termos do art. 398 do CPC/1973, sempre que houver juntada de documento aos autos por uma das partes, o juiz deverá ouvir a outra parte a respeito. 2. O não atendimento do comando previsto no citado artigo leva à nulidade processual quando os documentos juntados são relevantes e influenciam no deslinde da controvérsia. Viola também o princípio do contraditório, previsto no art. 5º, LV, da Constituição Federal. 3. Apelação a que se dá

provimento, para acolher a preliminar de nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que seja dada à embargante a oportunidade de se manifestar sobre os documentos juntados aos autos pela embargada. (AC 00045458020124013605 0004545-80.2012.4.01.3605 , DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:05/08/2016 PAGINA:.)

Ante o exposto, voto pela anulação da sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para assinalar prazo para manifestação da parte autora acerca dos documentos apresentadas juntamente às contestações, prosseguindo-se o feito até a prolação de nova sentença.

Recurso prejudicado. Sentença anulada.

Sem condenação em honorários, por não haver recorrente vencido.

É o voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

27. PROCESSO Nº 0503228-30.2015.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CTPS. VÍNCULO INCOMPLETO. ANÁLISE DO VÍNCULO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA.

Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora com vistas à reforma da sentença que lhe foi desfavorável, consistente na obtenção de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado.

Alega a parte autora, em seu recurso, que não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o contrato de trabalho anotado em sua CTPS (anexo 9) ainda encontra-se vigente. Pugna pela reforma do julgado.

Os meios de comprovar o exercício do tempo de serviço estão 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)

No caso, verifico na CTPS e CNIS acostados (anexos 9, 23 e 24) que há registro do início do vínculo empregatício. Por outro lado, não há indicação da data da saída, o que constitui 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 advocatícios, por não haver recorrente vencido.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

28. PROCESSO Nº 0500122-54.2015.4.05.8309

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA NO PRIMEIRO GRAU. DUPLO EFEITO NEGADO. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE

RECURSAL. RECURSO INOMINADO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

VOTO

Cuida-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando-o à concessão de aposentadoria por invalidez, com DIB em 01/08/2007 e DIP em 01/05/2016, com o pagamento das prestações vencidas corrigidas monetariamente de acordo com a Lei nº 11.960/2009, respeitada a prescrição quinquenal.

A autarquia recorrente requer, preliminarmente, o recebimento do recurso em seu duplo efeito, concedendo-se o efeito suspensivo em função da irreversibilidade e do perigo de danos aos cofres públicos decorrente do cumprimento imediato da decisão vergastada. No mérito, sustenta a não comprovação da qualidade de segurado e, sucessivamente, pugna pela aplicação do ajuizamento da ação até 29/06/2009 de correção monetária na forma do art. 1º, § 2º, da Lei nº 6.899/81 e da Súmula 148 do STJ e de juros de mora à taxa de 0,5% ao mês, a partir da citação válida, bem como a partir de 30/06/2009 pela aplicação de juros de mora e correção monetária nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ao final, prequestiona a matéria (anexo 36). Não foram apresentadas contrarrazões (anexo 39).

Assim posta a lide, passo a decidir.

Inicialmente, observo estar prejudicado o pedido da ré de recebimento do recurso no efeito suspensivo, haja vista a superveniência desse julgamento de mérito. Superada a questão preliminar, vou ao mérito.

Em que pesem as alegações recursais, **filio-me ao entendimento perfilhado na sentença recorrida acerca da data do início da incapacidade e, por conseguinte, constato a qualidade de segurado do recorrido.** Pela clareza da argumentação deduzida, peço vênia para transcrever excerto da decisão combatida, cujas razões adoto como causa de decidir:

“[...] No caso dos autos, a perícia judicial concluiu pelo diagnóstico de *cegueira de um olho com visão subnormal no outro H54.1 acometimento intenso*, o que causa uma incapacidade **parcial e permanente** desde **12/12/2014 (DII), incapacitando o autor para o desenvolvimento de sua atividade habitual.**

Em que pese a DII apontada pelo perito, entendo que a mesma deve ser fixada na DII do benefício de auxílio-doença concedido no ano de 2007 (Anexo 14), em 06/11/2006, consoante perícia médica administrativa acostada aos autos (Anexo 7). Note-se que a perita judicial afirmou que a incapacidade atual decorre do agravamento do descolamento de retina ocorrido em 2007. Ora, se a incapacidade atual é decorrente do agravamento de patologia motivadora da concessão do último benefício de auxílio-doença, em verdade, é forçoso concluir que o quadro de saúde do autor evoluiu negativamente, de forma a acentuar sua incapacidade laborativa.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, a parte autora atende a todos os requisitos legais. Com efeito, verifica-se no Sistema CNIS (anexo 14) várias contribuições previdenciárias em nome do autor, registradas desde o ano de 1991, em razão de vínculos empregatícios, sendo que o último ocorreu durante o período de abril a dezembro de 2006. Ademais, o autor recebeu do INSS benefício de auxílio-doença previdenciário, NB 521.385.330-3, na qualidade de segurado desempregado, com DCB em 31/07/2007 (anexo 14), sendo que a qualidade de segurado se mantém durante a percepção do benefício previdenciário (art. 15, I, da Lei 8.213/91). Frise-se que a patologia encontrada em sede judicial é decorrente do agravamento da enfermidade encontrada na esfera administrativa, ou seja, desde a DIB do benefício referido acima até a presente data o autor está incapacitado para o exercício de suas atividades habituais.

Como restou fixada a data de início da incapacidade em 06/11/2006, conclui-se que, quando foi cessado o auxílio-doença recebido pela parte autora, em 31/07/2007, esta ainda se encontrava incapacitada para o trabalho, sendo indevida a suspensão do pagamento do benefício.”

Por fim, no tocante aos critérios de cálculos, observada a prescrição quinquenal, todos os valores devidos são posteriores a 30/06/2009, de sorte que **já foi determinada a aplicação da Lei nº 11.960/09 pelo juízo a quo. Inexiste, pois, interesse recursal do INSS quanto a esse ponto, pelo que deixo de conhecer parcialmente do recurso.**

Tecidas tais considerações, conheço parcialmente e **NEGO PROVIMENTO ao recurso nominado interposto pelo INSS.**

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula 111 do STJ. Custas *ex lege*.

RESULTADO: Vistos e relatados, decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, por maioria, vencida a Juíza Federal Relatora Polyana Falcão Brito, **CONHECER PARCIALMENTE E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso nominado do INSS, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

29. PROCESSO Nº 0502467-47.2016.4.05.8312

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. SERVENTE E/OU PEDREIRO DE CONSTRUÇÃO CIVIL. TRABALHADOR RURAL. ESTABELECIAMENTO AGROINDUSTRIAL.

PRECEDENTE DA TNU. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

- Recorre a parte autora contra a sentença de improcedência do pedido, consubstanciado na obtenção de ATC mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais. Requer o enquadramento dos períodos anteriores a 28/04/1995, exercidos como trabalhador rural no setor agroindustrial, assim como na função de servente e/ou pedreiro de construção civil, a fim de obter o benefício perseguido.

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

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

- Desta feita, curvando-me ao posicionamento adotado pela Turma Nacional de Uniformização, nos termos do precedente acima, tenho por correto o reconhecimento da natureza especial dos períodos de trabalho exercidos pelo demandante, na qualidade de trabalhador rural de estabelecimento agroindustrial, até **28/04/1995** (CTPS anexos 05/08).

- Por seu turno, para haver o enquadramento no item 2.3.3 do Decreto nº. 53.831/1964 (*“perfuração, construção civil e assemelhados / edifícios, barragens, pontes/trabalhadores em edifícios, barragens, pontes, torres.”*) não basta que o autor trabalhe como pedreiro ou servente, mas que efetivamente labore na perfuração, construção civil ou assemelhados em edifícios, barragens, pontes ou torres. Para isso, a simples apresentação da CTPS, como no caso, não serve para comprovar atividade especial, fazendo-se necessária a juntada de outros documentos que venham a demonstrar a realidade de trabalho do segurado. Assim, os períodos anteriores a 28/04/1995 laborados como servente e/ou pedreiro de construção civil permanecem computados como tempo de serviço comum.

- Implementadas as modificações aqui operadas, observo que o autor logrou comprovar **34 anos, 7 meses e 21 dias de tempo de serviço/contribuição**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar este julgado, lapso que se revela insuficiente à obtenção de ATC integral, sendo certo que esta Turma Recursal tem o entendimento de que a aposentadoria com proventos proporcionais deve ser expressamente postulada pelo autor, o que, no caso dos autos, não ocorreu. **De qualquer modo, deve o INSS averbar os períodos de trabalho reconhecidos/confirmados nesta decisão para fins de futura jubilação.**

- **Recurso inominado do autor parcialmente provido.**

- Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios, vez que ausente a figura do recorrente vencido.

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.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

30. PROCESSO Nº 0501383-32.2016.4.05.8305

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. FRENTISTA. PERICULOSIDADE. SUSBTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. HIPÓTESE LEGAL NÃO PREVISTA NA LEGISLAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. BENZENO. PPP. EPI EFICAZ. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- O INSS recorre de sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de aposentadoria especial em favor do demandante, a partir do requerimento administrativo, protocolado em **01/07/2015**. Rebate a comprovação de labor especial, exercido pelo autor como frentista, com exposição a benzeno e aos riscos decorrentes do abastecimento de inflamáveis. Mantida a condenação, pugna para que os juros de mora e correção monetária sejam calculados na forma do art. 5º da Lei 11.960/2009.

- 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 Anexo I do Decreto nº. 83.080/79 ou no código 1.0.0 do Anexo ao Decreto nº. 53.831/64, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

- Com o advento da Medida Provisória nº. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/97, a qual conferiu nova redação ao art. 58 da Lei nº. 8.213/91,

passou-se a exigir a elaboração de laudo técnico assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir da edição daquele diploma legal de 1997 e não da data da Medida Provisória mencionada.

- O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum. Precedente (STJ. RESP. 6110. 5ª Turma. Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. DJ: 22/10/2007).

- 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.

- No caso de exposição do trabalhador a ruído e calor, agentes agressivos que exigem medição técnica, o laudo técnico ou PPP é exigido para a comprovação das condições especiais em qualquer período.

- 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 para a identificação do layout da empresa. 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, 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.

- De todo modo, quanto à utilização de EPI eficaz, o próprio INSS tem entendido que *“Será considerada a informação sobre Equipamento de*

Proteção Individual – EPI para os períodos laborados a partir de 03/12/1998 (data da publicação da MP nº 1.729/1998, convertida na Lei 9.732/1998), não descaracterizando as condições especiais nos períodos anteriores a esta data.” (vide Portaria MTb nº 3.214/78 - NR 15 - 15.4).

