

## **1a. TURMA**

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

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

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

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

## **1ª TURMA RECURSAL**

0500073-91.2016.4.05.8304

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. COISA JULGADA. INEXISTENTE. MISERABILIDADE. CASA EM BOAS CONDIÇÕES. MÓVEIS NOVOS. TV LCD. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

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

Insurge-se o INSS contra a sentença, aduzindo, preliminarmente, coisa julgada. No mérito, ausência de miserabilidade do demandante, aduzindo que o grupo familiar é composto pelo autor, sua irmã e sua mãe. A última é titular de um benefício de pensão por morte e recebe um salário mínimo, motivo pelo qual a renda supera  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo. Não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para concessão do benefício pleiteado

Nos casos de pedido de benefício assistência, o direito pleiteado pela parte autora é transitório, de modo que a alteração fática afasta a coisa julgada. Mudanças no grupo familiar, agravamento da doença ou até mesmo surgimento de nova doença incapacitante altera a situação fático-jurídica, afastando a coisa julgada. Rejeito.

Em relação à miserabilidade, a argumentação do INSS limita-se a dizer que este requisito não foi atendido por ser a renda *per capita* do grupo familiar superior a  $\frac{1}{4}$  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 percebimento 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)*

**No caso, a família é composta pelo autor, a genitora e uma irmã de 16 anos. A renda da família advém de benefício de pensão percebido pela mãe do autor, no valor de 1 salário mínimo.**

Ainda, a despeito de a Lei 8.742/93 estabelecer um parâmetro objetivo para fins de aferição da presença ou ausência de miserabilidade, a jurisprudência dominante vem afastando a aplicação

irrestrita desse requisito, analisando outras circunstâncias sociais que eventualmente indiquem, no caso concreto, se o beneficiário **possui ou não** condições de prover o seu sustento.

**Analisando essas outras circunstancias sociais, verifico que assiste razão ao INSS. As condições da casa do demandante demonstram claramente que o grupo familiar não vive em situação de miserabilidade. A casa possui piso de cerâmica em todos os cômodos, móveis e eletrodomésticos novos, TV LCD, geladeiras duas portas, microsystem.**

**Se a família tem conseguido manter a casa nessas condições, porque há meios de garantir o próprio sustento, sendo dispensável o socorro do Estado.**

**Recurso inominado provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.**

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

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais 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

0502463-22.2016.4.05.8308

**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 do INSS, nos termos da ementa supra.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0502084-69.2016.4.05.8312

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO. RECOLHIMENTO À PRISÃO. DESEMPREGO. BAIXA RENDA. RECURSO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença exarada em sede de ação especial, que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio reclusão.

Alega o recorrente, em síntese, que preenche todos os requisitos necessários à concessão do benefício quando do pleito administrativo.

O art. 80 da Lei nº. 8.213/91 dispõe que é devido o auxílio-reclusão, nas mesmas condições da

pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, desde que não receba remuneração de empresa nem auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

A finalidade do auxílio-reclusão é amparar o dependente em razão da ausência temporária do segurado, ordinariamente, mantenedor do grupo familiar.

Cediço que a concessão do auxílio-reclusão depende do preenchimento dos seguintes requisitos: 1º) efetivo recolhimento à prisão; 2º) condição de dependente de quem objetiva o benefício; 3º) demonstração da qualidade de segurado do preso; 4º) o não recebimento, por parte do recolhido à prisão, de nenhuma remuneração ou proventos decorrentes de benefício previdenciário ou da Empresa e 5º) renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar os RE 587365 e RE 486413, ambos relatados pelo Min. Ricardo Lewandowski, em 25/03/2009, firmou o entendimento de que “a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes”.

In casu, a prisão do pretense instituidor ocorreu em 09/05/2012 (anexo 07 e 16) e o último salário de contribuição do segurado foi pago em outubro/2011 (anexo 21).

Desse modo, no que diz respeito ao requisito de baixa renda, merece reforma a sentença ora impugnada, visto que o segurado recluso encontrava-se desempregado à época do recolhimento à prisão. Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente:

*“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento*

ao critério econômico.

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991 o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

**4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.**

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social."(art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. 8. Recursos Especiais providos."

Assim, seguindo o entendimento acima delineado, reconheço o direito do recorrente ao benefício previdenciário pretendido.

**Recurso da parte autora provido.** Sentença reformada para julgar procedente o pedido de auxílio-reclusão, determinando a implantação do benefício com DIB desde a DER (16/06/2016), bem assim para condenar o INSS ao pagamento do passivo devidamente atualizado de acordo com o artigo 5º da Lei 11.960/09, por meio de requisição de pagamento,

somente após o trânsito em julgado.

Quanto aos juros e correção monetária, esta Primeira Turma Recursal firmou seu posicionamento no sentido de manter a aplicação integral do art. 5º, da Lei nº 11.960/2009.

Sem honorários sucumbenciais. Custas *ex lege*.

### **ACÓRDÃO**

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

**PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0501816-18.2016.4.05.8311

**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

0500263-51.2016.4.05.8305

**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.**

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.

Recife/PE, data da movimentação.

## PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Juiz Federal Relator

0505869-75.2016.4.05.8300

**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.**

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.

Recife/PE, data da movimentação.

**PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO**

0500868-12.2016.4.05.8300

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PARA COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. VIGILANTE. USO DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. NOVO ENTENDIMENTO DA TNU. ENQUADRAMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial.

Insurge-se a parte autora contra o não reconhecimento como especial do período a partir de 05/03/1997, laborado como vigilante.

A Carta Magna expressamente determina a adoção de critérios e requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria àqueles que exerçam atividades sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

O tempo de serviço prestado com exposição a agentes agressivos, bem como os meios de sua comprovação, devem ser disciplinados pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado.

A redação original do art. 57 da Lei 8.213/91 permitia o reconhecimento do tempo de serviço especial por enquadramento da categoria profissional, conforme a atividade realmente desempenhada pelo segurado, ou por exposição a agentes agressivos previstos na legislação.

Com o advento da Lei 9.032/95 foi exigida a comprovação efetiva do trabalho prestado em



condições especiais, de forma habitual e permanente, o que se comprovava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como formulário SB 40 ou DSS 8030).

A imposição da apresentação do laudo pericial apenas foi expressamente exigida pela Lei nº. 9.528/97, objeto de conversão da MP 1.523/96. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir de 1997, edição daquele diploma legal, e não da data da Medida Provisória mencionada (Precedente: AgREsp nº 518.554/PR).

Em se tratando de pedido de reconhecimento de labor especial por presunção de insalubridade da atividade de vigilante/vigia, em período anterior à Lei nº 9.032/1995, devem-se observar os ditames da Súmula nº 26, da c. TNU, consoante a qual, *“A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64”*. Revele-se, por oportuno, que o precedente que deu origem à sumula (Processo nº 2002.83.20.00.2734-4/PE envolvia situação na qual o trabalho de vigilante fora desempenhado mediante uso de arma de fogo. O uso da arma de fogo, portanto, é decisivo para fins de configuração da nocividade, conforme precedentes da TNU (PEDILEF 2006.83.00.51.6040-8 e 2008.72.95.00.1434-0).

No que diz respeito à atividade de vigia/vigilante, quanto ao período posterior a 05/03/1997, 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.

Entrementes, em reiterados julgados, 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. Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente:

*“PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGILANTE ARMADO. PERICULOSIDADE. PERÍODO POSTERIOR AO DECRETO 2.172/97. RECONHECIMENTO CABÍVEL. ROL DE AGENTES*

*NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. RECURSO REPETITIVO DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM 20. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE. 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, indeferiu pedido de reconhecimento de condições especiais no exercício de atividade profissional de vigilante, após 05.03.1997. 2. O aresto combatido considerou que não estava presente o requisito ao reconhecimento da especialidade no exercício da função de vigilante, após 05.03.1997, uma vez não comprovado a exposição aos agentes nocivos “indicados na legislação pertinente”. 3. A parte-autora sustenta o cabimento do pedido de uniformização por entender que o acórdão recorrido estaria contrário a julgado(s) paradigma(s) que, em alegada(s) hipótese(s) semelhante(s), entendeu(ram) ser cabível o reconhecimento como especial, após o advento do Decreto nº 2.172/97, da atividade de vigilante, desde que demonstrado o porte de arma de fogo. 4. Na decisão de admissibilidade, proferida pela Presidência desta TNU, apontou-se que “há a divergência suscitada”, porquanto o acórdão recorrido e o(s) paradigma(s) teria(m) tratado da questão de forma contrastante. 5. Do cotejo entre o acórdão combatido e um dos julgados paradigmas, observo que está caracterizada a divergência de entendimento quanto ao direito material posto em análise nos autos, em razão da ocorrência de similitude fática entre os julgados recorridos e os precedentes apresentados. 6. Isto porque se partiu do mesmo fato (de mesma natureza/atividade de vigilante, com porte de arma de fogo, após 05.03.1997) para se chegar a conclusões jurídicas divergentes (substrato do incidente): no caso recorrido, entendeu-se incabível o reconhecimento como especial, após o advento do Decreto nº 2.172/97, da atividade de vigilante; contrariamente ao paradigma (Turma Regional de Uniformização da 4ª Região, Processo nº 0007420-56.2007.404.7051/PR) entendeu-se pelo não cabimento do reconhecimento. 7. Assim, presente a divergência de interpretação, passo ao exame do mérito do pedido de uniformização de interpretação. 8. No acórdão recorrido, a Turma Recursal de origem, reformando parcialmente a sentença, indeferiu pedido de reconhecimento de condições especiais no exercício de atividade profissional de vigilante, após 05.03.1997, sob o seguinte fundamento: “... 8. O fato é que a atividade de vigilante embora não expressamente tida como perigosa, equipara-se à função de guarda, de forma que também se dá a presunção neste caso, nos termos da Súmula 26 da TNU, consoante a qual, ‘A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64’. Releve-se, por oportuno, que o precedente que deu origem à referida Súmula (Processo nº 2002.83.20.00.2734-4/PE) envolvia situação na qual o trabalho de vigilante fora desempenhado mediante uso de arma de fogo. O uso da arma de fogo, portanto, é decisivo para fins de configuração da nocividade, conforme precedentes da TNU (PEDILEF*