- Cumpre sublinhar, no tocante à atividade de frentista, que esta Turma Recursal não entende possível o reconhecimento do trabalho em condições especiais devido ao perigo decorrente da proximidade com depósitos de grande volume de inflamáveis líquidos, vez que tal risco nunca foi contemplado pela legislação reguladora do tempo de serviço especial. Nessa linha, inviável a aplicação, na espécie, do disposto no inciso I do art. 193 da CLT, que considera como atividade ou operação perigosa a exposição permanente do trabalhador a produtos “inflamáveis ou explosivos”.

- De outra feita, o PPP vertido no anexo 07, apto à comprovação de labor sob condições especiais, atesta que o demandante, na função de frentista, laborou, nos períodos situados entre **01/03/1989 e 15/06/2015 (vide planilha anexo 22)**, em postos de gasolina, com sujeição a benzeno, sendo certificada a utilização de EPI eficaz.

- 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. Confirase, 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)

- Assim, cabível o reconhecimento da especialidade dos períodos laborais exercidos entre **01/03/1989 e 03/12/1998**, pela exposição do segurado a benzeno, sendo certo que os períodos subsequentes devem ser contabilizados como tempo de serviço comum, em virtude da utilização de EPI eficaz.

- Implementadas as modificações aqui operadas, tem-se que o autor logrou comprovar tão somente **27 anos, 7 meses e 11 dias de tempo de serviço/contribuição**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar o julgado, lapso que se revela insuficiente à obtenção de aposentadoria especial ou ATC, seja integral, seja proporcional. **De qualquer maneira, deve o INSS averbar os períodos laborais reconhecidos/confirmados neste decisum para fins de futura aposentação.**

- 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 parcialmente provido.**

- Sem condenação em honorários advocatícios, vez que não há recorrente vencido.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

31. PROCESSO Nº 0500148-24.2016.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGISLAÇÃO VIGENTE NO ÓBITO DO INSTITUIDOR. *TEMPUS REGIT ACTUM*. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº. 664/2014. LEI Nº. 13.135/2015. RETROATIVIDADE. SIMPLES NACIONAL – MEI. QUALIDADE DE SEGURADO À ÉPOCA DO ÓBITO COMPROVADA. RECURSO INOMINADO DOS AUTORES PROVIDOS.

Trata-se de recurso inominado interposto contra a sentença que julgou improcedentes o pedido de concessão de pensões por morte, instituídas por **Sileno Francisco da Silva e Cristina Santos Lima da Silva, genitores dos autores**.

Os recorrentes alegam que os instituidores dos benefícios eram microempreendedores individuais, nos termos da Lei nº. 12.470/2011 e que todas as contribuições referentes ao Simples Nacional foram vertidas tempestivamente. Pugna pela reforma do julgado para que sejam concedidos os benefícios em questão.

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

O Supremo Tribunal Federal entende que "a pensão por morte rege-se pela legislação em vigor na data do óbito do instituidor do benefício". Senão, vejamos:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA. LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. PRECEDENTES. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO. LIMITE DE IDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. NECESSIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. 1. **A pensão por morte rege-se pela legislação em vigor na data do óbito do instituidor do benefício. Precedentes: ARE 749558-AgR, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, DJe 13/10/2014, e ARE 774.760-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 11/3/2014. 2. A pensão por morte, quando sub judice a controvérsia sobre a sua prorrogação em face do limite de idade, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Precedentes: ARE 740.855-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 25/11/2013, e ARE 667.498-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 27/8/2013. 3. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional local, torna inadmissível o recurso extraordinário, a teor do Enunciado da Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal, verbis: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário". 4. In casu, o acórdão recorrido assentou: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – RECURSO DE AGRAVO CONTRA TERMINATIVA EM SEDE DE RECURSO DE APELAÇÃO – APLICAÇÃO DA LEI Nº 7.551/77 – MANUTENÇÃO DA PRORROGAÇÃO**

DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATÉ 25 ANOS – TEMPUS REGIT ACTUM – SÚMULA 340 STJ – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO – DECISÃO UNÂNIME.” 5. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE-AgR 833446, LUIZ FUX, STF.)

Assim, é de se observar que o óbito dos segurados, instituidores do benefícios, ocorreu em 21/05/2015 (anexo 5), quando vigia a medida provisória nº. 664, de 30/12/2014, anterior, portanto, à Lei nº. 13.135, de 17/06/2015. Essa última instituiu novas regras para concessão da pensão por morte e, em relação às regras da medida provisória nº. 664/2016 não convalidadas, estabeleceu que: “Art. 5º. Os atos praticados com base em dispositivos da Medida Provisória nº 664, de 30 de dezembro de 2014, serão revistos e adaptados ao disposto nesta Lei”.

Desse modo, os efeitos da nova lei retroagem ao tempo de vigência da Medida Provisória nº. 664, de 2014. Não há, portanto, que falar-se em período de carência para a pensão por morte, ainda que ela tenha existido durante a vigência da citada medida provisória, dada a regra de direito intertemporal do art. 5º. da Lei nº. 13.135/2015.

Exigível, portanto, somente a comprovação da qualidade de segurado dos instituidores ao tempo do óbito e da qualidade de dependente dos beneficiários.

Reputo preenchidas a qualidade de segurado dos falecidos pais dos autores. Com efeito, observa-se que os instituidores estavam inscritos no SIMPLES NACIONAL – MEI (anexos 2/3), e verteram recolhimentos referentes às competências de janeiro a abril de 2015, dentro do prazo estipulado nas guias do DAS, qual seja, até o dia 20 de cada mês.

Por outro lado, as certidões de nascimento (anexo 7) demonstram que os demandantes eram filhos dos instituidores, comprovando, portanto, a dependência econômica necessária à concessão do benefício.

Do histórico probatório colacionado aos autos, tem-se ainda que, na data dos óbitos, em 21/05/2015 (anexo 5), a autora **WILILIANA CRISTINA LIMA SILVA**, que nasceu em 12/11/1997 (anexo 7), já completara 16 anos, de modo que não é aplicável a regra do art. 198, I, do Código Civil, segundo a qual não corre a prescrição contra o absolutamente incapaz (art. 3º, II, do Código Civil). **Assim, o benefício é devido a essa autora desde a DER (25/06/2015).**

O autor **Willian Chrisley Lima da Silva**, nascido em 12/02/2008 (anexo), era absolutamente incapaz à época dos óbitos, ou seja, em 21/05/2015 (anexo 5), bem como na DER, em 25/06/2015 (anexo 11). Desse modo, a teor do art. 198, I, do Código Civil, segundo o qual não corre a prescrição contra o absolutamente incapaz (art. 3º, II), fixo o termo inicial dos pagamentos da pensão por morte devida a esse requerente na data óbito dos segurados, ou seja, em **21/05/2015 (DIB)**.

Diante do exposto, dou provimento aos recursos inominados para condenar o INSS a conceder as duas pensões por morte aos autores, com a DIB fixada na forma prevista acima. Parcelas atrasadas corrigidas na forma do art. 5º. da Lei nº. 11.960/2009.

Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando, em favor dos autores, os benefícios concedidos 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 esta decisão.

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

É o voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

32. PROCESSO Nº 0501223-04.2016.4.05.8306

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO CASO CONCRETO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº. 11.960/2009. MATÉRIA PENDENTE DE APRECIÇÃO PELO STF NO RE 870.947-SE. RECURSO DO INSS PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido, "condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade à parte autora, com DIB em 16/04/2016, e DIP na data do trânsito em julgado, bem como a realizar o pagamento dos valores atrasados retroativos à DIB (=DER), respeitada a prescrição quinquenal".

Alega o recorrente (INSS) que "o período apontado na sentença como especial teria que ser reduzido à metade, haja vista a constatação do laudo de que APENAS NA SAFRA havia exposição a agentes nocivos".

Ocorre que a sentença deferiu a aposentadoria por idade, sem considerar qualquer tempo de serviço como de atividade especial. Senão, vejamos o seguinte trecho da sentença recorrida:

"No presente caso, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 11/05/2014, sendo necessária a comprovação do exercício de **180 (cento e oitenta) meses** de atividade rural.

As anotações na CTPS e no CNIS do demandante dão conta que o mesmo firmou contratos de trabalhos que totalizam **21 (vinte e um) anos, 03 (três) meses e 9 (nove) dias de tempo de serviço**, tendo cumprido portanto a carência de 180 meses que lhe é exigida.

Vínculo		Tempo em Dias	Contagem Discriminada		
Início	Final		Anos	Meses	Dias
01/06/1968	09/02/1972	1348	03	08	13
15/02/1973	28/04/1976	1168	03	02	13
20/06/1976	06/09/1980	1539	04	02	19
18/09/1980	03/02/1981	138	00	04	18
05/02/1981	16/11/1990	3571	09	09	16

Tempo de Contribuição

Total **21** **03** **09**

Assim, restaram comprovados o implemento da idade e o exercício da atividade rural pelo prazo correspondente à carência exigida, nos termos dos arts. 48, §§ 1º e 2º e 142 da Lei 8.213/91, motivo pelo qual a procedência dos pedidos veiculados na inicial é medida que se impõe.

Verifico, ainda, que a carência exigida para a aposentadoria foi atingida quando da data do requerimento administrativo, dia 16/04/2016".

Assim, não conheço dessa parte do recurso inominado. Isso porque as razões recursais mostram-se dissociadas dos fundamentos da sentença. Nesse sentido, lecionam José Antonio Saravis e Flávia da Silva Xavier:

"A manifestação recursal dissociada da decisão que busca impugnar ou que veicula razões de ordem genérica - e por isso também desvinculada dos termos específicos da decisão recorrida - é inepta, impertinente e, por isso, inadmissível. (SARAVIS, Jose Antonio. Manual dos recursos nos juizados especiais federais / José Antonio Savaris, Flavia da Silva Xavier / 3ª edição / Curitiba: Juruá, 2012).

Em casos semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça já deixou de conhecer do recurso:

PROCESSUAL CIVIL – FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO INATACADO – INOBSERVÂNCIA DE PRESSUPOSTO RECURSO GENÉRICO – AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO – DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADO. 1. Se o recorrente não ataca o fundamento do acórdão impugnado, não merece ser conhecido o recurso especial, restando evidenciada a inobservância de pressuposto recursal

genérico. 2. Não havendo a recorrente demonstrado, mediante a realização do devido cotejo analítico, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e o direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigma, resta desatendido o comando dos arts. 255 do RISTJ e 541 do CPC. 3. Agravo regimental improvido. (Processo AGRESP 200500152819 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 720840. Relator(a): ELIANA CALMON. Sigla do órgão: STJ. Órgão julgador: SEGUNDA TURMA. Fonte: DJ DATA:28/05/2007 PG:00308)

Contudo, quanto à correção monetária e aos juros de mora, 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.