2006.83.00.51.6040-8 e 2008.72.95.00.1434-0). 9. A TNU, a se turno, entende que entre a vigência da Lei nº 9032/95 e a edição do Decreto nº 2172/97, de 05/03/97, é admissível o enquadramento do vigilante como atividade especial, desde que tenha havido o uso de arma de fogo, demonstrativo da periculosidade. Desta forma, no presente caso, acertadamente a sentença reconheceu a especialidade do período de 01.11.1994 a 04.03.1997, na função de vigilante, vez que comprovado pelo autor através de laudo técnico o exercício da atividade mediante o uso de arma de fogo de forma habitual e permanente (anexo 03). Entretanto, quanto aos períodos de 05.03.1997 a 31.10.2003, 03.11.2003 a 18.03.2009 e 01.06.2009 a 20.03.2012, merece reforma a sentença, posto não haver nos autos documentos que comprovem sua exposição a agentes nocivos indicados na legislação pertinente. 11. Recurso do INSS parcialmente provido, para afastar a natureza especial dos períodos posteriores a 05.03.1997, e efetue, caso o autor implemente os requisitos necessários, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.” (grifei) 9. De início, aponto que não se trata de reexame de prova, uma vez que a sentença foi expressa ao apontar que: “O autor pretende ver reconhecido como especial o tempo laborado como vigilante na empresa Guardiões Serviços de Vigilância Ltda, nos períodos de 01/11/1994 a 31/10/2003, 03/11/2003 a 18/03/2009 e de 01/06/2009 a 20/03/2012. Inicialmente, observo que a atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, catalogada no item 2.5.7 do anexo III do Decreto nº 53.831/64, nos termos da Súmula 26 da TNU. Ademais, o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP anexado aos autos informa que nos períodos mencionados o segurado exercia sua atividade portando arma de fogo (calibre 38), estando, dessa forma, exposto permanentemente a riscos à sua integridade física e à sua vida” (grifei). 10. No caso, se está diante de uma reavaliação da prova, que “pressupõe contrariedade a um princípio ou a uma regra jurídica no campo probatório, como ocorre, verbi gratia, em relação à qualificação jurídica de um documento” (STJ, REsp. 37072/RJ, 4ª T, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 05.12.1994, pg. 33.563), porquanto se alega que o julgado recorrido teria negado validade jurídica aos documentos apresentados pela parte-autora, não os acolhendo por não terem supostamente respaldo legal. 11. Por outro lado, reconheço julgados recentes deste Colegiado no sentido do não cabimento do reconhecimento, como especial, da atividade de vigilante desenvolvida após o advento do Decreto nº 2.172/97: PEDILEF nºs 05028612120104058100 (rel. JUIZ FEDERAL ANTÔNIO FERNANDO SCHENKEL DO AMARAL E SILVA, j. 09.04.2014) e 05068060320074058300 (rel. JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, j. 07.05.2014) 12. Não obstante estes julgados, filio-me ao entendimento no sentido da possibilidade de reconhecimento como especial da atividade de vigilante, mesmo após 05.03.1997 (advento do Decreto nº 2.172/97), uma vez comprovada a exposição o agente nocivo da periculosidade que é o porte de arma de fogo no

exercício da profissão. 13. E o façó assentado no entendimento de que o rol de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador descritos no Decreto nº 2.172/97 possui caráter exemplificativo, portanto, passível de ser complementado/estendido à atividade e a agentes cujo caráter de nocividade à saúde do trabalhador seja demonstrada/apontada por meios técnicos idôneos ou na legislação trabalhista. 14. Forte neste entendimento, em relação ao agente eletricidade, o Colendo STJ, em sede de Recurso Especial Repetitivo, deixou assentado que, “no caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ” (REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013). 15. Naquele julgado, apontou-se ainda que “sob interpretação sistemática do tema, não há como atribuir aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991 a intenção do legislador de exaurir o rol de agentes nocivos ensejadores da aposentadoria especial, não podendo ser ignoradas as situações consideradas pela técnica médica e pela legislação correlata como prejudiciais à saúde do trabalhador, sem olvidar a necessária comprovação do trabalho permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais”. 16. Veja-se, embora tratando de caso concreto envolvendo a eletricidade, as razões expostas pela Corte Especial trataram como exemplificativa de todo o rol de agentes nocivos, donde há de se reconhecer que o entendimento também alcança hipóteses de periculosidade, pelas razões que a seguir exponho. 17. Para aquela hipótese, enfrentada pelo STJ, em que o agente nocivo foi a eletricidade, dispõe a CLT, em seu art. 193, inciso I, que “são consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica”. 18. No caso dos autos, aplicando-se a mesma razão levada em conta pelo STJ para reconhecer a atividade de eletricista como perigosa, tem lugar o disposto no inciso II do art. 193 da CLT, que considera como atividade ou operação perigosa a exposição permanente do trabalhador a “roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial”, em franca referência, portanto, à atividade do vigilante. 19. Não há razão para dar-se tratamento diferenciado a hipóteses equiparáveis, posto que, tanto no que se refere à eletricidade quanto à vigilância armada, tem-se que configuram hipótese reconhecidas como perigosas pela “legislação correlata”, condição pontuada pelo STJ como suficiente à declaração de especialidade da atividade laborativa. 20. Neste sentido, aponto julgado deste Colegiado que, na Sessão de Julgamento de 06.08.2014, examinando o que decidido pelo STJ no RESP. 1.306.113/SC, modificou seu entendimento anterior no sentido de que o

reconhecimento pelo STJ do caráter perigoso da eletricidade deveu-se à existência de legislação específica apontando a periculosidade, no caso a Lei nº 7.369/85. 21. De fato, no PEDILEF nº 50012383420124047102 (rel. Juiz Federal Bruno Leonardo Câmara Carrá, j. 06.08.2014), assentou-se que: “3. Nessa ordem de idéias, considero, venia concessa, que os derradeiros julgados desta TNU acima citados afastaram-se do posicionamento que é franca e pacificamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto. De fato, a Corte Federal decidiu que é possível o reconhecimento de tempo especial do trabalho prestado com exposição ao agente nocivo eletricidade em data posterior a 05 de março de 1997, desde que o laudo técnico comprove a permanente exposição do eletricitário à atividade nociva independentemente de considerar a previsão dele em legislação específica. Tanto é deste modo que, diferentemente da TNU, o STJ não fixou qualquer limite temporal para que se deixasse de contar o período em labor de eletricitário como especial. 3.1. Ao que tudo leva a crer, o que Superior Tribunal de Justiça teve como firme, foi que a nova redação dada pela Lei no. 9.032/95 ao art. 57 da Lei de Benefícios da Previdência Social não limitou a considerar como tempo de serviço especial apenas aqueles que fossem previstos em Lei ou Regulamento da previdência e sim todos aqueles resultantes da ação efetiva de “agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física,” (art. 57, § 4o)” (grifei). 22. No mesmo sentido, PEDILEF 5007749-73.2011.4.04.7105, julgado em 11.09.2015, firmando-se a tese de que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculosidade, na atividade de vigilante, em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva. 23. Fixadas essas premissas, chego ao caso concreto, no qual os julgados das instâncias anteriores afirmaram que “o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP anexado aos autos informa que nos períodos mencionados o segurado exercia sua atividade portando arma de fogo (calibre 38)” (sentença), situação fática sobre a qual não comporta rediscussão (Súmula 42 da TNU). 24. Nestes termos, impõe-se o conhecimento do incidente de uniformização de jurisprudência, pela ocorrência da divergência, dando-se parcial provimento ao recurso da parte-autora, para firmar a tese de que a atividade de vigilante, quando exercida mediante o porte de arma de fogo, deve ser reconhecida como especial, mesmo após o advento do Decreto nº 2.172/97. 25. Isto porque, implicando o provimento do recurso, quanto à matéria de direito, na necessidade de reexame da matéria de fato (atingir-se o tempo para a aposentadoria especial), é o caso de retonarem os autos à TR de origem para reapreciação das provas, conforme a Questão de Ordem nº 20/TNU.” (TNU / PEDILEF 05000825220134058306 / JUIZ FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA / DOU 13/11/2015 PÁGINAS 182/326 / 21/10/2015)

Nesse diapasão, atinente aos períodos de 05/03/1997 a 04/06/2010, de 01/03/2011 a 22/06/2011, de 26/07/2011 a 25/01/2016, no qual a parte autora laborou como vigilante, merece reforma a sentença ora vergastada, tendo em vista que restou comprovado o uso de arma de fogo pelo demandante, através de Laudos técnicos e PPP's acostados aos autos (anexos 07 - 08). Vale salientar, que a legislação previdenciária não exige comprovação de aprovação em curso de formação de vigilante, para fins de reconhecimento do caráter especial da atividade, até porque, com ou sem curso de formação, os referidos profissionais expõem-se igualmente a todos os fatores a ela inerentes, sobretudo à periculosidade ínsita à guarda.

Computando os supramencionados períodos como especiais, para efeito de concessão de aposentadoria, verifico que o autor já perfaz tempo suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais desde a DER (18/06/2015), conforme se verifica da planilha anexa.

Quanto aos juros e correção monetária, esta Primeira Turma Recursal firmou seu posicionamento no sentido de manter a aplicação integral do art. 5º, da Lei nº 11.960/2009, que atribuiu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.497/97.

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 reformada para reconhecer como especial os períodos de 05/03/1997 a 04/06/2010, de 01/03/2011 a 22/06/2011, de 26/07/2011 a 25/01/2016, bem como para determinar que o INSS conceda aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, com efeitos retroativos desde a DER (18/06/2015), respeitada a prescrição quinquenal, e a DIP na data do trânsito em julgado. Os valores atrasados devem ser corrigidos conforme acima exposto. Pagamento via RPV ou precatório.

Sem condenação em honorários advocatícios, uma vez que o recorrente restou vencedor no recurso. Custas ex lege.

## ACÓRDÃO

Vistos etc.

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

**Paulo Roberto Parca de Pinho**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0500795-22.2016.4.05.8306

EMENTA: APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora.

Insurge-se o INSS contra a sentença, aduzindo, a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum para fins de carência.

De fato, a sentença converteu tempo especial em comum para conceder aposentadoria por idade.

Tal desiderato não encontra amparo legal. O tempo de serviço da autora deve ser contado todo como tempo comum, uma vez que esta não obteve tempo como professora suficiente para fazer jus a qualquer redução.

APURAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Nº Vínculos Fator Datas Tempo em Dias

Inicial Final Comum Convertido

1 Sentença 1,0 03/02/1981 08/07/1981 156 156

2 Sentença 1,0 09/07/1981 01/07/1998 6202 6202

3 Sentença 1,0 21/08/2008 01/10/2008 42 42

6400 6400

17 ano(s), 6 mês(es) e 9 dia(s)

Conforme se observa na tabela acima, a parte autora continua fazendo jus à aposentadoria por idade, entretanto, considerado o tempo acima.

Recurso do INSS provido. Sentença reformada para afastar a conversão do tempo laborado de 03/02/1981 a 08/07/1981 de especial para comum, computando-o como tempo comum. Mantida a sentença em seus demais termos, inclusive a condenação à aposentadoria por idade, mas nos termos da tabela acima.

Sem condenação do INSS em honorários, posto que vencedor.

Custas ex lege.

### ACÓRDÃO

Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais 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

0510112-62.2016.4.05.8300

**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

0504325-46.2016.4.05.8302

**EMENTA: APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDREIRO. CARPINTEIRO. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. TEMPO REDUZIDO. RECURSO INOMINADO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição.

Insurge-se o INSS contra: a) o reconhecimento da atividade especial do período laborado como carpinteiro e servente de pedreiro nos períodos de: 29/03/1979 a 03/10/1979; 04/09/1980 a 05/02/1981; 28/05/1981 a 07/10/1981; 28/01/1982 a 10/10/1982; 03/03/1983 a 07/01/1984; 24/09/1984 a 04/09/1985; 10/10/1985 a 27/06/1986; 14/08/1986 a 21/10/1986; 04/12/1986 a 03/06/1987; 09/07/1987 a 15/01/1988; 06/04/1988 a 05/07/1988; b) o reconhecimento da atividade especial nos períodos laborados na empresa CONSTRUTORA CARRILHO, de 01/08/1990 a 30/10/1990; 24/03/1997 a 06/02/2001; 24/04/2001 a 18/03/2003; 19/03/2003 a 25/08/2003; 05/02/2009 a 06/06/2011 e 01/12/2011 aos dias atuais, por exposição ao agente nocivo ruído, tendo em vista que o PPP e o laudo técnico apresentados nos documentos 11 a 16 deixam clara a eventualidade da submissão. Por fim, pretende a observância da Lei n. 11.960/09 ao cálculo das parcelas em atraso.

Em relação aos períodos em que houve enquadramento como pedreiro e carpinteiro, observo que inexistente previsão nos decretos reconhecendo as referidas atividades como de tempo especial. A interpretação extensiva e analógica deve ser feita apenas em situações excepcionais e quando é inconteste a semelhança entre as atividades, não sendo este o caso.