Por esses fundamentos, dou provimento ao recurso inominado, na parte conhecida, 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.

Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando, em favor da parte autora, o benefício confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o 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 esta decisão.

É como voto.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO ao recurso, na parte conhecida**, nos termos do voto supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

33. PROCESSO Nº 0500023-56.2016.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE RURAL EM AGROINDÚSTRIA/AGROPECUÁRIA. PERÍODO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. ITEM 2.2.1 DO DECRETO nº 53.831/64. PRECEDENTE DA TNU. CALOR. QUALIFICAÇÃO DA ATIVIDADE. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 33 DA TNU. RECURSO DO INSS IMPROVIDO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

- Recursos inominados interpostos pelo INSS e pela parte autora contra sentença de parcial procedência, a qual determinou a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, fixando o termo inicial da revisão na data do ajuizamento.

- Alega o INSS que não é possível considerar a atividade de trabalhador rural como labor sob condições especiais, porquanto os trabalhadores rurais estivessem excluídos da previdência social, a teor do art. 3º., II, da Lei 3.807/60. Aduz também que o tempo em que foi exercida atividade agropecuária não poder ser considerado como especial, pois foi posterior à vigência do Decreto 53.831/64 e que a atividade exclusivamente agrícola não encontra previsão em tal Decreto. Quanto à exposição ao agente calor, defende a autarquia ré a impossibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo de serviço por não constar no PPP o grau de dispêndio energético da atividade desempenhada.

- Por sua vez, a parte autora sustenta que as diferenças devem ser pagas desde a DER. Sustenta a tese de que o requerente não pode ser prejudicado pela falta de apresentação de parte da documentação necessária na via administrativa, tendo em vista que seria incumbência do próprio INSS instruir qual documentação deveria ter sido mostrada.

- 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.

- 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.

- Não há óbice em reconhecer a especialidade do tempo de serviço exercido como empregado rural em empresa do ramo da agroindústria mesmo após o período de vigência do Decreto 53.831/64. Isto porque a o Decreto 611/92, que regulamentou a Lei 8.213/91, estabeleceu em seu artigo 292 que *“para efeitos de concessão das aposentadorias especiais serão considerados os anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080, 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 a edição da Lei nº. 9.032/95, que revogou o referido decreto, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos

agentes agressivos previstos no Anexo I do Decreto nº. 83.080/79 ou no código 1.0.0 do Anexo ao Decreto nº. 53.831/64, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

- Destarte, até 28/04/95, o reconhecimento da especialidade das condições de trabalho se dava pelo enquadramento por categoria profissional, com previsão da inclusão dos trabalhadores rurais em empresa de agroindústria ou agrocomercial. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA DO DIREITO DE REVISÃO APOSENTADORIA. REVISÃO DA PENSÃO. BENEFÍCIO AUTÔNOMO. DECADÊNCIA AFASTADA. TRABALHO SUJEITO A AGENTES INSALUBRES. TRABALHADOR RURAL. USINA. ENQUADRAMENTO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que pronunciou a decadência do direito de revisão do benefício previdenciário de pensão por morte da parte autora. Insurge-se a parte autora, aduzindo, em síntese, que persiste o direito de revisão a pensão por morte, em que pese ter o segurado perdido o direito de revisar sua aposentadoria. Assiste razão ao recorrente. Conforme entendimento da TNU no Processo nº 2008.50.51.001325-4, caso o beneficiário do INSS tenha perdido, em vida, o direito de solicitar a revisão do valor de sua aposentadoria, este fato não prejudica o titular da subsequente pensão por morte. Ou seja: o direito pode ser discutido pelo pensionista, ainda que fundado em dados que poderiam ter sido questionados pelo aposentado atingido pela decadência. Neste caso, o prazo decadencial é autônomo e começa a partir da concessão da pensão e não da aposentadoria que lhe deu origem. Assim, afastada a decadência e estando o processo pronto para julgamento, vamos passar ao exame do mérito propriamente dito. Pretende a parte autora a revisão de sua pensão por morte, uma vez que o instituidor laborou sujeito a atividades nocivas que não foram reconhecidas pelo INSS quando da concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição. Pretende o reconhecimento do período de 10/09/1961 a 28/04/1995 como especial, por enquadramento como trabalhador rural. Com relação à atividade de trabalhador rural em usina, a Turma Regional de Uniformização já tem posição sedimentada sobre a matéria objeto do Pedido de Uniformização interposto, consoante se extrai do seguinte precedente: "PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA REGIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL EM AGROINDÚSTRIA. ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. EXISTÊNCIA. TEMPO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. INSUFICIÊNCIA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. - **As atividades agropecuárias exercidas por trabalhadores vinculados à antiga Previdência Social Urbana, ou seja, àqueles empregados de empresas agroindustriais ou agrocomerciais enquadram-se no item 2.2.1 do Anexo do Decreto n. 53.831/64 ("Agricultura - Trabalhadores na agropecuária"), sendo consideradas especiais, por categoria profissional, até a vigência da Lei n. 9.032/95.** - O titular de aposentadoria por tempo de contribuição não tem direito à conversão desse benefício em aposentadoria especial quando não

preenche o tempo exigido (25 anos) de trabalho em condições especiais. - Incidente de uniformização conhecido e parcialmente provido apenas para reconhecer como especial a atividade agropecuária exercida pelo empregado rural de empresa agroindustrial antes da vigência da Lei n. 9.032/95, sem transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. (Processo nº 0513531-91.2010.4.05.8400, Relator: Juiz Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto, 11/09/2012)" Tendo o autor laborado no período em que era possível o enquadramento funcional na Usina Salgado, na qualidade de trabalhador rural, conforme PPP contido no anexo 05, faz jus ao reconhecimento do período de 10/09/1961 a 28/04/1995, como especial, com a conseqüente conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Conseqüentemente, a parte autora faz jus à revisão de sua pensão. Recurso do autor provido. Sentença reformada para afastar a decadência e julgar procedente o pedido de revisão da pensão por morte da demandante, com o reconhecimento do período de 10/09/1961 a 28/04/1995, laborado pelo instituidor da pensão, como de atividade especial e conversão de aposentadoria por tempo de contribuição originária em aposentadoria especial. (Recursos 05006005320154058312, Paulo Roberto Parca de Pinho, TRF1 - PRIMEIRA TURMA RECURSAL, Creta - Data::28/08/2015 - Página N/I.)

- A alegação da necessidade de exercício simultâneo das atividades de agricultura e pecuária para fins de enquadramento na abordada categoria profissional também não deve prosperar. A TNU, no julgamento do Pedilef 0509377-10.2008.4.05.8300, de 04/06/2014, fixou o entendimento no sentido de que o item 2.2.1 do anexo do Decreto nº 53.831/64 aplica-se ao trabalhador rural (empregado) do setor agropecuário, conforme trecho a seguir reproduzido:

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

- Na vigência do Decreto nº 53.831/1964, considerava-se como especial a atividade laboral com exposição a calor de 28º C derivado de fonte artificial (código 1.1.1). A partir do Decreto nº 2.172/1997 (se repetindo no Decreto nº 3.048/1999) os limites de tolerância do agente calor passaram a observar os critérios estabelecidos no Anexo III da NR-15 da Portaria 3.214/1979 do Ministério do Trabalho e Emprego (código 2.0.4). Diferentemente do Decreto nº 53.831/1964, que fixou o calor em graus Celsius, a novel norma fixou-o em IBUTG (Índice de Bulbo úmido Termômetro de Globo). Conforme a citada Portaria, o cálculo do IBUTG leva em consideração a temperatura de bulbo úmido natural, a temperatura de globo e a temperatura de bulbo seco, levando-se ainda em consideração se o ambiente era com ou sem carga solar. Além disso, a insalubridade passa a ser comensurada a partir da natureza da atividade do autor (se leve, moderada ou pesada).

- Desta forma, entendo não haver qualquer equívoco na sentença ao reconhecer a especialidade do tempo de serviço durante o período 06/03/1997 a 21/07/2015, por exposição ao agente nocivo calor com intensidade de 26,7 IBUTG. Isto porque de acordo com Anexo III da NR-15 da Portaria 3.214/79, a atividade pesada, realizada em regime de trabalho intermitente, deve ser considerada como labor sob condições especiais quando houver exposição ao calor em nível superior a 25 IBUTG.

- Apesar da obrigatoriedade de que a intensidade do calor esteja consignada no PPP, a determinação do tipo de atividade pode ser feita com base nas regras da experiência ou por qualquer outro tipo de prova que descreva as particularidades da atividade realizada. Sendo assim, quanto à classificação da atividade de trabalhador rural, adoto o entendimento perfilhado pela sentença, conforme trecho da sentença a seguir transcrito:

"Em que pese tal constatação, valho-me das regras de experiência comum para reputar que o demandante laborava de forma contínua e que o tipo de atividade desenvolvida era pesada. Com efeito, é de conhecimento notório que aos trabalhadores rurais não é concedido intervalos intrajornadas, além daquele destinado à alimentação. Ademais, tenho que a atividade desenvolvida enquadra-se naquelas descritas no quadro nº 3º, anexo III, da NR-15 da Portaria 3.214/1979, qual seja, trabalho intermitente de levantar, empurrar ou arrastar pesos (ex.: remoção com pá) e trabalho fatigante. Logo, reputo especial o labor desenvolvido entre 06/03/1997 até a DIB, em 05/02/2015."

- Em relação à retroação dos efeitos financeiros da revisão à DER, assiste razão à parte autora. Conquanto o referido PPP não tivesse sido juntado ao processo administrativo relativo à concessão do benefício discutido, o autor faz jus à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a DER. Ora, se ao próprio INSS cumpre conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus (art. 621 da Instrução Normativa INSS/PRES nº. 45, de 6 de agosto de 2010), não há plausibilidade na fixação do termo inicial da revisão na data de ajuizamento. Insta salientar que é incumbência da próprio INSS orientar o segurado quanto aos documentos necessários ao deferimento do benefício mais favorável.

- Ademais, o enunciado 33 da Súmula da TNU preceitua que "quando o segurado houver preenchido os requisitos legais para concessão da aposentadoria por tempo de serviço na data do requerimento administrativo, esta data será o termo inicial da concessão do benefício". Deve haver, portanto, a retroação dos efeitos financeiros da revisão à DER.

- Recurso do inominado do INSS improvido. Recurso da parte autora provido para determinar que os efeitos financeiros da revisão retroajam à DER (05/02/2015).