Dispõe a Súmula nº 71, da c. TNU, publicada dia 13/03/2013, que “*O mero contato do pedreiro com o cimento não caracteriza condição especial de trabalho para fins previdenciários*”. Com o intuito de demonstrar sua amplitude, transcrevo os seguintes julgados (PEDILEF 50363637820124047000 e PEDILEF 200772950018893):

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. PEDREIRO AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA FONTE DO ACÓRDÃO APONTADO COMO PARADIGMA. QUESTÃO DE ORDEM Nº03. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ENTENDIMENTO DOMINANTE NO STJ. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Trata-se de pedido de uniformização apresentado pela parte autora-recorrente contra acórdão que manteve a sentença no ponto em que não reconheceu a especialidade da atividade de pedreiro exercida de 16.07.1979 a 23.06.1980 e de 12.09.1980 a 09.03.1983. A decisão recorrida encontra-se assim fundamentada: “Com efeito, a atividade de pedreiro só pode ser considerada especial quando exercida a tarefa de perfuração ou escavação na construção de edifícios, barragens ou pontes. Nesse sentido se manifestou recentemente a Turma Regional de Uniformização da 4ª Região (...). Considerando que o trabalho do autor não se enquadra nessas funções, bem como que não foi comprovada a exposição de modo habitual e permanente a nenhum agente nocivo, porquanto não há laudo técnico para tais períodos, não é possível o reconhecimento da especialidade de tais atividades.”2. Alega a parte autora-recorrente que a decisão recorrida diverge do entendimento da Turma Recursal do de Goiás (autos 2004.35.00.709411-7) e do STJ no sentido de que “não se parece razoável afirmar que o agente insalubre da atividade do pedreiro seria apenas uma característica do seu local de trabalho, já que ele está em constante contato com o cimento, em diversas etapas de uma obra, às vezes direta, outras indiretamente, não se podendo afirmar, com total segurança, que em algum momento ele deixará de interferir na saúde do trabalhador” (REsp 354.737) 3. O incidente não merece ser conhecido. Em relação à divergência com a Turma Recursal de Goiás, a cópia do paradigma apontado não atende ao disposto no art. 541, parágrafo único, do CPC, uma vez que não se trata de documento extraído dos autos originários, mas sim de julgado obtido por meio da internet, e o recorrente não indicou a fonte de pesquisa ou o endereço URL que permita o acesso direto. Inteligência da questão de ordem nº 03 deste Colegiado (A cópia do acórdão paradigma somente é obrigatória quando se tratar de divergência entre julgados de turmas recursais de diferentes regiões, sendo exigida, no caso de julgado obtido por meio da internet, a indicação da fonte eletrônica (URL). (Alteração aprovada na 6ª Sessão Ordinária da Turma Nacional de Uniformização, do dia 23.08.2012)) 3.1 Ressalto que por URL (Uniform Resource Locator ou Localizador-Padrão de Recursos, em português) entende-se como o endereço disponível em uma rede (via de regra a internet) que permita o acesso direto a um recurso (normalmente um arquivo). No caso dos autos, o conjunto de caracteres constante no rodapé do arquivo apontado como paradigma não corresponde a seu URL. 4. No que diz respeito ao paradigma apontado do STJ, nos termos da questão de ordem nº 05 desta TNU, “um precedente do Superior Tribunal de Justiça é suficiente para o conhecimento do pedido de uniformização, desde que o relator nele*

reconheça a jurisprudência predominante naquela Corte.”<sup>4.1</sup> No caso dos autos, não é possível reconhecer que o precedente invocado, julgado pela Sexta Turma em 2008, retrate a jurisprudência atual dominante naquela Corte. 5. Ainda que assim não o fosse, esta TNU já pacificou o entendimento de que “não é possível reconhecer como especial o tempo de serviço de pedreiro em razão do mero contato com o cimento, notadamente porque, embora se reconheça o rol legal das atividades insalubres como meramente exemplificativo, a atividade desempenhada não pode ser considerada como de exposição do trabalhador a risco.” (P.U 200772950018893, Janilson Bezerra de Siqueira, DJ 30/11/2012). 6. Pedido de uniformização não conhecido. (PEDILEF 50363637820124047000.Juíza Federal Ana Beatriz Vieira da Luz Palumbo, TNU, DOU 01.03.2013) [negritos inexistentes no original]

“EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIALIDADE. SENTENÇA INDEFERITÓRIA MANTIDA PELA 1.ª TURMA RECURSAL DE SANTA CATARINA. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ATIVIDADE DE PEDREIRO. MANUSEIO DE CIMENTO. ÁLCALIS CÁUSTICOS. AGENTE QUÍMICO PRESENTE EM BAIXÍSSIMA PORCENTAGEM NA COMPOSIÇÃO DO CIMENTO. LAUDO TÉCNICO QUE NÃO ESPECIFICOU A FORMA E O NÍVEL DE CONTATO COM O CIMENTO E DE EFETIVA EXPOSIÇÃO AO AGENTE QUÍMICO ÁLCALI CÁUSTICO. INSALUBRIDADE NÃO CARACTERIZADA. INCIDENTE CONHECIDO MAS DESPROVIDO. - Comprovada a similitude e a divergência entre o acórdão recorrido e o paradigma do Superior Tribunal de Justiça (RESP n.º 200101283424, Maria Thereza de Assis Moura, DJU 9 dez. 2008), tem cabimento o incidente de uniformização. - O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. - A pretensão recursal visa ao reconhecimento da especialidade da atividade desenvolvida pelo autor no período de 19 de outubro de 1982 a 2 de maio de 1995, durante o qual exerceu atividade de pedreiro, contramestre, encarregado de turno ou de manutenção civil, sob exposição ao agente químico álcali cáustico devido ao contato com cimento. - A Norma Regulamentadora n.º 15, que dispõe sobre atividades e operações insalubres, prevê, em seu Anexo 13 – Agentes Químicos, que a fabricação e o manuseio de álcalis cáusticos representam insalubridade de grau médio, ao passo em que a fabricação e o transporte de cal e cimento nas fases de grande exposição a poeiras representam insalubridade de grau mínimo. Vê-se, pois, que a referida norma diferencia os agentes químicos álcalis cáusticos e cimento, de modo que não se pode considerar se tratem da mesma substância, afinal, como visto, o primeiro está presente na

*composição do outro, embora em baixíssima porcentagem. Além disso, em relação ao cimento, a norma só prevê insalubridade – e de grau mínimo! – nas fases de grande exposição a poeiras, situação específica que não restou atestada no laudo presente nos autos. - Na composição do cimento, os álcalis, representados pelos óxidos de potássio e de sódio, aparecem em baixíssima porcentagem, de 1% a 2,3%. Os constituintes fundamentais do cimento são a cal, a sílica, a alumina e o óxido de ferro, que representam os componentes essenciais do cimento e constituem, geralmente, 95% a 96% do total na análise de óxidos, sendo que os óxidos de sódio e de potássio (denominados álcalis do cimento) são impurezas menores que aparecem como constituintes do cimento. Ora, se os álcalis constituem componente secundário do cimento, apresentando baixíssima porcentagem em sua composição, não se parece plausível dizer que o simples manuseio do cimento implicará, necessariamente, na exposição ao agente químico álcalis cáusticos. Para a avaliação do risco à saúde do indivíduo, faz-se necessário precisar até que ponto e a forma como se dá o contato com o cimento e se causa, efetivamente, reações adversas ao trabalhador. Nada disso restou explanado no laudo técnico acostado aos autos. “A ação do cimento é resultante da alcalinidade de silicatos, aluminatos e sílico-aluminatos que o constitui. Essa alcalinidade que não chega a ser agressiva é que propicia sinergicamente as condições para instalação de um processo de sensibilidade, ou seja, uma condição alérgica. É bom frisar que esta alcalinidade não é devida aos álcalis cáusticos, propiciadores de insalubridade e representado pelos hidróxidos de cálcio e potássio que não estão presentes no cimento. Os alcalino-terrosos, esses sim presentes no cimento e dos quais decorre sua alcalinidade média ou fraca, em função de seu grau de ionização, não estão contemplados como insalubres nas normas legais (NR-15 Anexo 13)”. - A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, nesse sentido, firmou que “não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho”. Não considera insalubre, portanto, atividades distintas daquelas previstas na NR-15 e seu Anexo 13, firmando que “a atual jurisprudência desta Corte, consagrada à luz do art. 190 da CLT e da OJ n.º 4/SDI-ITST, no sentido de que se classifica como insalubre apenas as tarefas de — fabricação e manuseio de álcalis cáusticos — , em grau médio, e — fabricação e transporte de cal e cimento nas fases de grande exposição a poeiras — , em grau mínimo, na relação oficial do Ministério do Trabalho (Anexo 13 da NR-15 da Portaria n.º 3.214/78 do MTb)”. - A Norma Técnica diferencia os agentes álcalis cáusticos e cimento, de modo que não se pode considerá-las a mesma substância, estando o álcali cáustico presente na composição do outro (o cimento), em baixíssima porcentagem. Além disso, só reconhece insalubridade em relação ao cimento quando o contato se dê nas fases de grande exposição a poeiras — e mesmo assim em grau*

*mínimo! —, situação específica que não restou atestada nos autos. Não se trata de examinar ou reexaminar a prova em se de uniformização, mas de fixar jurisprudencialmente se o cimento, ou a eventual presença de álcalis cáusticos no produto, leva à consideração do tempo de serviço como especial, a partir do conhecimento técnico que se tem atualmente sobre a atividade da construção civil. Nesse sentido, Newton Dias esclarece “os álcalis são encontrados em pequena quantidade na matéria prima dos cimentos. Ocorre alguma volatilização durante a queima e as cinzas da obtenção do cimento são ricas em álcalis. O cimento Portland possui aproximadamente de 0,5 a 1,3% de  $K_2O + Na_2O$ ” - **Diante da objetividade da Norma Técnica, não é possível reconhecer como especial o tempo de serviço de pedreiro em razão do mero contato com o cimento, notadamente porque, embora se reconheça o rol legal das atividades insalubres como meramente exemplificativo, a atividade desempenhada não pode ser considerada como de exposição do trabalhador a risco. - O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre a mesma questão sejam automaticamente devolvidos às respectivas Turmas de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou promovam a adequação do acórdão recorrido (TNU – Regimento Interno, art. 7.º, inciso VII, letra “a”). - Pedido de Uniformização ao qual se nega provimento. (PEDIDO 200772950018893, JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA, DJ 30/11/2012.)** [ *negritos inexistentes no original*]*

Além disso, o agente nocivo listado nos PPP's referentes aos períodos em que laborou como pedreiro e carpinteiro – álcalis cáustico - não encontra previsão nos decretos que regem a matéria.

Ainda, o ruído acima de tolerância, no período em que houve submissão, apenas se dava duas horas por dias, conforme o PPP contido no anexo 10.

Assim, o autor não faz jus ao enquadramento dos períodos de 29/03/1979 a 03/10/1979; 04/09/1980 a 05/02/1981; 28/05/1981 a 07/10/1981; 28/01/1982 a 10/10/1982; 03/03/1983 a 07/01/1984; 24/09/1984 a 04/09/1985; 10/10/1985 a 27/06/1986; 14/08/1986 a 21/10/1986; 04/12/1986 a 03/06/1987; 09/07/1987 a 15/01/1988; 06/04/1988 a 05/07/1988 como de atividade especial.

Em relação aos períodos laborados para a Construtora Carrilho, observo que os Laudos Técnicos contidos nos anexos 11 a 16 comprovam que a submissão do autor a ruído acima do limite de tolerância se dava apenas quando este operava a serra circular, o que se dava em apenas uma hora de sua jornada. Durante as demais sete horas de sua jornada, o autor laborava no canteiro de obras, submetendo-se a ruído dentro do limite de tolerância. Assim, a submissão a agente nocivo não se dava de modo habitual e permanência, não ocasional nem intermitente.

Assim, não faz jus ao reconhecimento dos períodos laborados para a Carrilho como de tempo

especial.