- 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.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

34. PROCESSO Nº 0502362-22.2015.4.05.8307

EMENTA

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

- Recurso inominado manejado pelo INSS contra sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, formulado em **26/05/2014**. Refuta a possibilidade de enquadramento como especial da atividade de trabalhador rural, rebatendo, ainda, a alegada **submissão do autor ao agente nocivo ruído**.

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

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

- Desta feita, curvando-me ao posicionamento adotado pela Turma Nacional de Uniformização, nos termos do precedente acima, reconheço a natureza especial dos períodos de trabalho exercidos pelo demandante, na qualidade de rurícola de Estabelecimento Agroindustrial, nos períodos anteriores à edição da Lei nº. 9.032, de 28/04/1995 (cf. CTPS anexos 03/04).

- Tratando-se 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.

- O PPP colacionado no anexo 07 comprova satisfatoriamente que o autor laborou entre **29/04/1995 e 26/05/2014** com exposição a ruído superior a 90 decibéis, de modo que tal interregno deve ser contabilizado como atividade especial. Nessa linha, cabível a concessão de aposentadoria especial em favor do demandante, a partir do requerimento administrativo (26/05/2014), à vista da comprovação de **29 anos e 11 meses de labor sob condições especiais (vide planilha anexo 17)**, 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 do INSS improvido.**

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

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

35. PROCESSO Nº 0501685-89.2015.4.05.8307

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. TRABALHADOR RURAL. ESTABELECIMENTO AGROINDUSTRIAL. PRECEDENTE DA TNU. AGROTÓXICOS. DISPENSA AVALIAÇÃO QUANTITATIVA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

- Partes autora e ré recorrem de sentença de parcial procedência do pedido, que determinou a averbação dos períodos de trabalho, situados entre **01/10/85**

e 28/04/95, de 29/04/95 a 05/03/97 e de 12/09/2005 a 21/09/2005 como atividade especial. A primeira postula o reconhecimento da especialidade dos interregnos não acolhidos pela sentença, quais sejam, **06/03/97 a 26/06/2001, de 01/08/2003 a 01/04/2004, de 01/10/2004 a 13/02/2005 e de 12/09/2005 a 18/06/2014**, e, por conseguinte, a concessão da aposentadoria especial perseguida. O INSS alega, em resumo, não ser possível o enquadramento da atividade de trabalhador rural como labor especial, a ausência de avaliação quantitativa dos agentes químicos, a extemporaneidade dos documentos apresentados, além da intermitência da exposição em virtude da safra e entressafra.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- Desta feita, curvando-me ao posicionamento adotado pela Turma Nacional de Uniformização, nos termos do precedente acima, tenho por correto o reconhecimento pelo julgado singular da natureza especial dos períodos de trabalho exercidos pelo demandante, na qualidade de trabalhador rural de estabelecimento agroindustrial, até **28/04/1995** (vide CTPS anexos 10/13).

- Quanto à exposição do trabalhador a agentes químicos, cumpre sublinhar que, até a edição do Decreto 3.265 de 29/11/1999, a avaliação será sempre “qualitativa”, com presunção de exposição, considerando-se a relação de substâncias descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/1964 e 83.080/1979. A partir de então, a análise da exposição aos agentes químicos passou a ser “quantitativa”, salvo no caso do benzeno (Anexo 13-A da NR-1510), fazendo-se necessário comprovar, portanto, que a concentração do produto a que o segurado se submete, no desempenho da jornada laboral, ultrapassa os limites de tolerância previstos no Quadro n. 1, do Anexo n. 11, da NR n. 15 do MTE (Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde no Trabalho n. 15 do Ministério do Emprego e Trabalho).

- Dito isso, passemos à análise dos períodos compreendidos entre **06/03/97 a 26/06/2001, de 01/08/2003 a 01/04/2004, de 01/10/2004 a 13/02/2005 e de 12/09/2005 a 18/06/2014**, à vista dos PPPs apresentados nos anexos 15 e 17, que atestam que o autor laborou com exposição a agrotóxicos (herbicida, fungicida, inseticida).

- Cumpre sublinhar que, até a edição do Decreto 3.265, de 29/11/1999, a avaliação será sempre “qualitativa”, com presunção de exposição, considerando-se a relação de substâncias descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/1964 e 83.080/1979. A partir de então, a análise da exposição aos agentes químicos passou a ser “quantitativa”, fazendo-se necessário comprovar, portanto, que a concentração do produto a que o segurado se submete, no desempenho da jornada laboral, ultrapassa os limites de tolerância previstos no Quadro n. 1, do Anexo n. 11, da NR n. 15 do MTE (Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde no Trabalho n. 15 do Ministério do Emprego e Trabalho).

- A exposição do segurado a agrotóxicos (herbicida, fungicida e inseticida), decorrente da atividade de combate às pragas, doenças e ervas daninhas na lavoura canavieira, além do preparo da mistura da calda a ser aplicada, limpeza do pulverizador costal e embalagens dos agrotóxicos ao término das aplicações, caracteriza a especialidade do labor desempenhado, em razão dos itens 1.0.11, 1.0.12 e 1.0.15, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, que incluem a fabricação e aplicação de inseticidas e fungicidas como sendo nocivo à saúde do trabalhador. Advirto que a o Anexo III da NR 15 dispensa a avaliação quantitativa em tais casos, dado o grau de nocividade a que exposto o trabalhador. Nessa linha, os interregnos situados entre **06/03/97 a 26/06/2001, de 01/08/2003 a 01/04/2004, de 01/10/2004 a 13/02/2005 e de 12/09/2005 a 18/06/2014** devem ser computados como tempo de serviço especial.

- Implementadas as modificações aqui operadas, observo que o autor logrou comprovar **33 anos, 6 meses e 27 dias de labor sob condições especiais**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar este julgado, fazendo jus, destarte, à obtenção de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, protocolado em **02/09/2014 (DIB=DER)**.

- Recurso inominado do autor provido. Recurso do INSS improvido.

- Deve o INSS, na qualidade de recorrente vencido, arcar com o pagamento de 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, revisando, em favor da parte autora, o benefício concedido/confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o próprio recurso em julgamento há de ser processado apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei n.º 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

36. PROCESSO Nº 0502255-29.2016.4.05.8311

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, sob o fundamento de que teria havido a coisa julgada no processo nº. 0514700-64.2006.4.05.8300, condenando a demandante ao pagamento de multa à demandada, correspondente a cinco por cento (5%) sobre o valor atualizado da causa.

O recurso da parte autora pede somente o afastamento da condenação em litigância de má-fé.

No caso, penso que a condenação aplicada não é cabível. Isso porque o INSS sequer foi citado, não se vislumbrando qualquer prejuízo suportado a ser indenizado.

Ademais, embora a autora tenha provocado o ajuizamento de demanda manifestamente infundada, em razão da coisa julgada, não se trata de uma conduta reiterada, podendo ser reputada mais ao desconhecimento que a um intuito manifesto de atentar contra a sentença passada em julgado.

Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA 1. Configura-se coisa julgada quando há identidade de partes, pedido e causa de pedir com ação anteriormente ajuizada e transitada em julgado. 2. Processo anterior (nº 0510236-62.2013.4.05.8102, 17ª Vara Federal de Juazeiro do Norte, Ceará), com identidade de partes, objetivando a concessão de auxílio-doença, julgado improcedente e transitado em julgado em 2013. 3. Inexistência de novo requerimento negado. 4. Precedentes: (TRF-5 - AC: 00050700720144059999 AL, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 22/01/2015, Primeira Turma, Data de Publicação: 29/01/2015); (TRF-5 - APELREEX: 00042152820144059999 AL, Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, Data de Julgamento: 18/11/2014, Quarta Turma, Data de Publicação: 27/11/2014). **5. Afastada a litigância de má-fé em razão da não comprovação do dolo por parte da**

requerente, além de não haver provas que afastem a boa-fé, razão pela qual não se deve presumir o dolo. Precedentes: (PROCESSO: 00033429120154059999, AC584016/RN, DESEMBARGADOR FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO (CONVOCADO), Primeira Turma, JULGAMENTO: 12/11/2015, PUBLICAÇÃO: DJE 18/11/2015 - Página 36); (PROCESSO: 00076930520134050000, AR7282/PE, DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA, Pleno, JULGAMENTO: 02/12/2015, PUBLICAÇÃO: DJE 17/12/2015 - Página 52). 6. Apelação parcialmente provida, tão somente para afastar a condenação em razão da litigância de má-fé. (AC 00010751520164059999, Desembargador Federal Manuel Maia, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::27/05/2016 - Página::66.)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. COMPROVAÇÃO. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL EM PROCESSO ANTERIOR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO COM FULCRO NO ART. 485, V, CPC/15. Dá-se a Coisa Julgada quando há uma Sentença que decide, em definitivo, questão jurídica da qual não cabe mais Recurso. A Autora já deduziu o mesmo pedido contido na inicial em outro processo, o qual tramitou na 8ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba, sob o nº 0500534-20.2012.4.05.8202, sendo extinto com resolução de mérito (improcedência da demanda), já transitado em julgado. Extinção da presente demanda sem resolução de mérito. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. Para caracterização da alegada Litigância de Má-Fé, faz-se necessário que a Parte aja de forma dolosa causando prejuízo à Parte contrária e que a conduta se subsuma a uma das hipóteses taxativas do art. 80 do NCPC. Na hipótese, não se vislumbra nenhuma delas nem há demonstração de prejuízo processual para o Instituto, sendo indevida a condenação em Litigância de Má-Fé. Apelação do INSS parcialmente provida. (AC 00015059820154059999, Desembargador Federal Alexandre Costa de Luna Freire, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::18/05/2016 - Página::12.)

Previdenciário e Processual Civil. Coisa julgada. Afastamento da condenação em litigância de má-fé. Não comprovação do dolo. Sem custas e honorários, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. Apelo provido parcialmente. (AC 00042999220154059999, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::14/04/2016 - Página::223.)

Desse modo, dou provimento ao recurso da parte autora para afastar a condenação ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

Sem condenação em honorários advocatícios.

É o voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

37. PROCESSO Nº 0501993-76.2016.4.05.8312

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INOMINADO. INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PRAZO DO ART. 42, §1º, DA LEI 9.099/95. AO PRAZO FIXADO EM HORAS NÃO SE APLICA A REGRA DE EXCLUSÃO DOS FERIADOS, DOS SÁBADOS E DOS DOMINGOS. CONTA-SE, DE MINUTO A MINUTO, DO MOMENTO DA INTIMAÇÃO. PREPARO EFETUADO FORA DO PRAZO. DESERÇÃO. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO INOMINADO DO AUTOR NÃO CONHECIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido. Na decisão recorrida, foi indeferido o requerimento de gratuidade da justiça.