Com o afastamento dos períodos especiais acima apontados, o autor passa a não mais fazer jus a aposentadoria por tempo de contribuição integral e não houve pedido sucessivo de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

**Recurso do INSS provido. Sentença reformada para afastar o reconhecimento como de atividade especial dos períodos de 29/03/1979 a 03/10/1979; 04/09/1980 a 05/02/1981; 28/05/1981 a 07/10/1981; 28/01/1982 a 10/10/1982; 03/03/1983 a 07/01/1984; 24/09/1984 a 04/09/1985; 10/10/1985 a 27/06/1986; 14/08/1986 a 21/10/1986; 04/12/1986 a 03/06/1987; 09/07/1987 a 15/01/1988; 06/04/1988 a 05/07/1988 e de 01/08/1990 a 30/10/1990; 24/03/1997 a 06/02/2001; 24/04/2001 a 18/03/2003; 19/03/2003 a 25/08/2003; 05/03/2009 a 06/06/2011 e 01/12/2011 a 28/08/2015 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.**

**Mantido o reconhecimento como especial dos seguintes períodos, em face do qual não houve recurso: 01/08/1989 a 31/07/1990.**

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

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais 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

0505567-40.2016.4.05.8302

**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 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.**

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.

Recife/PE, data da movimentação.

**PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO**

Juiz Federal Relator

1ª Turma

0503560-81.2016.4.05.8300

### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À**

**ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. AGENTE NOCIVO RUÍDO. EXPOSIÇÃO ABAIXO E ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO. PERFIL PROFISSIONÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. ATENDIMENTO. CONTEMPORANEIDADE DOS DOCUMENTOS. DESNECESSIDADE. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial.

A parte autora sustenta, em síntese, que os períodos de 10/11/1980 a 04/03/1997 e de 18/11/2003 a 09/01/2015 devem ser computados como especiais. Requer, ainda, a concessão de Aposentadoria especial.

A Carta Magna expressamente determina a adoção de critérios e requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria àqueles que exerçam atividades sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

O tempo de serviço prestado com exposição a agentes agressivos, bem como os meios de sua comprovação, devem ser disciplinados pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado.

A redação original do art. 57 da Lei 8.213/91 permitia o reconhecimento do tempo de serviço especial por enquadramento da categoria profissional, conforme a atividade realmente desempenhada pelo segurado, ou por exposição a agentes agressivos previstos na legislação.

Com o advento da Lei 9.032/95 foi exigida a comprovação efetiva do trabalho prestado em condições especiais, de forma habitual e permanente, o que se comprovava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como formulário SB 40 ou DSS 8030).

A imposição da apresentação do laudo pericial apenas foi expressamente exigida pela Lei nº. 9.528/97, objeto de conversão da MP 1.523/96. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no

sentido de que essa exigência só é possível a partir de 1997, edição daquele diploma legal, e não da data da Medida Provisória mencionada (Precedente: AgREsp nº 518.554/PR).

Malgrado a desqualificação pelo Juízo a quo do Perfil profissiográfico previdenciário colacionado aos autos (anexo 02), pelo fato do documento ter sido emitido em data posterior, esta Turma adota o seguinte entendimento: *“O simples fato de serem extemporâneos em relação ao período laborado não desnatura a força probante dos laudos periciais anexados aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafo 3º e parágrafo 4º, do art.58, da Lei nº. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal.”* (APELREEX 200783000213841, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, 21/05/2010). Ademais, o Laudo técnico e o PPP mostram-se idôneos, uma vez que não apresentam dissonância quanto as aferições de intensidade do agente nocivo ruído, bem como não apresentam irregularidades legais.

No que diz respeito à exigência de laudo técnico, observo que é cabível o reconhecimento da especialidade do período trabalhado com base nas informações do PPP, conforme já decidiu a Turma Nacional de Uniformização:

*“EMENTA PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXIGIBILIDADE DO LAUDO TÉCNICO. AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. APRESENTAÇÃO DO PPP - PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO DA AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. ORIENTAÇÃO DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS DO INSS. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA EFICIÊNCIA. 1. A Instrução Normativa n. 27, de 30/04/08, do INSS, atualmente em vigor, embora padeça de redação confusa, em seu artigo 161, parágrafo 1º, prevê que, quando for apresentado o PPP, que contemple também os períodos laborados até 31/12/03, será dispensada a apresentação do laudo técnico. 2. A própria Administração Pública, consubstanciada na autarquia previdenciária, a partir de 2003, por intermédio de seus atos normativos internos, prevê a desnecessidade de apresentação do laudo técnico, para comprovação da exposição a quaisquer agentes agressivos, inclusive o ruído, desde que seja apresentado o PPP, por considerar que o documento sob exame é emitido com base no próprio laudo técnico, cuja realização continua sendo obrigatória, devendo este último ser apresentado tão-somente em*

caso de dúvidas a respeito do conteúdo do PPP. 3. O entendimento manifestado nos aludidos atos administrativos emitidos pelo próprio INSS não extrapola a disposição legal, que visa a assegurar a indispensabilidade da feitura do laudo técnico, principalmente no caso de exposição ao agente agressivo ruído. Ao contrário, permanece a necessidade de elaboração do laudo técnico, devidamente assinado pelo profissional competente, e com todas as formalidades legais. O que foi explicitado e aclarado pelas referidas Instruções Normativas é que esse laudo não mais se faz obrigatório quando do requerimento do reconhecimento do respectivo período trabalhando como especial, desde que, quando desse requerimento, seja apresentado documento emitido com base no próprio laudo, contendo todas as informações necessárias à configuração da especialidade da atividade. Em caso de dúvidas, remanesce à autarquia a possibilidade de exigir do empregador a apresentação do laudo, que deve permanecer à disposição da fiscalização da previdência social. 4. Não é cabível, nessa linha de raciocínio, exigir-se, dentro da via judicial, mais do que o próprio administrador, sob pretexto de uma pretensa ilegalidade da Instrução Normativa, que, conforme já dito, não extrapolou o ditame legal, apenas o aclarou e explicitou, dando a ele contornos mais precisos, e em plena consonância com o princípio da eficiência, que deve reger todos os atos da Administração Pública. 5. Incidente de uniformização provido, restabelecendo-se os efeitos da sentença e condenando-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. (PEDILEF 200651630001741. Relator(a) JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT. Data da Decisão 03/08/2009. DJ 15/09/2009. Decisão por unanimidade).”

Desse modo, 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. A título de ilustração, confira-se o seguinte precedente:

“(…)A própria Administração Pública, consubstanciada na autarquia previdenciária, a partir de 2003, por intermédio de seus atos normativos internos, prevê a desnecessidade de apresentação do laudo técnico, para comprovação da exposição a quaisquer agentes agressivos, inclusive o ruído, desde que seja apresentado o PPP, por considerar que o documento sob exame é emitido

com base no próprio laudo técnico, cuja realização continua sendo obrigatória, devendo este último ser apresentado tão-somente em caso de dúvidas a respeito do conteúdo do PPP. 3. O entendimento manifestado nos aludidos atos administrativos emitidos pelo próprio INSS não extrapola a disposição legal, que visa a assegurar a indispensabilidade da feitura do laudo técnico, principalmente no caso de exposição ao agente agressivo ruído.(...)” (TNU. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port. PEDIDO 200651630001741. DJ 15/09/2009).

No que concerne à exposição de trabalhadores a agentes nocivos, 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.

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 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.

Nessa esteira, em relação à intensidade do agente nocivo ruído, decisão do STJ entendeu que o atual enunciado da Súmula nº 32 da TNU estava em dissonância com o seu entendimento, de modo que deve ser aplicada a redação antiga da Súmula nº 32, conforme decisão abaixo:

*“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE*

*MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído. 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012. 3. Incidente de uniformização provido. (PETIÇÃO Nº 9.059 - RS (2012/0046729-7) RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES REQUERENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS REQUERIDO : JOÃO CARLOS MEIRELES DA ROSA)Recurso do INSS improvido.”*

**Nesse diapasão, quanto aos períodos de 10/11/1980 a 04/03/1997 e de 18/11/2003 a 09/01/2015, entendo comprovado o labor insalubre, em virtude da exposição do autor ao agente nocivo ruído, sempre acima dos limites de tolerância, de modo habitual e permanente, conforme demonstrado por PPP acostado aos autos (anexo 02).**

Assim, computando os períodos acima mencionados, para efeito de concessão de aposentadoria, verifico que o autor já perfaz tempo necessário para aposentadoria especial.

(planilha em anexo - parte integrante do Voto)

Em relação aos juros de mora e a correção monetária, o Ministro Teori Zavascki, em decisão de preservação dos efeitos da medida cautelar ratificada pelo Pleno do STF, no julgamento iniciado dos embargos de declaração da ADI n.º 4.357/DF, que manteve a aplicação da sistemática da Lei n.º 11.960/2009 até o final do referido julgamento, suspendeu decisão do STJ que determinava a imediata aplicação do julgado da referida ADI.

Nestes termos, seguindo a mesma orientação, determino a observância da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

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 para reconhecer como especiais os períodos de 10/11/1980 a 04/03/1997 e de 18/11/2003 a 09/01/2015, bem como para determinar que o INSS implante o benefício de aposentadoria especial em favor da parte autora, com efeitos retroativos desde a DER (09/04/2015), respeitando a prescrição quinquenal, com DIP na data do trânsito em julgado. Os valores atrasados devem ser corrigidos conforme acima exposto. Pagamento via RPV ou precatório.**

Sem condenação em honorários advocatícios, uma vez que o recorrente restou vencedor no recurso. Custas ex lege.

## ACÓRDÃO

Vistos etc.

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



**dar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos da ementa supra.

**Paulo Roberto Parca de Pinho**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0500381-04.2014.4.05.8303

**EMENTA: ADEQUAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS DECORRENTES DA REVISÃO JÁ EFETIVADA. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

Retornaram os autos da Presidência da Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência da 5ª Região com ordem de adequação do julgado, a fim de ser seguida a seguinte orientação:

Retornaram os autos da TRU com determinação de adequação da decisão proferida através do acórdão contido no anexo 28, no sentido de conhecer o recurso inominado interposto contra sentença extintiva. Isto porque *“em se tratando de sentenças terminativas com caráter definitivo, esta Turma admite o conhecimento do recurso, pois a negativa implica na denegação da prestação jurisdicional, tornando algumas decisões irrecorríveis e incorrigíveis. Esse caráter definitivo a que me refiro são aquelas sentenças que impedem o re-ajuizamento da causa, como ocorre nos casos de **reconhecimento da coisa julgada**, perempção e litispendência, por exemplo. Os casos de extinção por falta de documentos, inépcia, falta de pressupostos, dentre outros, não fazem caber recurso inominado perante a Turma Recursal, pois são questões que podem ser resolvidas no ajuizamento de uma nova ação.”*

A sentença terminativa atacada reconheceu a coisa julgada, adequando-se perfeitamente o caso ao precedente da TRU e devendo ser conhecido o recurso inominado.

Passo a sua análise.

**Trata-se de recurso inominado contra sentença que reconheceu a coisa julgada da presente demanda, em face de sentença proferida no bojo da ação coletiva 0002320-59.2012.4.03.6183/SP.**

Inicialmente, anoto que inexistente coisa julgada, tendo em vista que as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais (art. 104 do CDC). A existência de ação civil pública (ACP) não retira dos particulares o interesse de ajuizar ações individuais, sob pena de

afrenta ao princípio do acesso amplo à Justiça. Rejeito.

Não há falta de interesse de agir, pois a demora da Administração em pagar o que deve, configura a pretensão resistida, ainda que tenha acordo na ACP. Rejeito.

Não há decadência, pois não se passaram dez anos da concessão do benefício ao ajuizamento dessa demanda. Rejeito.

No tocante à prescrição, observo que a os valores atrasados da revisão efetivada por meio da Ação Civil Pública será paga segundo calendário elaborado pela Previdência Social, conforme tabela abaixo:

<b>COMPETÊNCIA DE PAGAMENTO</b>	<b>SITUAÇÃO DO BENEFÍCIO EM 17/04/2012</b>	<b>FAIXA ETÁRIA</b>	<b>FAIXA ATRASADOS</b>
01/03/2013	Ativo	A partir de 60 anos	Todas as faixas
01/05/2014	Ativo	De 46 a 59 anos	até R\$ 6.000,00
01/05/2015	Ativo	De 46 a 59 anos	de R\$ 6.000,01 até R\$ 19.000,00
01/05/2016	Ativo	De 46 a 59 anos	a partir de R\$ 19.000,01
01/05/2016	Ativo	Até 45 anos	até R\$ 6.000,00
01/05/2017	Ativo	Até 45 anos	de R\$ 6.000,01 até R\$ 15.000,00
01/05/2018	Ativo	Até 45 anos	a partir de R\$ 15.000,01
01/05/2019	Cessado ou Suspenso	A partir de 60 anos	Todas as faixas
01/05/2020	Cessado ou Suspenso	De 46 a 59 anos	Todas as faixas

01/05/2021	Cessado ou Suspenso	Até 45 anos	até R\$ 6.000,00
01/05/2022	Cessado ou Suspenso	Até 45 anos	a partir de R\$ 6.000,01

Assim, como a Previdência Social reconheceu o direito à referida vantagem com a edição do Memorando- Circular Conjunto nº 21 /DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e determinou o seu pagamento segundo tabela publicada entre 2013 a 2022, somente a partir de cada evento estabelecido pelo devedor para pagamento é que se inicia o prazo prescricional. No caso, é de se aplicar o art. 202, VI e parágrafo único do CCivil de seguinte teor:

*“Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:*

*VI – por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.*

*Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.”*

Sendo assim, seja qual for a hipótese de enquadramento do benefício da parte Autora, não houve prescrição do direito de obter o pagamento da mencionada vantagem.

Afastada a prescrição, passo à análise do mérito propriamente dito.

Quanto ao mérito, tenho que o INSS procedeu indevidamente na concessão do benefício previdenciário vindicado, na medida em que utilizava norma infralegal do Decreto n. 3.048/99 dissonante com a Lei que deveria regulamentar. Em consequência disso, todos os benefícios previdenciários cujos salários-de-benefícios foram calculados nos termos dos revogados art. 32, §2º, e art. 188-A, §4º, ambos do Decreto nº 3.048/99, devem ser revisados para que seja adotada a sistemática de cálculo prevista no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o direito do autor já foi reconhecido, tanto que já realizada a revisão do seu benefício na esfera administrativa, cabendo apenas o pagamento dos valores atrasados nos moldes estabelecidos na sentença de mérito.

Recurso inominado provido. Sentença reformada para condenar o réu a pagar as parcelas em atraso, por meio de requisitório de pagamento, com o trânsito em julgado. Juros e Correção pela Lei n. 11.960/09.

Sem condenação em honorários. Recorrente vencedor. 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

0500167-39.2016.4.05.8304

**EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO FRAUDULENTO. INSS. LEGITIMIDADE. DESCONTOS EM BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO INSS. RECURSO INOMINADO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, em virtude de ter sido reconhecida a ilegitimidade do INSS.

A Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência da 5ª Região vem firmando entendimento pelo conhecimento de recurso contra sentença extintiva nos casos em que o fundamento da extinção impede o ajuizamento de novo demanda.

No caso, o processo foi extinto sem exame do mérito, pois o juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS, afastando a competência da Justiça Federal. Dessa forma, pode-se concluir pelo conhecimento do recurso, pois haveria impossibilidade de ajuizamento de nova demanda, ao menos nesta Justiça Comum Federal.

Por este motivo, passo á análise do recurso inominado do autor.

Quanto à legitimidade passiva do INSS, destaco que os empréstimos consignados são contratos firmados entre beneficiários da Previdência Social e instituições financeiras.

A Turma Nacional de Uniformização, no **PEDLEF 05126334620084058013**, entendeu que a autarquia previdenciária seria parte legítima, nas demandas onde o segurado pretende ser indenizado de consignações decorrentes de contratos de empréstimos fraudulentos.

Quanto ao mérito, observo que, segundo a inicial, a autora recorrente teve descontados valores referentes ao empréstimo consignado (Anexos 5 e 8):

**No caso, nem o INSS, nem a Instituição Financeira – Banco Votorantim, trouxeram aos autos os contratos de empréstimo consignado, a justificar os descontos no benefício da parte autora (anexo 08).**

Incumbe ao INSS diligenciar sobre a lisura dos contratos de empréstimos bancários cujas prestações de amortização sejam consignadas no sistema da Previdência Social para serem descontadas dos benefícios previdenciários.

A negligência do INSS, em não proceder com a diligência esperada e necessária para evitar que um contrato de empréstimo não firmado pelo segurado fosse consignado aos seus proventos de aposentadoria, caracteriza culpa *in vigilando*.

No empréstimo consignado, tanto o banco consignatário quanto a autarquia previdenciária têm que tomar todas as precauções necessárias para que o segurado da previdência não seja vítima de fraudes - daí porque é patente a legitimidade e a responsabilidade do INSS, inexistindo culpa exclusiva de terceiro apta a afastá-la. Neste sentido, a responsabilidade dos réus é objetiva: a do banco pelo que dispõe o art. 14 do CDC (súmula 297, STJ), e a do INSS, em razão do disposto no § 5º do art. 37 da CF/1988.

No caso, o julgamento deve se dar pelo ônus da prova, tendo em vista que nem o INSS, nem a instituição financeira trouxeram provas da contratação de empréstimo pelo autor.

É de bom alvitre sobrelevar, que o INSS concorreu para a realização fraudulenta dos empréstimos, devendo ser responsabilizado solidariamente pela autorização e processamento dos descontos sem se certificar da idoneidade dos contratos apresentados pelos Bancos, devendo requerer a apresentação de autorização expressa dos segurados.

Desse modo, o INSS agiu de forma negligente ao deixar de analisar com cuidado os documentos do segurado, antes de efetivar a consignação do empréstimo indevido. Em tal situação o STJ tem reconhecido a responsabilidade solidária (por todos vide EREsp 1213288 / SC, RECURSO ESPECIAL, 2010/0178737-6).

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

Assentadas tais premissas, infere-se que o dano pode ser material ou moral. O dano material é aquele que afeta o patrimônio do ofendido. Há, portanto, repercussão na órbita financeira do indivíduo. Em contrapartida, o dano moral encontra-se previsto na Constituição Federal, entre os direitos e garantias individuais, nos incisos V e X do art. 5º da Carta Magna. Consiste esse dano na violação aos direitos de personalidade do indivíduo, quais sejam, aqueles direitos que a pessoa possui sobre si mesma e são insuscetíveis de avaliação pecuniária.

No caso em tela, o autor propôs a demanda visando ao afastamento de violação a direito, caracterizada pela realização de descontos em seu benefício previdenciário, decorrentes de

empréstimo obtido fraudulentamente junto a instituição financeira.

Desse modo, deve ser reconhecida a inexistência de relação obrigacional entre a autora e a instituição financeira ré, bem como a ilicitude dos descontos efetivados a tal título e, por conseguinte, determinada a repetição do indébito.

Os danos materiais são patentes, pois a autora teve descontado de seu benefício vários empréstimos que não foram realizados pela mesma.

Apesar de os empréstimos terem sido supostamente requeridos por terceiros, o que se encontra em discussão é a atuação complacente das instituições financeiras, consistente na concessão de empréstimos sem as cautelas mínimas, bem como na indevida cobrança de valores que vêm realizando em nome do Autor, com realização de descontos em seu benefício previdenciário.

É indiscutível a ocorrência de danos morais no caso sob exame, diante do constrangimento sofrido pela parte autora, cidadã(o) aposentada(o), que se viu privada(o) de parcela significativa dos seus vencimentos, sem qualquer aviso prévio ou justificativa e que teve que percorrer uma verdadeira via crucis para ver solucionado seu problema.

A comprovada supressão de valor substancial de um benefício previdenciário já sabidamente pequeno, com a significativa redução dos rendimentos de pessoa que obviamente depende desses recursos para a sua própria sobrevivência, aliada as inúmeras e infrutíferas tentativas administrativas de solucionar o embate, são circunstâncias que vão muito além de simples aborrecimentos e dissabores cotidianos, a evidenciar o dano moral.

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.

Nesse diapasão, em casos semelhantes, esta Turma Recursal vem fixando a indenização por danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), considerando as peculiaridades do caso concreto, o caráter pedagógico da sanção, não se reputa a quantia excessiva.

**Recurso inominado provido. Sentença reformada para declarar a inexigibilidade das obrigações do contrato número 234102694 e condenar o Banco Votorantim e o INSS, solidariamente a:**

- a) devolver as quantias descontadas do benefício da autora, referentes ao contrato citado;**
- b) suspender os descontos mensais no benefício;**
- c) indenizar a parte autora por danos morais no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais).**

Sem condenação em honorários. Recorrente vencedor. (art. 55 da Lei 9.099/95). *Custas ex lege.*

### **ACÓRDÃO**

Vistos etc.

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

Recife, data da movimentação.

Paulo Roberto Parca de Pinho

Juiz Federal Relator

1ª Turma

0500158-56.2016.4.05.8311

### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. TRABALHADOR RURAL. AGROINDÚSTRIA. PRESUNÇÃO ATÉ A LEI N. 9.032/95. TUTELA ANTECIPADA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial.

A parte autora sustenta, em síntese, que o período de 15/09/1980 a 31/08/1989, laborado em agroindústria, deve ser computado como especial. Requer, ainda, a concessão de Aposentadoria por tempo de contribuição.

A Carta Magna expressamente determina a adoção de critérios e requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria àqueles que exerçam atividades sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

O tempo de serviço prestado com exposição a agentes agressivos, bem como os meios de sua comprovação, devem ser disciplinados pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado.

A redação original do art. 57 da Lei 8.213/91 permitia o reconhecimento do tempo de serviço especial por enquadramento da categoria profissional, conforme a atividade realmente desempenhada pelo segurado, ou por exposição a agentes agressivos previstos na legislação.

Com o advento da Lei 9.032/95 foi exigida a comprovação efetiva do trabalho prestado em condições especiais, de forma habitual e permanente, o que se comprovava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como formulário SB 40 ou DSS 8030).

A imposição da apresentação do laudo pericial apenas foi expressamente exigida pela Lei nº. 9.528/97, objeto de conversão da MP 1.523/96. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no



sentido de que essa exigência só é possível a partir de 1997, edição daquele diploma legal, e não da data da Medida Provisória mencionada (Precedente: AgREsp nº 518.554/PR).

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)”*

Nesse diapasão, nos termos do item 2.2.1 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64, o trabalho em atividade agropecuária - que engloba também a atividade na agricultura, desde que tenha sido prestada em empresa agroindustrial ou agrocomercial - pode ser considerado especial. Desta feita, cabível, na hipótese, o reconhecimento da natureza especial dos períodos de trabalho, no interstício de 15/09/1980 a 31/08/1989, exercido pelo demandante na Indústria Açucareira Antônio Martins, na qualidade de rurícola.

Assim, computando os períodos acima mencionados, para efeito de concessão de aposentadoria, verifico que o autor já perfaz tempo necessário para aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais (planilha em anexo - parte integrante do Voto).

Em relação aos juros de mora e a correção monetária, o Ministro Teori Zavascki, em decisão de preservação dos efeitos da medida cautelar ratificada pelo Pleno do STF, no julgamento iniciado dos embargos de declaração da ADI n.º 4.357/DF, que manteve a aplicação da sistemática da Lei n.º 11.960/2009 até o final do referido julgamento, suspendeu decisão do STJ que determinava a imediata aplicação do julgado da referida ADI.

Nestes termos, seguindo a mesma orientação, determino a observância da Lei n.º 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

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 para reconhecer como especial o período de 15/09/1980 a 31/08/1989, bem como para determinar que o INSS implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, em favor da parte autora, com efeitos retroativos desde a DER (29/09/2015), respeitando a prescrição quinquenal, com DIP na data do trânsito em julgado. Os valores atrasados devem ser corrigidos conforme acima exposto. Pagamento via RPV ou precatório.**

Sem condenação em honorários advocatícios, uma vez que o recorrente restou vencedor no recurso. Custas ex lege.