Há de ser julgado deserto o recurso inominado quando não houver o seu preparo e sua respectiva comprovação, no prazo de 48 horas (art. 42, §1º, da Lei nº. 9.099/95), independentemente de intimação, uma vez que foi indeferido o pleito de justiça gratuita no primeiro grau de jurisdição.

Neste caso, constato que o autor somente anexou a prova de recolhimento das custas recursais no dia 11/10/2016, às 17:14 horas, fora, portanto, do prazo de quarenta e oito horas, de que trata o art. 42, §1º, da Lei n. 9.099/95, visto que o recurso foi interposto no dia 07/10/2016.

Cumprе salientar que, a teor do *caput* do art. 219 do Novo Código de Processo Civil, "*na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis*". Assim, *a contrario sensu*, na contagem do prazo em horas, consideram-se sábados, domingos, feriados e dias de expediente forense não regular. Isso porque "no sistema dos prazos de horas, a contagem se dá minuto a minuto".

Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Juizado Especial: recurso extraordinário: intempestividade: prazo fixado em horas: contagem, minuto a minuto, do momento da intimação: precedente (RMS 21.030, Pertence, DJ 19.02.93). 2. Agravo de instrumento: deficiência do traslado: ausência da cópia da petição do recurso extraordinário juntada aos autos principais, peça de traslado imprescindível, nos termos do artigo 544, § 1º, do C. Pr. Civil: Súmula 288. (AI-AgR 295972, SEPÚLVEDA PERTENCE, STF.)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO PELO RITO ENTÃO DENOMINADO SUMARÍSSIMO, HOJE SUMÁRIO. PROVA ORAL.

TESTEMUNHAS ARROLADAS PELO RÉU. PRAZO PARA INDICAÇÃO. QUARENTA E OITO (48) HORAS. ART. 278, § 2º, CPC, ANTIGA REDAÇÃO. FORMA DA CONTAGEM DO PRAZO. MODALIDADE REGRESSIVA. PRECEDENTES. DOCTRINA. RECURSO PROVIDO PARA ANULAR O PROCESSO DESDE A AUDIÊNCIA. I - O § 2º do art. 278, CPC, em sua redação anterior, ao disciplinar no então procedimento "sumaríssimo" a prova oral, previa que, se o réu pretendesse produzir prova testemunhal, cabia-lhe depositar em cartório o respectivo rol 48(quarenta e oito)horas antes da audiência. **II - No sistema dos prazos de horas, a contagem se dá minuto a minuto.** III - Na contagem regressiva, aplica-se o mesmo sistema de contagem de prazos, mas em sentido inverso. IV - A aplicação de tais regras levava à conclusão de que, designada a audiência para a segunda-feira, o termo final do art. 278, § 2º, em sua anterior redação, se dava na sexta-feira antecedente. (RESP 199700076610, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:01/02/1999 PG:00200)

Ação de prestação de contas. Segunda fase. Prazo para apresentação das contas. Prazo fixado em horas. Contagem. Precedentes da Corte. **1. Como já assentou a Corte, o prazo fixado em horas conta-se minuto a minuto.** No caso, irrelevante o fato de não constar da certidão a hora da intimação. O Acórdão recorrido beneficiou a recorrente com a prorrogação do início para o primeiro minuto do dia seguinte ao da juntada do mandado, adiando o seu termo final para o momento da abertura do expediente forense do dia seguinte ao do encerramento do prazo de 48h, considerando que este caiu no domingo. 2. Recurso especial não conhecido. (RESP 200200213813, CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:17/02/2003 PG:00272 RNDJ VOL.:00040 PG:00104 ..DTPB:.)

Ademais, na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o deferimento da gratuidade judiciária não gera efeitos pretéritos. Assim, no momento da interposição do recurso inominado, o autor não se encontrava sob os benefícios da justiça gratuita. Senão, vejamos:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PETIÇÃO AVULSA. INTERPOSIÇÃO. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente. **2. Inviável a concessão de assistência judiciária com atribuição de efeitos retroativos para se alcançar recurso já interposto.** Precedentes. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (EDARESP 201301388292, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 25/04/2014)

Recurso não conhecido. Sentença mantida.

RESULTADO: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NÃO CONHECER O RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

38. PROCESSO Nº 0501398-98.2016.4.05.8305

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PRORROGAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA CTPS. ESTADO DE DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO INOMINADO DO AUTOR IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Alega o autor que a **de cujus** detinha a qualidade de segurado à época de seu óbito. Sustenta que a ausência de vínculos na CTPS seria suficiente para comprovar o estado de desemprego involuntário.

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: **“27 - A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito”**.

Nesse diapasão, o registro na CTPS 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.)

Todavia, a prova testemunhal produzida não se mostrou apta a comprovar o estado de desemprego involuntário da **de cujus**. Nesse sentido, invoco, como razão de decidir, o seguinte trecho da sentença recorrida:

"Contudo, entendo que a prova oral não foi apta a comprovar a condição de desempregada da extinta.

O autor informou que era casado com a falecida, com quem teve 4 filhos.

Acrescentou que trabalhava em uma fazenda para o esposo da última empregadora da extinta, a qual afirmou que necessitava de uma empregada doméstica para trabalhar no Recife.

Disse que o último vínculo da falecida durou cerca de 4 ou 5 meses e não 1 mês, como anotado na CTPS.

Afirmou, ainda, que não acompanhou sua esposa quando ela foi trabalhar no Recife.

A testemunha, por sua vez, nada sabia sobre o trabalho da de cujus, apenas ratificando a informação de que a falecida trabalhou mais de 1 mês no Recife, ao contrário da anotação de sua CTPS.

Assim, não estando clara a situação de desemprego involuntário da falecida após seu último vínculo laborativo, verifico que, à data do óbito, não havia qualidade de segurada da de cujus, motivo por que deve ser indeferido o pedido autoral."

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

Recurso improvido. Sentença mantida.

Sem condenação em honorários advocatícios.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao recurso nominado do autor**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

39. PROCESSO Nº 0501866-68.2016.4.05.8303

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO APENAS DAS PARCELAS VENCIDAS ANTES DO INÍCIO DO QUINQUÊNIO QUE ANTECEDEU AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. PRECEDENTES DO STJ E DA TNU. EXERCÍCIO DURANTE O PERÍODO DE INCAPACIDADE. SÚMULA 72 DA TNU. INCAPACIDADE PARA A VIDA LABORAL. LAUDO PERICIAL. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Alega, preliminarmente, a parte ré que se operou a prescrição do fundo de direito, pois a DER ocorreu em 20/04/08. Alega que a DIB deveria ser fixada na data do último indeferimento administrativo (21/01/2015). Sustenta, no mérito, que não restou comprovada a incapacidade para o labor, porquanto o segurado tenha dado continuidade ao exercício de sua atividade laborativa.

A prescrição em matéria previdenciária em favor do INSS encontra-se prevista em legislação específica, qual seja, a Lei nº. 8.213/91, que estipula prazo idêntico ao previsto no Decreto nº. 20.910/1932:

"Art. 103. (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Por sua vez, pacificou-se o entendimento, dada a natureza indisponível de índole alimentar dos benefícios, de não ocorrer a prescrição do fundo de direito, mas apenas das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda. Eis a lição de Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira

"A regra geral da prescritibilidade dos direitos patrimoniais existe em face da necessidade de se preservar a estabilidade das situações jurídicas. Entretanto, as prestações previdenciárias têm finalidades que se lhes emprestam características de direitos indisponíveis, atendendo a uma necessidade de índole eminentemente alimentar. Daí que o direito ao benefício previdenciário em si não prescreve, mas tão-somente as prestações não reclamadas dentro de certo tempo, que vão prescrevendo, uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário". (grifamos)

Corroborando tal entendimento, prevê a Súmula nº. 85 do Superior Tribunal de Justiça que: “Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação”. Nesse sentido, decidiu a TNU, *in verbis*:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO MANTIDA PELA TURMA RECURSAL DA PARAÍBA. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OUTRO FUNDAMENTO. DECADÊNCIA CONFIGURADA CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO INCIDENTE. - Comprovada a similitude fático-jurídica e a divergência entre o acórdão recorrido e o paradigma da TNU (PEDILEF n.º 200537007532330, Rel. Juiz Federal Edilson Pereira Nobre Júnior, DJU 6 jul. 2007), tem cabimento o incidente de uniformização. - **Não há prescrição do fundo de direito de benefícios previdenciários ou assistenciais, mas incide prazo decadencial na revisão do ato administrativo que defere ou indefere o pedido do autor, com prescrição apenas das parcelas vencidas além do quinquênio, nos termos do art. 103 e parágrafo único da Lei n.º 8.213/91, tendo o segurado dez anos para intentar ação judicial visando ao direito respectivo.** - Hipótese na qual alega o recorrente que o acórdão da Turma Recursal de origem, ao confirmar a sentença de improcedência da pretensão em face da prescrição do fundo de direito, divergiu da jurisprudência dominante da TNU, segundo a qual, sendo os benefícios assistenciais de prestação continuada e de natureza alimentícia, não se aplica a prescrição de fundo de direito em razão de haver sido ou não negado o direito na via administrativa, mas somente os créditos relativos às parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da demanda. - Acórdão recorrido que merece ser mantido por fundamento diverso. É que a Turma de origem, mantendo a sentença no sentido de que “o pleito administrativo foi indeferido pelo INSS em 1996, momento em que teve início o curso do prazo prescricional para ajuizamento de demanda judicial a amparar a suposta lesão”; e que, “Observada a inércia do demandante, posto que somente em 2008 foi ajuizada a presente demanda, é de se concluir que a pretensão se encontra fulminada pela prescrição, restando prejudicada a análise das demais alegações constantes da inicial”, não se ajusta à jurisprudência consolidada da TNU segundo a qual “O direito à revisão do ato de indeferimento de benefício previdenciário ou assistencial sujeita-se ao prazo decadencial de dez anos” (TNU – Súmula n.º 64). - Incidente conhecido para, reiterando a tese sumulada de que “O direito à revisão do ato de indeferimento de benefício previdenciário ou assistencial sujeita-se ao prazo decadencial de dez anos”, negar provimento ao Incidente e julgar improcedente a pretensão do autor por fundamento diverso, no caso, ocorrência do prazo decadencial." (PEDIDO 200871510033511, JUIZ FEDERAL JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA, DJ 26/10/2012.

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE AFASTA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO E A DECADÊNCIA NO PRESENTE CASO. CONSONÂNCIA COM A SÚMULA 64/TNU. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM N. 13/TNU. NÃO CONHECIMENTO. 1.