**ACÓRDÃO**

Vistos etc.

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

**Paulo Roberto Parca de Pinho**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0519686-46.2015.4.05.8300

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. AGENTE NOCIVO RUÍDO. EXPOSIÇÃO ABAIXO E ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. ATENDIMENTO. CONTEMPORANEIDADE DOS DOCUMENTOS. DESNECESSIDADE. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou procedente em parte o pedido formulado na inicial.

A parte autora sustenta, em síntese, que os períodos de 15/06/2010 a 31/10/2010 e 01/11/2010 a 03/09/2012 devem ser computados como especiais. Requer, ainda, a concessão de Aposentadoria especial/por tempo de contribuição.

A Carta Magna expressamente determina a adoção de critérios e requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria àqueles que exerçam atividades sob condições especiais que

prejudiquem a saúde ou a integridade física.

O tempo de serviço prestado com exposição a agentes agressivos, bem como os meios de sua comprovação, devem ser disciplinados pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado.

A redação original do art. 57 da Lei 8.213/91 permitia o reconhecimento do tempo de serviço especial por enquadramento da categoria profissional, conforme a atividade realmente desempenhada pelo segurado, ou por exposição a agentes agressivos previstos na legislação.

Com o advento da Lei 9.032/95 foi exigida a comprovação efetiva do trabalho prestado em condições especiais, de forma habitual e permanente, o que se comprovava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como formulário SB 40 ou DSS 8030).

A imposição da apresentação do laudo pericial apenas foi expressamente exigida pela Lei nº. 9.528/97, objeto de conversão da MP 1.523/96. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir de 1997, edição daquele diploma legal, e não da data da Medida Provisória mencionada (Precedente: AgREsp nº 518.554/PR).

No que diz respeito à exigência de laudo técnico, observo que é cabível o reconhecimento da especialidade do período trabalhado com base nas informações do PPP, conforme já decidiu a Turma Nacional de Uniformização:

*“EMENTA PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXIGIBILIDADE DO LAUDO TÉCNICO. AGENTE AGRESSIVO RUÍDO. APRESENTAÇÃO DO PPP - PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE DE SUPRIMENTO DA AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. ORIENTAÇÃO DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS DO INSS. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA EFICIÊNCIA. 1. A Instrução Normativa n. 27, de 30/04/08, do INSS, atualmente em vigor, embora padeça de redação confusa, em seu artigo 161, parágrafo 1º, prevê que, quando for apresentado o PPP, que contemple também os períodos laborados até 31/12/03, será dispensada a apresentação do laudo técnico. 2. A própria Administração Pública, consubstanciada na autarquia previdenciária, a partir de 2003, por intermédio de seus atos normativos internos, prevê a*

*desnecessidade de apresentação do laudo técnico, para comprovação da exposição a quaisquer agentes agressivos, inclusive o ruído, desde que seja apresentado o PPP, por considerar que o documento sob exame é emitido com base no próprio laudo técnico, cuja realização continua sendo obrigatória, devendo este último ser apresentado tão-somente em caso de dúvidas a respeito do conteúdo do PPP. 3. O entendimento manifestado nos aludidos atos administrativos emitidos pelo próprio INSS não extrapola a disposição legal, que visa a assegurar a indispensabilidade da feitura do laudo técnico, principalmente no caso de exposição ao agente agressivo ruído. Ao contrário, permanece a necessidade de elaboração do laudo técnico, devidamente assinado pelo profissional competente, e com todas as formalidades legais. O que foi explicitado e aclarado pelas referidas Instruções Normativas é que esse laudo não mais se faz obrigatório quando do requerimento do reconhecimento do respectivo período trabalhando como especial, desde que, quando desse requerimento, seja apresentado documento emitido com base no próprio laudo, contendo todas as informações necessárias à configuração da especialidade da atividade. Em caso de dúvidas, remanesce à autarquia a possibilidade de exigir do empregador a apresentação do laudo, que deve permanecer à disposição da fiscalização da previdência social. 4. Não é cabível, nessa linha de raciocínio, exigir-se, dentro da via judicial, mais do que o próprio administrador, sob pretexto de uma pretensa ilegalidade da Instrução Normativa, que, conforme já dito, não extrapolou o ditame legal, apenas o aclarou e explicitou, dando a ele contornos mais precisos, e em plena consonância com o princípio da eficiência, que deve reger todos os atos da Administração Pública. 5. Incidente de uniformização provido, restabelecendo-se os efeitos da sentença e condenando-se o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. (PEDILEF 200651630001741. Relator(a) JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT. Data da Decisão 03/08/2009. DJ 15/09/2009. Decisão por unanimidade).”*

Desse modo, 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. A título de ilustração, confira-se o seguinte precedente:

“(…)A própria Administração Pública, consubstanciada na autarquia previdenciária, a partir de 2003, por intermédio de seus atos normativos internos, prevê a desnecessidade de apresentação do laudo técnico, para comprovação da exposição a quaisquer agentes agressivos, inclusive o ruído, desde que seja apresentado o PPP, por considerar que o documento sob exame é emitido com base no próprio laudo técnico, cuja realização continua sendo obrigatória, devendo este último ser apresentado tão-somente em caso de dúvidas a respeito do conteúdo do PPP. 3. O entendimento manifestado nos aludidos atos administrativos emitidos pelo próprio INSS não extrapola a disposição legal, que visa a assegurar a indispensabilidade da feitura do laudo técnico, principalmente no caso de exposição ao agente agressivo ruído.(…)” (TNU. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port. PEDIDO 200651630001741. DJ 15/09/2009).

No que concerne à exposição de trabalhadores a agentes nocivos, 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.

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 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.

Nessa esteira, em relação à intensidade do agente nocivo ruído, decisão do STJ entendeu que o atual enunciado da Súmula nº 32 da TNU estava em dissonância com o seu entendimento, de modo que deve ser aplicada a redação antiga da Súmula nº 32, conforme decisão abaixo:

*“PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído. 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012. 3. Incidente de uniformização provido. (PETIÇÃO Nº 9.059 - RS (2012/0046729-7) RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES REQUERENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS REQUERIDO : JOÃO CARLOS MEIRELES DA ROSA)Recurso do INSS improvido.”*

Nesse diapasão, quanto aos períodos de **15/06/2010 a 31/10/2010 e 01/11/2010 a 03/09/2012**, entendo comprovado o labor insalubre, em virtude da exposição do autor ao agente nocivo ruído, sempre acima dos limites de tolerância, de modo habitual e permanente, conforme demonstrado por PPP acostado aos autos (anexos 06).

Assim, computando os períodos acima mencionados, para efeito de concessão de aposentadoria, verifico que o autor já perfaz tempo necessário para aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais. (planilha em anexo - parte integrante do Voto).

Em relação aos juros de mora e a correção monetária, o Ministro Teori Zavascki, em decisão de preservação dos efeitos da medida cautelar ratificada pelo Pleno do STF, no julgamento iniciado dos embargos de declaração da ADI n.º 4.357/DF, que manteve a aplicação da sistemática da Lei n.º 11.960/2009 até o final do referido julgamento, suspendeu decisão do STJ que determinava a imediata aplicação do julgado da referida ADI.

Nestes termos, seguindo a mesma orientação, determino a observância da Lei n.º 11.960/09 quanto aos juros de mora e à correção monetária.

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 para reconhecer como especiais os períodos de 15/06/2010 a 31/10/2010 e 01/11/2010 a 03/09/2012, bem como para determinar que o INSS implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, em favor da parte autora, com efeitos retroativos desde a DER (07/08/2015), respeitando a prescrição quinquenal, com DIP na data do trânsito em julgado. Os valores atrasados devem ser corrigidos conforme acima exposto. Pagamento via RPV ou precatório.**

Sem condenação em honorários advocatícios, uma vez que o recorrente restou vencedor no recurso. Custas ex lege.

**ACÓRDÃO**



Vistos etc.

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

**Paulo Roberto Parca de Pinho**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0502640-23.2015.4.05.8307

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO CORRESPONDÊNCIA ENTRE OS PERÍODOS LABORATIVOS INFORMADOS NA CTPS E CNIS E OS UTILIZADOS NA PLANILHA DE CÁLCULOS. VERIFICAÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado do INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor.

Aduz o INSS, em síntese, que “havendo registros divergentes no CNIS, deve prevalecer aquele que está de acordo com a anotação em CTPS (no caso, a admissão em 20.11.79).”

Compulsando os autos, verifico que assiste razão à recorrente. É que analisando a CTPS e o CNIS, percebe-se que há divergências entre os períodos de labor informados nos referidos documentos e os utilizados na planilha de cálculos.

Com efeito, observo que há um vínculo (INALDO FERREIRA DOS SANTOS - anexo 10) que possui 2 registros no CNIS. O primeiro deles com início em 20.01.79 e o segundo com início em 20.11.79, devendo ser considerada a data de admissão em 20/11/1979, uma vez que consta

tanto na CTPS como no CNIS.

Assim, computando o novo tempo de contribuição após a correção dos erros materiais, verifico que o demandante não perfaz tempo necessário para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, quer seja integral ou proporcional (planilha retificadora em anexo - parte integrante do Voto).

**Recurso provido.** Sentença reformada para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, tendo em vista os erros materiais contidos nos cálculos do anexo 14.

Sem condenação em honorários advocatícios, em face da inexistência da figura do recorrente vencido, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei 10.259/01.

### **ACORDÃO**

Vistos, etc.

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

**Paulo Roberto Parca de Pinho**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0507392-25.2016.4.05.8300

### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. COPEIRA. AGENTES BIOLÓGICOS NOCIVOS À**

**SAÚDE. TRABALHO EM HOSPITAIS E INSTITUIÇÕES DE SAÚDE. LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. EPI INEFICAZ. RECURSO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou procedente em parte o pedido formulado na inicial.

A parte autora sustenta, em síntese, que o período de 01/06/1989 a 20/01/2016 deve ser computado como especial. Requer, ainda, a concessão de Aposentadoria especial/por tempo de contribuição.

A Carta Magna expressamente determina a adoção de critérios e requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria àqueles que exerçam atividades sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

O tempo de serviço prestado com exposição a agentes agressivos, bem como os meios de sua comprovação, devem ser disciplinados pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado.

Cediço, que até 28/04/95, para o reconhecimento das condições de trabalho como especiais, era suficiente que o segurado comprovasse 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 necessário fazer prova 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 do Decreto nº. 83.080/79 ou ao Decreto nº. 53.831/64, o que se comprovava 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 (Precedente: AgREsp nº 518.554/PR).

No que concerne ao trabalho em hospitais e instituições de saúde, com risco de contato com materiais infectantes, enquadra-se na previsão normativa dos Decretos ns. 53.831/64 (código 1.3.2), 83.080/79 (código 1.3.4 do Anexo I), 2.172/97 (código 3.0.1, letra a do Anexo IV) e 3.048/99 (código 3.0.1, letra a do Anexo IV).

No que diz respeito à exposição de trabalhadores a agentes nocivos, 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.

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 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 que concerne ao período de 01/06/1989 a 20/01/2016, laborado pela parte autora no Real Hospital Português, resta comprovada a exposição a agentes biológicos, de natureza infectocontagiosa (vírus, bactérias, fungos), consoante LTCAT acostado aos autos (anexos 14). **no qual não há prova de ter havido a neutralização dos agentes nocivos por EPI**

**eficaz.** Vale salientar, que o referido documento é idôneo como meio de prova. Sua dessemelhança com o PPP não o afasta como meio de prova, uma vez que o PPP deve ser elaborado com base nas informações do LTCAT, devendo prevalecer este sobre aquele.

**Assim, como existe prova idônea descrevendo a atividade, com informação de exposição habitual e permanente a agentes biológicos, de natureza infectocontagiosa (LTCAT - anexo 14, pg. 04, item 06), entendo que a atividade de copeira exercida pela recorrente deve ser enquadrada como especial. Nessa direção, recente julgado do TRF3:**

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. ATIVIDADE EM UNIDADE HOSPITALAR. AGENTE BIOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TRINTA ANOS DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. 1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado. 2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99. 3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado. 4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica. 5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis. 6. Efetivo exercício de atividades*

especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei. 7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 22 (vinte e dois) anos e 08 (oito) dias (fls. 117/122), não tendo sido reconhecidos períodos de natureza especial. **Ocorre que, no período de 01.09.1986 a 08.09.2008, a parte autora, no desempenho de copeira em unidade hospitalar, esteve exposta a agentes biológicos nocivos, em virtude de contato permanente com objetos utilizados por pacientes ou materiais infecto-contagiantes (fls. 26/28), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.** 8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 21 (vinte e um) anos, 09 (nove) meses e 4 (quatro) dias de tempo especial. Insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Por sua vez, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data da citação (08.09.2008). Todavia, a reunião dos requisitos para concessão do benefício, ocorrida após a entrada do requerimento administrativo, pode ser considerada como fato superveniente, desde que ocorridos até o momento da sentença, conforme artigo 493 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). O artigo 623 da Instrução Normativa nº45/2011 determina o mesmo procedimento. Assim, em consulta ao CNIS (doc. Anexo) é possível verificar que o segurado manteve vínculo laboral durante todo o curso do processo em primeira instância, tendo completado em 31.01.2015 o período de 30 anos de contribuição necessários para obter do benefício. 9. O benefício é devido a partir a partir da data do preenchimento dos requisitos. 10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 11. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. 12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir a partir da data do preenchimento dos requisitos (31.01.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais. 13. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais." (TRF3 / AC00100511220094039999 /

**Outra não foi Turma Nacional de Uniformização - TNU, a qual pacificou o entendimento de que as funções exercidas em ambientes hospitalares com exposição habitual e permanente a agentes biológicos, de natureza infectocontagiosa (vírus, bactérias, fungos), devem ser consideradas especiais:**

*“EMENTA PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. TRABALHADOR QUE DESEMPENHA SERVIÇO GERAIS DE LIMPEZA E HIGIENIZAÇÃO DE AMBIENTES HOSPITALARES, INCLUÍDOS QUARTOS E BANHEIROS DE PACIENTES. EXPOSIÇÃO DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE A VÍRUS E BACTÉRIAS QUE CONFIGURAM FATOR DE RISCO PREVISTO NO ITEM 1.3.2 DO DECRETO Nº 53.831/64. CONTAGEM ESPECIAL DO TEMPO DE SERVIÇO RESPECTIVO QUE, SOMADO AO QUE JÁ RECONHECIDO NA SENTENÇA, ULTRAPASSA 25 ANOS. DEFERIMENTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL.*

*RELATÓRIO Trata-se de pedido de uniformização de jurisprudência interposto em face do acórdão da 2ª Turma Recursal de Santa Catarina, que confirmou a sentença denegatória do reconhecimento, como especial, do tempo de serviço prestado pela Autora de 01/05/1978 a 31/01/1979 e de 01/01/1980 a 30/11/1984, períodos estes em que ela trabalhou como auxiliar de serviços gerais em hospital, em condições que a exporiam de forma habitual e permanente a agentes biológicos prejudiciais à saúde, tais como vírus e bactérias. De fato, assim se pronunciou a Turma Recursal de Santa Catarina: “(...) a) as razões da parte autora merecem ser afastadas, devendo ser mantida a improcedência do pedido de reconhecimento especial no intervalo entre 1º-05-78 a 31-01-79 e 1º-01-80 a 30-11-84, nos termos da fundamentação adotado pelo magistrado sentenciante: (...) a autora exerceu função de “serviços gerais”, no setor de “higienização”, conforme informações do Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 27/29. O formulário descreve que nestes períodos a demandante realizava a “higienização total geral em todos os ambientes do hospital, exceto clínica A. Varre, limpa e passa cera no assoalho, tira pó dos móveis, limpeza dos vidros das janelas, paredes dos corredores internos, limpeza dos banheiros”. Informa, ainda que a obreira permaneceu exposta, de forma habitual e permanente, a vírus e bactérias. No entanto, não há como reconhecer a especial condição do labor dos lapsos temporais acima. Isto porque as tarefas executadas pela autora não a mantinham em contato durante a jornada de trabalho com nenhum dos agentes biológicos relacionados nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, já que laborava apenas na limpeza dos*

*cômodos destinados aos pacientes. Com efeito, enquanto a postulante removia o pó dos móveis ou quanto limpava o chão não estava sujeita a tais agentes. Assim, se alguma exposição existia, ocorria de forma intermitente, até porque não há notícias de que a autora esteve em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas e ou que manuseava materiais contaminados. (...)” Visando a justificar a interposição do presente pedido de uniformização, demonstrou que o entendimento esposado pela Turma Recursal de Santa Catarina conflita com o julgamento proferido por Turma Recursal da Bahia, que admitiu como exercido em condições insalubres o trabalho de auxiliar de serviços gerais desempenhado em hospital, como se colhe da seguinte ementa: “(...) 2. Atividade especial prestada durante o período compreendido entre 02/08/62 e 11/12/63, na Sociedade Espanhola de Beneficência(Hospital Espanhol), resta comprovada pelo formulário DSS – 8030 de fl.24 e laudo técnico pericial às fls. 25/26, testificando que o recorrido exercia suas atividades com exposição a agentes nocivos à saúde, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente; 3. No interregno entre 01/10/64 e 31/12/64, em que o autor laborou no Hospital Sagrada Família como “Auxiliar de Serviços Gerais”, também comprovou-se o trabalho prestado em condição insalubre, eis que, segundo o formulário DSS-8030 de fl.105, na limpeza e desinfecção de instalações hospitalares o autor ficava exposto a agentes biológicos e químicos de forma habitual e permanente; (...)” (Turma Recursal da Seção Judiciária da Bahia – Recurso Cível nº 2007.33.00703503-8. Relator Juiz Federal Antônio Oswaldo Scarpa. Julgado em 24/10/2007) Outrossim, apontou divergência com acórdão proferido por Turma Recursal do Rio Grande do Sul, do qual se destaca o seguinte trecho: No caso dos autos, a autora laborou como servente de limpeza e copeira em hospital, em períodos anteriores à edição da Lei nº 9.032/95. Estava em contato permanente e habitual com agentes biológicos nocivos à saúde, com risco de contágio das mais diversas doenças. Tal pode ser constatado do laudo de fls. 09, que descreve as atividades como "trabalho rotineiro de limpeza hospitalar (higienização)", "limpa utensílios e objetos dos leitos", "higieniza banheiros e toaletes", "coleta lixo dos depósitos", "recebia e distribuía diariamente refeições hospitalares", para "alimentar os enfermos e/ou acompanhantes", " recolhe bandejas, louças e talheres após as refeições", "efetua a pesagem e o registro das sobras alimentares". A conclusão do mesmo laudo é taxativa ao referir que as atividades de limpeza e copeira devem ser enquadradas em grau máximo de insalubridade, por expor a trabalhadora ao contato permanente com pacientes em isolamento, portadores de doenças infecto-contagiosas, bem como por impor o manuseio de objetos de seu uso, não previamente esterilizados, sendo atividades envolvendo agentes biológicos, considerados insalubres em decorrência de inspeção no local de trabalho (Anexo 14 - Agentes Biológicos da NR-15 - Atividades e Operações Insalubres - da Portaria nº 3.214, de 8 de junho de 1978). Assim, devidamente comprovada a habitual e permanente*



*exposição da autora aos agentes insalutíferos, deve ser reconhecido o caráter especial das atividades desenvolvidas no Hospital São Sebastião Mártir, nos períodos de 01.01.1976 a 30.04.1980, de 01.05.1980 a 27.02.1982, de 02.04.1983 a 03.11.1987, de 14.06.1989 em diante. (Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul – Recurso JEF nº 2003.71.11.000266-5 - Relator Juiz Federal Caio Roberto Souto de Moura. Julgado em 01/03/2005) Ademais, suscitou contradição do acórdão recorrido em relação a julgados do T.R.F. da 4ª Região e do T.R.F. da 5ª Região. O INSS não apresentou contra-razões ao pedido de uniformização. É o relatório. VOTO O presente pedido de uniformização merece ser conhecido nos exatos termos e limites em que admitido pelo Excelentíssimo Presidente da 2ª Turma Recursal de Santa Catarina, que assim decidiu: “(...) Para demonstrar a divergência jurisprudencial apontada, indica como paradigma decisão proferida pela Turma Recursal dos Juizados Especiais da Bahia, Recurso Cível nº 2007.33.00.703503-8, bem como decisão proferida pela Turma Recursal do Rio Grande do Sul no Recurso JEF nº 2003.71.11.000266-5, além de alegar divergência com decisões proferidas por Tribunais Regionais Federais da 4ª e 5ª Regiões. Ressalto que o §2º, do artigo 14, da Lei nº 10.259/01, prevê a possibilidade de uniformização de interpretação de lei federal apenas quando houver divergência entre decisões proferidas por turmas recursais de diferentes regiões ou da decisão proferida em contrariedade à súmula ou a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Desta forma, não é possível o manejo de incidente de uniformização fundado em decisões proferidas por Tribunais Regionais Federais e decisões proferidas por Turmas Recursais da mesma região do acórdão recorrido, no caso 4ª Região, razão pela qual deixo de analisar eventual divergência a estes paradigmas. De forma que resta como paradigma a decisão proferida pela Turma Recursal dos Juizados Especiais da Bahia. De fato, no paradigma indicado houve o reconhecimento de atividade especial de segurado que exerceu a função de “auxiliar de serviços gerais”, em instituição hospitalar, situação idêntica aos casos dos autos, com exposição aos mesmos agentes nocivos a que estava sujeita a recorrente. O recorrente demonstra a divergência entre o paradigma da Turma Recursal da Bahia (Recurso Cível nº 2007.33.00.703503-8) e o acórdão recorrido, nos termos do artigo 14, § 2º, da Lei 10.259/01. Estando caracterizado o dissídio, admito o pedido de Uniformização. (...)” (Decisão de Admissibilidade de Pedido de Uniformização – 2ª Turma Recursal de Santa Catarina - Juiz Federal Presidente Dr. IVORI LUIS DA SILVA SCHEFFER - peça 2020485.V002, pág. 2/3 dos autos – grifado no original) Como se viu, há evidente contrariedade entre os entendimentos da Turma Recursal de Santa Catarina e os adotados por Turma Recursal da Bahia e do Rio Grande do Sul quanto à possibilidade de o trabalhador que desempenha serviços gerais de limpeza e higienização em hospital ter reconhecido a insalubridade de suas condições de trabalho pela exposição permanente e habitual a agentes biológicos nocivos à*

saúde. No mister de resolver tal divergência, penso que, concessa venia, não devem prosperar os argumentos da sentença e do acórdão recorridos, no sentido de que “as tarefas executadas pela autora não a mantinham em contato durante a jornada de trabalho com nenhum dos agentes biológicos relacionados nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, já que laborava apenas na limpeza dos cômodos destinados aos pacientes. Com efeito, enquanto a postulante removia o pó dos móveis ou quando limpava o chão não estava sujeita a tais agentes. Assim, se alguma exposição existia, ocorria de forma intermitente, até porque não há notícias de que a autora esteve em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas e ou que manuseava materiais contaminados” (Sentença – Vara JEF Cível de Criciúma/SC – Juíza Federal Substituta Dr<sup>a</sup>. GABRIELA PIETSCH SERAFIN – peça 1502445.V006 – pág. 3 dos autos). **Deveras, não vejo como conceber que o trabalhador de serviços gerais que, conforme o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP de fls. 27/28, via-se incumbido de executar “higienização total geral em todos os ambientes do hospital”, nisso incluído a limpeza de banheiros e quartos dos pacientes, não se visse, de fato, exposto ao fator de risco “vírus e bactérias”, que, nos termos do item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, permitia o enquadramento de sua atividade como insalubre de molde a permitir a contagem especial daquele seu tempo de serviço. Nessa conformidade, voto no sentido de conhecer e dar provimento ao presente pedido de uniformização, para firmar que o trabalhador que desempenha serviços gerais de limpeza e higienização de ambientes hospitalares desempenha atividade prevista no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, que enseja a contagem especial deste seu tempo de serviço.** Reformando-se, assim, o v. acórdão recorrido para incluir na contagem do tempo especial de serviço da Autora os períodos de 01/05/1978 a 31/01/1979 e de 01/01/1980 a 30/11/1984, demonstrados no Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (fl. 27) que instrui o seu pedido, resultando assim em mais de 25 anos de tempo de serviço especial, e, por conseguinte, no reconhecimento do seu direito à aposentadoria especial vindicada na inicial, condenando-se o INSS a implantar tal benefício em favor da Autora, com D.I.B. na D.E.R., bem como a pagar-lhe as parcelas em atraso devidas, corrigidas monetariamente desde quando devida cada uma, sendo que as devidas até o ajuizamento da ação devem ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, e as vencidas no curso da ação receberem os mesmos juros, mas desde quando vencida cada uma. Sem honorários advocatícios, por se tratar de Recorrente vencedor. É como voto. Brasília, 15 de janeiro de 2009. MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA Juiz Federal Relator(PEDILEF 200772950094524, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA, Relator JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA, Fonte DJ 09/02/2009)

Assim, computando o período acima mencionado, para efeito de conversão de aposentadoria, verifico que o autor já perfaz tempo necessário para aposentadoria especial (planilha do anexo 24 - parte integrante do Voto).