Trata-se de ação em que a parte autora postula a concessão de benefício de amparo social ao portador de deficiência, retroativo à data do requerimento administrativo 22/09/2003). 2. A sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito em razão da prescrição do fundo de direito, conforme destaque: **No caso vertente, observo que o exercício do direito de ação se deu em virtude de negativa expressa do INSS a pedido de amparo social ao deficiente, negativa essa comunicada à autora da demanda em 2003** (vide doc. 04). Considerando que entre a ciência desse ato e o ajuizamento da ação há um lapso superior a 05 (cinco) anos, e à míngua de eventos impeditivos, suspensivos ou interruptivos do prazo prescricional, forçoso é concluir que a pretensão está inteiramente fulminada pela prescrição, circunstância que permite, de plano, a rejeição do pedido. 2.1 A 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco deu provimento ao recurso da parte autora, ao fundamento de que não há prescrição do fundo de direito no presente caso, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, com o fito de averiguar o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido. 3. Em seu pedido de uniformização, o INSS alega que o acórdão questionado contraria jurisprudência dominante do STJ sobre o tema, resumida no julgado proferido no AGRESP 1096470 (2008/0219517-9), no sentido de que de que a pretensão de revisão do ato de concessão de pensão se submete à denominada prescrição do fundo de direito. Cita, ainda, o julgamento do REsp n. 338062/SC (2001/0098765-3) e do AgRg no REsp n. 1147692/RS (2009/0129057-6). **4. No presente caso, o pedido de concessão de benefício assistencial foi requerido em 30/10/2003, negado pelo INSS por parecer contrário da perícia médica. A parte autora ajuizou a presente ação em agosto de 2012. Penso, assim, que não há falar em prescrição do fundo de direito. À luz da redação da Súmula TNU 64: “o direito à revisão do ato de indeferimento de benefício previdenciário ou assistencial sujeita-se ao prazo decadencial de dez anos”.** 5. Assim, o acórdão recorrido está de acordo com a redação do citado enunciado, da forma como aprovado na sessão de julgamento de 16/08/2012 (DOU 23/08/2012), o que atrai a aplicação da Questão de Ordem n. 13, desta TNU. 6. Ante o exposto, divirjo do e. relator para não conhecer do pedido de uniformização interposto pelo INSS, prevalecendo o acórdão recorrido que afastou a prescrição de fundo de direito, bem como a decadência e determinou o retorno dos autos ao Juizado de origem para a análise dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial postulado." (PEDILEF 05026860520124058311, JUIZ FEDERAL JOÃO BATISTA LAZZARI, TNU, DOU 31/10/2014 PÁGINAS 179/285.)

No mesmo sentido, invoco ainda os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO NEGADO PELO INSS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. **1. O direito à concessão de benefício do Regime Geral da Previdência Social ou benefício assistencial da LOAS pode ser exercido a qualquer tempo, não havendo que se falar em prescrição do fundo de direito quando negado na via administrativa.** Precedentes: AgRg no REsp 1471798/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 06/10/2014; AgRg no AREsp 364.526/CE, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 28/08/2014; AgRg no AREsp 493.997/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 09/06/2014; AgRg no AREsp 506.885/SE,

Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 02/06/2014; AgRg no REsp 1376033/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 09/04/2014. 2. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301321064, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/04/2015 ..DTPB:.)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEI 8.742/1993 E LEI 10.741/2003. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado recentemente no sentido de afastar a prescrição do fundo de direito quando em discussão direito fundamental a benefício previdenciário. 2. A garantia à cobertura pelo sistema previdenciário traduz inequívoca proteção à manutenção da vida digna. Conforme precedente do STF (RE 626.489/SE), julgado em repercussão geral, o direito fundamental ao benefício previdenciário pode ser exercido a qualquer tempo, sem que se atribua qualquer consequência negativa à inércia do beneficiário. **3. Nas ações ajuizadas com o objetivo de obter benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e de natureza alimentar, a prescrição incide apenas sobre as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, não ocorrendo a chamada prescrição do fundo de direito, nos termos da Súmula 85/STJ.** Precedentes do STJ. 4. Recurso Especial do particular provido. Recurso Especial do INSS não provido." (REsp 201403333911, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2015 ..DTPB:.)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES RECONHECIDAS. PRESCRIÇÃO ACTIO NATA. INOCORRÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. EFEITOS DAS ADIS 4357/DF E 4425/DF MODULADOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. 1. Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSS, contra acórdão proferido que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação. 2. Em suas razões, a parte embargante alega a existência de omissões no aludido acórdão, no que se refere à prescrição actio nata e à aplicabilidade plena do art. 1º-F da Lei 9.494/97. 3. Omissão observada no que tange ao reconhecimento ou não do instituto da prescrição. **4. Não há o que se falar em prescrição do fundo de direito, mas em prazo decadencial na revisão do ato administrativo que defere ou não o pedido do autor.** 5. **O prazo decadencial é de 10 anos, a contar do dia em o autor tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (art. 103 da Lei 8.213/91). Ademais, dispõe a Súmula 64 da TNU: "o direito à revisão do ato de indeferimento de benefício previdenciário ou assistencial sujeita-se ao prazo de decadência de dez anos".** 6. Considerando que a negativa se deu em 25 de junho de 2003 e a ação foi proposta em 26 de julho de 2010, não houve decadência. 7. Ocorre, no entanto, prescrição das parcelas vencidas além do quinquênio anterior ao requerimento administrativo, conforme já decidido. 8. Há também que se corrigir a incidência dos juros, vez que modulados os efeitos das ADIs 4357/DF e 4425/DF. 9. Os juros moratórios são devidos, a contar da citação, e serão regidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal ora vigente. Já em relação à correção monetária, por força da conclusão do julgamento da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09 (ADIn 4.357/DF e ADIn 4425-DF, Rel. Min. Ayres Britto), inclusive quanto à modulação de seus efeitos, fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR)

até 25.03.2015, data da conclusão do julgamento, após a qual os créditos deverão ser corrigidos pelo INPC, conforme o art. 41-A da Lei 8.213/91. 10. Embargos de Declaração conhecidos e providos, para sanar as omissões apontadas atribuindo-lhes, contudo, os efeitos infringentes em relação aos juros e correção monetária." (EDAC 0004581672014405999901, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::07/05/2015 - Página::29.)

Precedente desta Terceira Turma Recursal: processo nº. 0500599-86.2015.4.05.830, Rel. Juiz Federal Joaquim Lustosa Filho, julgado em 22/06/2015.

Portanto, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas vencidas previamente ao quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da ação, nos termos da Súmula 85 do STJ.

Quanto ao reconhecimento da incapacidade laboral, insta ressaltar que o fato de exercer sua atividade laboral enquanto estava incapacitado não descaracteriza o direito à percepção do benefício. Por vezes, a situação de extrema penúria impele as pessoas a se submeterem a condições desumanas de trabalho para prover a própria subsistência e a de sua família. Esse é, inclusive, o entendimento perfilhado pela TNU conforme dispõe o enunciado 72 de sua súmula: "***É possível o recebimento de benefício por incapacidade durante período em que houve exercício de atividade remunerada quando comprovado que o segurado estava incapaz para as atividades habituais na época em que trabalhou***".

Recurso improvido. Sentença mantida.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

É o voto.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

40. PROCESSO Nº 0500258-11.2016.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. SEPARAÇÃO DE FATO. INEXISTÊNCIA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A parte recorrente refuta a concessão do benefício, sob a alegação de que, em caso de separação de fato entre a requerente e o instituidor, sem o recebimento de pensão alimentícia, resta desconfigurada a dependência econômica.

A pensão por morte é o benefício pago aos dependentes do segurado, homem ou mulher, que falecer, aposentado ou não, conforme previsão do art. 201, V, da Constituição Federal, regulamentada pelo art. 74 da Lei do RGPS.

Dispõe o §2º. do art. 76 da Lei 8.213/91 que "*O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*"

O referido dispositivo legal cria uma presunção de dependência econômica, igualando à condição de dependente o cônjuge separado de fato que receba pensão alimentícia na mesma ordem de preferência do cônjuge não separado. A ausência de pensão alimentícia, contudo, não impede o reconhecimento da qualidade de dependente, mas afasta a presunção de dependência econômica, a qual poderá ser comprovada por outros meios. Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. SEPARAÇÃO JUDICIAL. ALIMENTOS FIXADOS NO TERMO DE SEPARAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO DO INSTITUIDOR COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA DOCUMENTAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO A QUO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. Para obtenção do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação do óbito; a qualidade de segurado do instituidor e a condição de dependente do beneficiário. 2. Segundo orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, deve-se aplicar, para a concessão do benefício de pensão por morte, a legislação vigente ao tempo do óbito do instituidor (Súmula 340/STJ). 3. Diferente dos dependentes inscritos no inciso I do art. 16, aqueles previstos nos incisos II e III necessitam, ainda, comprovar a dependência econômica em relação ao instituidor da pensão, conforme prevê o §4º do aludido dispositivo. 4. O art. 76, §2º da Lei nº 8.213/91 assevera que o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 do referido diploma legal. 5. **O fato de a lei assegurar, expressamente, o direito à pensão por morte ao cônjuge separado que receba pensão de alimentos, não afasta igual direito àquele que não receba alimentos fixados judicialmente, desde que demonstre deles depender.** 6. A correção monetária deve obedecer aos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo aplicada desde a data em que cada parcela se tornou devida (Súmula 19 do TRF da 1ª Região) 7. Os juros de mora são devidos à razão de 1% ao mês, a partir da citação, reduzindo-se a taxa para 0,5% ao mês, a partir da edição da Lei nº. 11.960/09. 8. Presentes os requisitos exigidos no art. 273 do CPC, fica assegurada a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada na hipótese dos autos.

9. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas em parte. (AC 00074546020134019199 0007454-60.2013.4.01.9199 , DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:06/07/2016 PAGINA:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. LIVRE APRECIÇÃO DAS PROVAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA EX-CÔNJUGE NÃO COMPROVADA. SENTENÇA MANTIDA. 1. Segundo consta nos autos, a autora havia requerido a juntada do processo administrativo, bem como a produção de prova testemunhal, o que não foi atendido pela magistrada a quo que julgou antecipadamente o feito. Razão não lhe assiste no tocante à alegação de cerceamento de defesa. Isso porque o art. 131 do CPC/73 assegurava ao julgador a livre apreciação das provas, podendo inclusive dispensar, se já firmado o seu convencimento, aquelas que considerar desnecessárias. 2. Possibilidade de julgamento antecipado da lide quando os documentos colacionados aos autos forem suficientes para formar o convencimento do julgador. Precedentes desta Corte (AC 0075398-16.2012.4.01.9199 / MG, Rel. JUIZ FEDERAL WAGNER MOTA ALVES DE SOUZA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 10/03/2016). Preliminar rejeitada. 3. A pensão por morte, prevista no art. 74 da Lei nº 8.213/91, demanda o preenchimento de requisitos indispensáveis, quais sejam: a) óbito do instituidor; b) qualidade de segurado do de cujus na data da morte c) condição de dependente. 4. Ao contrário dos dependentes inscritos no inciso I do art. 16 da referida lei, aqueles previstos nos incisos II e III necessitam ainda comprovar a dependência econômica em relação ao instituidor da pensão. 5. O art. 76, §2º, da Lei 8.213/91, assevera que o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 daquele diploma legal. **Se não houver percepção de alimentos, deverá comprovar a dependência econômica (Súmulas 64 do TFR, 336 do STJ e 379 do STF).** 6. Meras contribuições não têm o condão de caracterizar dependência. 7. A autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar a dependência financeira (art. 373, I do CPC). A prova produzida nos autos indica que o casal separou-se judicialmente em 11/03/1992, não havendo cópia da sentença capaz de demonstrar que o falecido lhe prestaria alimentos. Ademais, à época da separação (1992) a autora estava em plena idade ativa - 35 anos - e, de fato, exercia atividades laborativas, o que também se observa pela consulta ao CNIS. 8. Apelação desprovida. Sentença mantida em todos os seus termos. (AC 00583637720114019199 0058363-77.2011.4.01.9199 , JUIZ FEDERAL GUILHERME FABIANO JULIEN DE REZENDE, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS, e-DJF1 DATA:24/05/2016 PAGINA:.)

No caso, as provas produzidas mostraram-se aptas a comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao instituidor da pensão. Nesse sentido, invoco, como razão de decidir, o seguinte trecho da sentença recorrida:

"Os elementos de prova são convergentes no sentido de que o instituidor, embora mantivesse união estável com a codemandada Delma Maria da Silva, jamais deixou de prover o sustento da demandante, tanto que esta, segundo os dados disponíveis, não dispõe de nenhuma fonte de renda própria.

Diversamente, consoante se apurou por intermédio dos depoimentos pessoais das partes, a demandante passou a receber depois da cessação, de forma espontânea e graciosa da codemandada, o equivalente a cinquenta por cento da prestação previdenciária para continuar a prover as suas necessidades (Anexo 61).

De modo que, eventual separação de fato da demandante com relação ao cônjuge, visto que mantida a dependência, não dispõe de relevância para se estabelecer a exigibilidade da prestação.

Portanto, a inferência necessária é a de que a demandante ainda era dependente econômica do instituidor, de modo que faz jus à quota parte da prestação (50%). "

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

Recurso improvido.

Condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso do INSS**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

41. PROCESSO Nº 0500285-91.2016.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. FERROVIÁRIO. PENSIONISTA DE EX-FERROVIÁRIO. DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO RECONHECIDO NA FORMA DO ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.186/91. AUTOR APOSENTADO VINCULADO AO REGIME PRÓPRIO DA UNIÃO POR INTERMÉDIO DO MINISTÉRIO DOS TRANSPORTES. LEI Nº 8.112/90. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

- Recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença de improcedência do pedido, consubstanciado na revisão de aposentadoria de ex-ferroviário com o objetivo de equipará-la aos vencimentos dos servidores em atividade.

- Os benefícios de aposentadoria e pensão de ex-ferroviários, de acordo com a Lei 8.186/91, tem forma de cálculo específica para garantir a equiparação entre a remuneração dos servidores em atividade e os benefícios previdenciários correlatos.

- Nos termos dos arts. 1º, 2º. e 5º. da Lei 8.186/91, é garantido o complemento das aposentadorias dos ferroviários e pensões de seus beneficiários correspondente à diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA.

- O art. 1º da Lei 10.478/2002 garantiu a extensão, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991, pela Rede Ferroviária Federal S.A. – RFFSA, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº. 8.186, de 21 de maio de 1991. Esta lei incluiu tanto os estatutários quanto os celetistas.

- O valor das aposentadorias dos ferroviários e as pensões de seus beneficiários deve corresponder, portanto, a 100% da remuneração percebida pelos ferroviários em atividade, em razão da legislação específica.

- A questão já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo:

*“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PENSIONISTAS DE EX-FERROVIÁRIOS. DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO RECONHECIDO NA FORMA DO ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.186/91. DEMANDA QUE NÃO CORRESPONDE AO TEMA DE MAJORAÇÃO DE PENSÃO NA FORMA DA LEI 9.032/95, APRECIADOS PELO STF NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 415.454/SC E 416.827/SC. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Controvérsia que se cinge ao reconhecimento, ou não, do direito à complementação da pensão paga aos dependentes do ex-ferroviário, mantendo-se a equivalência com a remuneração do ferroviário em atividade. 2. Defende a recorrente que as pensões sejam pagas na forma dos benefícios previdenciários concedidos na vigência do art. 41 do Decreto 83.080/79, ou seja, na proporção de 50% do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, se na data do seu falecimento fosse aposentado, acrescida de tantas parcelas de 10% (dez por cento) para cada dependente segurado. 3. **A jurisprudência desta Casa tem reiteradamente adotado o entendimento de que o art. 5º da Lei 8.186/91 assegura o direito à complementação à pensão, na medida em que determina a observância das disposições do parágrafo único do art. 2º da citada norma, o qual, de sua parte, garante a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos.** 4. Entendimento da Corte que se coaduna com o direito dos dependentes do servidor falecido assegurado pelo art. 40, §5º., da CF/88, em sua redação original, em vigor à época da edição da Lei 8.186/91, segundo o qual "O benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo anterior". 5. **A Lei 8.186/91, destinada a disciplinar a complementação dos proventos***

dos ferroviários aposentados e das pensões devidas aos seus dependentes, por ser norma específica, em nada interfere na regra de concessão da renda mensal devida a cargo do INSS, a qual permanece sendo regida pela legislação previdenciária. 6. Ressalva de que o caso concreto não corresponde àqueles apreciados pelo Supremo Tribunal Federal nos RE 415.454/SC e RE 416.827/SC, ou ainda, no julgado proferido, com repercussão geral, na Questão de Ordem no RE 597.389/SP. Em tais assentadas, o STF decidiu ser indevida a majoração das pensões concedidas antes da edição da Lei 9.032/95, contudo, a inicial não veiculou pleito relativo a sua aplicação. 7. A Suprema Corte não tem conhecido dos recursos interpostos em ações análogas aos autos, acerca da complementação da pensão aos beneficiários de ex-ferroviários da extinta RFFSA, por considerar que a ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa. 8. Recurso especial conhecido e não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.”(STJ, Recurso Especial n.º 1211676, Primeira Seção, Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 17/08/2012).

- No caso, contudo, a União comprovou que o autor não é ex-ferroviário, admitido pela RFFSA até 21 de maio de 1991 (vide anexos 10/11), mas aposentado vinculado ao Regime Próprio da União (Lei nº. 8.112, de 1990), por intermédio do Ministério dos Transportes, de modo que as regras de complementação de aposentadoria aqui analisadas não se lhe aplicam.

- 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 do autor improvido.

- Sem condenação em honorários advocatícios.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

42. PROCESSO Nº 0502783-60.2016.4.05.8312

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. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

- Recorre o autor de sentença de improcedência do pedido, consubstanciado na obtenção de ATC mediante o reconhecimento de labor exercido sob condições especiais. Postula o reconhecimento da especialidade dos períodos de trabalho desempenhados como motorista, conforme anotado em sua CTPS.

- 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, no tocante aos períodos exercidos como motorista até 28/04/1995, não há como se inferir, com base na anotação da CTPS (vide anexo 05), que o demandante conduzia ônibus e/ou caminhão. Quanto aos interregnos posteriores, melhor sorte não assiste ao recorrente, uma vez que não apresentou qualquer documento comprobatório de exposição a agentes nocivos capazes de ensejar o reconhecimento de atividade especial.

- Recurso inominado do autor improvido.

- Sem condenação em honorários advocatícios em virtude da gratuidade judicial deferida.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

43. PROCESSO Nº 0518885-33.2015.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ABONO DE PERMANÊNCIA. PEDIDO DE REFORMA DE SENTENÇA. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. RECURSO GENÉRICO. RECURSO INOMINADO NÃO CONHECIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela Funasa contra sentença de parcial procedência do pedido que decidiu a questão nos seguintes termos: *“POSTO ISSO, extingo o processo, com julgamento de mérito, para julgar PROCEDENTE EM PARTE o pedido, excluindo a União do feito e condenando a FUNASA a reconhecer como tempo de serviço laborado em condição especial o período de 15/06/84 a 05/03/97, em que o acionante laborou na função de agente de vigilância, bem como providenciar as averbações ou anotações necessárias para o aproveitamento do referido tempo para fins de recebimento do abono de permanência.”*. Sustenta que o demandante não comprovou a satisfação dos requisitos legais para a obtenção de aposentadoria especial, não fazendo jus, portanto, ao abono de permanência perseguido. Requer, em caso de manutenção do julgado, que os juros de mora e correção monetária sejam calculados com base no art. 5º da Lei 11.960/2009.

Inicialmente, é de se dizer que não merece sequer conhecimento o pedido de reforma da sentença. Verifica-se facilmente que a FUNASA interpôs recurso meramente genérico, que serve para todas as concessões de abono de permanência a servidor público. Com efeito, refuta a concessão de abono de permanência ao demandante, requerendo, ainda, que os juros de mora e correção monetária sejam calculados com base no art. 5º. da Lei 11.960/2009. Ora, a sentença limitou-se a determinar a averbação do período de **15/06/84 a 05/03/97**, em que o acionante laborou na função de **agente de vigilância**, como atividade especial.

Lecionam José Antonio Saravis e Flávia da Silva Xavier:

“A manifestação recursal dissociada da decisão que busca impugnar ou que veicula razões de ordem genérica – e por isso também desvinculada dos termos específicos da decisão recorrida – é inepta, impertinente e, por isso, inadmissível. (SARAVIS, Jose Antonio. Manual dos recursos nos juizados especiais federais / José Antonio SAvaris, Flavia da Silva Xavier / 3ª edição / Curitiba: Juruá, 2012)

Em casos semelhantes, o STJ já deixou de conhecer do recurso:

PROCESSUAL CIVIL – FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO INATACADO – INOBSERVÂNCIA DE PRESSUPOSTO RECURSO GENÉRICO – AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO – DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADO. 1. **Se o recorrente não ataca o fundamento do acórdão impugnado, não merece ser conhecido o recurso especial, restando evidenciada a inobservância de pressuposto recursal genérico.** 2. Não havendo a recorrente demonstrado, mediante a realização do devido cotejo analítico, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e o direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigma, resta desatendido o comando dos arts. 255 do RISTJ e 541 do CPC. 3. Agravo regimental improvido. (Processo AGRESP 200500152819 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 720840. Relator(a): ELIANA CALMON. Sigla do órgão: STJ. Órgão julgador: SEGUNDA TURMA. Fonte: DJ DATA:28/05/2007 PG:00308)

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.

Por este entender, **voto pelo não conhecimento do recurso interposto pela FUNASA.**

Honorários advocatícios, a cargo do recorrente, ora arbitrados à razão de 10% sobre o valor da causa.

É como voto.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NÃO CONHECER DO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto *supra*.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

44. PROCESSO Nº 0507089-11.2016.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DO ÔNUS AO ENTE PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL NÃO CONHECIDO.

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido, "**condenando a União a restituir os valores indevidamente recolhidos, atualizados desde o recolhimento** pela taxa SELIC, que já engloba juros de mora e correção monetária, na forma do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, **reconhecida a prescrição das parcelas recolhidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação**".

- 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 do art. 52, II, da Lei nº. 9.099/95, a qual prevê expressamente que a execução do julgado dar-se-á por meio de cálculos a serem confeccionados por servidor judicial, 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.

- No entanto, no presente caso, a sentença não determinou que os cálculos fossem elaborados pela Fazenda Nacional. Assim, a recorrente não possui interesse recursal.

- Isso porque a doutrina tem assentado os elementos que formam o interesse recursal na *necessidade* do recurso para que se alcance o resultado pretendido, e na *utilidade* que o seu julgamento pode ter para o recorrente. O interesse recursal é caracterizado pelo gravame decorrente da decisão que se pretende impugnar.

- A noção de sucumbência deve abranger qualquer hipótese em que a decisão atacada pelo recurso possa ser modificada para proporcionar ao recorrente, sob o ponto de vista prático, **alguma vantagem que lhe fora lícito esperar de sua posição processual e que a sentença lhe tenha negado**, o que não foi o caso destes autos.

- Recurso inominado não conhecido. Sentença mantida.

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

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NÃO CONHECER O RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

45. PROCESSO Nº 0514212-60.2016.4.05.8300

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.

- 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 dispõe 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 processuais, 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 a parte autora ajuizou a presente ação sem juntar a prova do indeferimento administrativo, sob a justificativa de que seu pedido não fora protocolizado.

- A extinção do processo, sem resolução de mérito, não implicará negativa de prestação jurisdicional, eis que o demandante poderá solicitar a concessão do benefício e pleiteá-lo judicialmente, caso seja indeferido na via administrativa.

- Recurso inominado não conhecido.

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

RESULTADO: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **não conhecer o recurso inominado**, nos termos do voto do relator.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

46. PROCESSO Nº 0514516-59.2016.4.05.8300

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INOMINADO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA TERMINATIVA. DESCABIMENTO DO RECURSO. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, em razão da incompetência territorial do juízo.

De pronto depara-se com o descabimento do presente recurso. É que o recurso inominado ora interposto se propõe a combater a sentença **terminativa**. O cabimento do recurso inominado é restrito às decisões definitivas, consoante o art. 5º. da Lei nº 10.259/2001:

"Art. 5º. Exceto nos casos do art. 4º, **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 reajuzamento 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 processuais, dentre outros, tornam incabíveis a via recursal, porquanto não existe prejuízo no ajuizamento de uma nova ação.

Como a extinção em causa se deu em razão do reconhecimento da incompetência territorial, nada impede que a parte autora proponha uma nova demanda perante o JEF no juízo competente.

Por este entender, **NÃO CONHEÇO** o recurso interposto.

Sem honorários advocatícios, em face da gratuidade judiciária, que ora defiro.

RESULTADO: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **não conhecer o recurso inominado**, nos termos do voto do relator.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CTPS x CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE *JURIS TANTUM* DAS ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DO TRABALHADOR. SÚMULA 75 DA TNU. PEDIDO DE REFORMA DE SENTENÇA EM PARTE NÃO CONHECIDO. MANIFESTAÇÃO RECURSAL DISSOCIADA DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO.

- O INSS interpõe recurso inominado contra sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de ATC integral em favor do autor, a partir do requerimento administrativo, protocolado em **20/08/2015**. Rebate o cômputo dos vínculos empregatícios não registrados no CNIS, insurgindo-se, ainda, contra o tempo de serviço especial reconhecido pelo julgado recorrido.

- De início, afastou a alegação do INSS contra a contagem de tempo de serviço de vínculos empregatícios não constantes no CNIS.

- O Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS é fonte para obter dados sobre os vínculos laborais do segurado. Anote-se, entretanto, que nem sempre possui o histórico completo do trabalhador. A hipótese ocorre, por exemplo, quando o empregador é omissivo no repasse das informações e no recolhimento de contribuições para a Previdência Social ou em face do lapso temporal transcorrido entre o recebimento de dados e seu lançamento no sistema.

- Embora o trabalhador possa atuar para que tais dados estejam regulares (Decreto 3.048/99, art. 19, §1º), não pode ser prejudicado por situações em que os responsáveis pela inserção de informações no CNIS e pela fiscalização das relações de emprego, tais como os empregadores e o INSS, não exerçam suas funções nos estritos ditames da lei.

- Demais disso, as anotações da CTPS gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, de modo que infirmá-las pressupõe prova robusta em contrário, o que, no caso dos autos, não ocorreu. Precedentes REsp 310.264/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 18.02.2002, p. 530; AC 2004.38.03.000757-8/MG, Rel. Desembargadora Federal Neuza Maria Alves Da Silva, Segunda Turma, e-DJF1 p.33 de 17/07/2008

- No caso dos autos, não tendo o INSS apresentado qualquer indício relevante de falsidade das informações contidas na CTPS do demandante, suas anotações constituem prova do tempo de serviço. Nesse diapasão, é o entendimento encartado na Súmula nº. 75, da Turma Nacional de Uniformização - TNU, a saber: ***“A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários,***

ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).”

- Os demais argumentos do recurso não merecem conhecimento, uma vez que se encontram dissociados da sentença. Com efeito, o INSS apresenta aqui recurso genérico, que serve para todas as concessões de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição após a conversão, quando, no caso, sequer se postula o reconhecimento de labor prestado sob condições especiais. Nesse sentido, lecionam José Antonio Saravis e Flavia da Silva Xavier:

“A manifestação recursal dissociada da decisão que busca impugnar ou que veicula razões de ordem genérica – e por isso também desvinculada dos termos específicos da decisão recorrida – é inepta, impertinente e, por isso, inadmissível. (SARAVIS, Jose Antonio. Manual dos recursos nos juizados especiais federais/José Antonio SAvaris, Flavia da Silva Xavier/3ª edição/Curitiba: Juruá, 2012)

Em casos semelhantes, o STJ já deixou de conhecer do recurso:

PROCESSUAL CIVIL – FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO INATACADO – INOBSERVÂNCIA DE PRESSUPOSTO RECURSO GENÉRICO – AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO – DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-CONFIGURADO. 1. Se o recorrente não ataca o fundamento do acórdão impugnado, não merece ser conhecido o recurso especial, restando evidenciada a inobservância de pressuposto recursal genérico. 2. Não havendo a recorrente demonstrado, mediante a realização do devido cotejo analítico, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e o direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigma, resta desatendido o comando dos arts. 255 do RISTJ e 541 do CPC. 3. Agravo regimental improvido. (Processo AGRESP 200500152819 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL – 720840. Relator(a): ELIANA CALMON. Sigla do órgão: STJ. Órgão julgador: SEGUNDA TURMA. Fonte: DJ DATA:28/05/2007 PG:00308)

Por este entender, voto pelo conhecimento parcial do recurso, para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando, em favor da parte autora, o benefício confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o 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 esta decisão.

Honorários advocatícios, a cargo do réu, arbitrados à razão de 10% sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula n. 111 do STJ.

É como voto.

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

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho

48. PROCESSO Nº 0501839-61.2016.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. CESSAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE GRAÇA. IMPOSSIBILIDADE DE SUA APLICAÇÃO AO CASO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.

Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que negou pleito de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

A parte autora, em seu recurso, pede que a sentença seja reformada, tendo em vista que, no CNIS, anexo 10, há uma última contribuição paga em 30/11/2013, quando da cessação do seu auxílio-doença, fazendo jus, portanto, à prorrogação do período de graça por mais 24 meses, mantendo, portanto, a qualidade de segurado até 15 de janeiro de 2016.

Estabelece o art. 15, II, §§ 1º. e 2º., da Lei nº 8.213/91, no período de graça, os seguintes prazos para a manutenção da qualidade de segurado: 1º.) **12 meses**, se deixar de contribuir; 2º.) **24 meses**, se deixar de contribuir e tiver mais de 120 contribuições; 3º.) **24 meses**, se estiver desempregado; 4º.) **36 meses**, se estiver desempregado e tiver mais de 120 contribuições.

No caso em exame, o inconformismo do autor não merece acolhimento. Diferentemente do que alega, foi comprovado, no anexo 10, que ele não dispõe de mais cento e vinte (120) contribuições para que possa fazer jus à prorrogação do período de graça. Atente-se, portanto, para o seguinte trecho da sentença recorrida:

"1) o demandante não dispõe de mais de cento e vinte (120) contribuições (Vide anexo 10);

1/2) a data do início da incapacidade, segundo a perícia judicial, verificou-se em novembro/2015 (Anexo 13);

2/3) a última contribuição tempestiva ocorreu em 31/05/2013, de modo que a contagem do prazo teve início no dia 15/06/2013, para fins do art. 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91;

3/4) logo, entre a data do início do prazo (15/06/2013) e a data em que se verificou a incapacidade (novembro/2015), havia decorrido o prazo de vinte e

quatro (24) meses, levando-se em consideração, para fins argumentativos, a possibilidade de desemprego do autor.

Note-se, ademais, que, embora o demandante tenha efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias do período de 12/2013 a 11/2015, o pagamento apenas ocorreu em 22/02/2016, data em que não se verificava mais a qualidade de segurado. Deste modo, as mencionadas contribuições não podem ser utilizadas no cômputo da carência, nos termos do art. 27, II, da Lei nº. 8.213/91.

Logo, a improcedência dos pedidos é medida que se impõe".

Recurso do autor improvido. Sentença mantida.

Sem honorários advocatícios.

É o voto.

RESULTADO: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos da ementa supra.

RELATOR: Joaquim Lustosa Filho