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.

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 para reconhecer como especial o período de 01/06/1989 a 20/01/2016, bem como para determinar que o INSS implante o benefício de aposentadoria especial em favor da autora, com efeitos retroativos desde a DER (20/01/2016), respeitando a prescrição quinquenal, com DIP na data do trânsito em julgado. Os valores atrasados devem ser corrigidos conforme acima exposto. Pagamento via RPV ou precatório.**

Sem condenação em honorários advocatícios, uma vez que o recorrente restou vencedor no

recurso. Custas ex lege.

## ACÓRDÃO

Vistos etc.

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

**Paulo Roberto Parca de Pinho**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0500766-57.2016.4.05.8310

## EMENTA

**CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ENCERRAMENTO UNILATERAL DE CONTA BANCÁRIA. NÃO CUMPRIMENTO DA FORMALIDADE DE COMUNICAÇÃO PRÉVIA. DESCUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO Nº 2.747/00 DO BANCO CENTRAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO DO PARTICULAR PROVIDO EM PARTE.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por moral formulado na inicial.

A parte autora impugna o não reconhecimento da existência de dano moral, requerendo o pagamento de indenização. Alega que "(...)um detalhe de suma importância é o documento de fl. 12, pois, consta sem movimento, como relata o apelante, pois, a conta ficou inativa e foi cancelada, porém, sem justificativa, a parte apelada reativou a conta e começou a cobrar, de

*forma unilateral, cesta de serviços(...).nenhum débito apresentado no documento 12 foi de uso do autor. atentai v. exa. que não teve saque, uso, movimentação alguma por parte do apelante. a própria apelada inclui valores de serviços unilaterais e depois cobra da parte vulnerável. trata-se de uma prática abusiva(...)"*

Em linhas gerais, a base da responsabilidade civil encontra-se no descumprimento de um dever, que, sendo conscientemente violado, configura um ilícito, gerando a obrigação de reparar o dano causado à vítima.

Assim estabelece o art. 927 do Código Civil, ao dispor que "aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo", situação também verificada "independentemente de culpa, nos casos especificados em lei ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar por sua natureza risco para os direitos de outrem" (parágrafo único).

**No caso dos autos, resta comprovada a abertura da conta bancária em 02/04/2009 em nome da parte autora (anexo 13), a qual demanda a incidência das regras pertinentes à defesa do consumidor - Lei nº 8.078/90 -, em face da relação existente entre o banco e o correntista ser tida como relação de consumo.**

**Observo que a referida conta bancária esteve inativa de abril de 2009 a julho de 2014, ou seja, por um período de mais de 05 anos, após o qual houve um depósito no valor de R\$ 10,00 (Dez reais) em 26/08/2014 (anexo 12), não reconhecido pelo autor, com sucessivas cobranças de taxa de manutenção (cesta de serviços) e conseqüentes juros e encargos provenientes do não pagamento de tais cobranças por ausência de saldo. Verifico, ainda, que a partir de março de 2015 até outubro de 2015, não houve movimentações na conta bancária do autor.**

**Ocorre que a CEF descumpriu determinação do Banco central (BACEN) contida no art. 12 da Resolução nº 2.747, de 28/6/2000, in verbis:**

“Art. 12. **Cabe à instituição financeira esclarecer ao depositante acerca das condições exigidas para a rescisão do contrato de conta de depósitos à vista por iniciativa de qualquer das partes,** devendo ser incluídas na ficha proposta as seguintes disposições mínimas: (NR) I - **comunicação prévia, por escrito, da intenção de rescindir o contrato;** (NR) II - prazo para adoção das providências relacionadas à rescisão do contrato; (...) V - **expedição de aviso da instituição financeira ao correntista, admitida a utilização de meio eletrônico, com a data do efetivo encerramento da conta de depósitos à vista.** (NR) Parágrafo 1º A instituição financeira deve manter registro da ocorrência relativa ao encerramento da conta de depósitos à vista. (NR)”

Com efeito, houve falha da CEF, visto que o autor não foi previamente comunicado do encerramento da conta bancária, uma vez que não houve expedição de aviso da instituição financeira ao correntista, com a data do efetivo encerramento da conta e cessão de crédito para a empresa Omni, como determina a aludida resolução do BACEN.

**Convém registrar que o ato ilícito perpetrado pela CEF, consistente na não comunicação prévia, por escrito, da intenção de rescindir o contrato, foi o que causou a indevida inclusão do nome da autora nos cadastros de inadimplentes do SERASA pela empresa cessionária.**

Dessa forma, depreende-se dos autos que a parte ré, agiu de maneira negligente, tendo em vista que descumpriu resolução do BACEN e não franqueou oportunidade à parte autora de regularizar seu adimplemento em relação ao débito de sua conta bancária unilateralmente encerrada, emergindo, dessarte, o seu dever de indenizar, consoante dicção do que se contém no art. 5º, inciso V e X, da CF/88 e, bem assim, nos arts. 186 e 927, ambos do Código Civil, não havendo, in casu, sequer porque falar em culpa concorrente da parte prejudicada.

A propósito do tema, vale transcrever o seguinte julgado:

*"INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **ENCERRAMENTO DE CONTA CORRENTE SEM PRÉVIA COMUNICAÇÃO AO CORRENTISTA. FIXAÇÃO DO VALOR. - Evidente a ocorrência do fato ilícito, consubstanciado na não comunicação prévia a correntista do encerramento da conta,** bem como o nexo de causalidade com os problemas sofridos pela autora, cabível a condenação da CEF à indenização por danos morais. - Valor da indenização fixado nos parâmetros das decisões desta Turma em casos similares." (TRF4 / AC200072000096290 / DESEMBARGADOR EDGARD ANTÔNIO LIPPMANN JÚNIOR / DJ 23/06/2004 PÁGINA: 483 / 26/05/2004).*

**Portanto, à luz da teoria objetiva da responsabilidade decorrente de vício do serviço, uma vez presente a indevida inclusão da parte autora nos cadastros de proteção ao crédito, deve responder à CEF pelo dano moral causado à parte autora.**

Outrossim, não é demais relembramos 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).

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. 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.

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.

Quanto aos juros de mora e correção monetária, deverá incidir a taxa SELIC, nos termos do 161, § 1º, do CTN, c.c. o art. 406, do Código Civil, que já contempla a um só tempo o juros e correção monetária, em conformidade com o Manual de Cálculo da Justiça Federal, observando-se, ainda, as Súmulas 54 e 362, ambas do Superior Tribunal de Justiça.

Recurso da parte autora parcialmente provido. Sentença reformada para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização a título de danos morais, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), o qual deverá ser corrigido monetariamente com a incidência de juros de mora conforme acima exposto, com marco inicial a contar do evento danoso (Súmula 54/STJ), sendo certo que a correção monetária se iniciará na data do arbitramento (Súmula 362/STJ). Deve, ainda, a CEF providenciar a retirada do nome da parte autora dos registros de proteção ao crédito (SPC e Serasa), caso ainda conste qualquer restrição referente ao contrato em questão.

Sem custas processuais e 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 parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos da ementa supra.

**Paulo Roberto Parca de Pinho**

Juiz Federal Relator

1ª Turma Recursal

0508083-39.2016.4.05.8300

**EMENTA: ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. SERVIDOR PÚBLICO. AUTOMÓVEL PARTICULAR UTILIZADO POR SERVIDOR PARA DESLOCAMENTO 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 do servidor de Recife para Afogados da Ingazeira, cidade que dista 380 KM uma da outra.

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 Recife e trabalhar em Afogados da**



**Ingazeira, 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 arguiu 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 questão 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

1ª Turma Recursal

0505605-52.2016.4.05.8302

**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 n.º 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 n.º 4.357/DF, manteve a aplicação da sistemática da Lei n.º 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 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 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

0500986-57.2013.4.05.8311

## EMENTA

**ADEQUAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI Nº 8.213, DE 1991. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS DECORRENTES DA REVISÃO JÁ EFETIVADA. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

Retornaram os autos da Presidência da Turma Regional de Uniformização de Jurisprudência da 5ª Região com ordem de adequação do julgado, a fim de ser seguida a seguinte orientação:

*“(…)Verifica-se que o acórdão não está em consonância com o entendimento firmado nesta TRU, uma vez que não conheceu o recurso em razão de se tratar de sentença terminativa. Pelo exposto, dou provimento ao agravo, para anular o acórdão e determinar o retorno dos autos à TR de origem, para a apreciação do recurso(…)”.*

A fim de adequar o julgado, passo a novo julgamento do recurso contra a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito.

Trata-se de recurso inominado contra sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Inicialmente, anoto que não há falta de interesse de agir, pois a demora da Administração em pagar o que deve, configura a pretensão resistida, ainda que tenha acordo na ACP. Rejeito a preliminar.

Não há decadência, pois não se passaram dez anos da concessão do benefício ao ajuizamento dessa demanda. Rejeito.

No tocante à prescrição, observo que a os valores atrasados da revisão efetivada por meio da Ação Civil Pública será paga segundo calendário elaborado pela Previdência Social, conforme tabela abaixo:

<b>COMPETÊNCIA DE PAGAMENTO</b>	<b>SITUAÇÃO DO BENEFÍCIO EM 17/04/2012</b>	<b>FAIXA ETÁRIA</b>	<b>FAIXA ATRASADOS</b>
01/03/2013	Ativo	A partir de 60 anos	Todas as faixas
01/05/2014	Ativo	De 46 a 59 anos	até R\$ 6.000,00

01/05/2015	Ativo	De 46 a 59 anos	de R\$ 6.000,01 até R\$ 19.000,00
01/05/2016	Ativo	De 46 a 59 anos	a partir de R\$ 19.000,01
01/05/2016	Ativo	Até 45 anos	até R\$ 6.000,00
01/05/2017	Ativo	Até 45 anos	de R\$ 6.000,01 até R\$ 15.000,00
01/05/2018	Ativo	Até 45 anos	a partir de R\$ 15.000,01
01/05/2019	Cessado ou Suspenso	A partir de 60 anos	Todas as faixas
01/05/2020	Cessado ou Suspenso	De 46 a 59 anos	Todas as faixas
01/05/2021	Cessado ou Suspenso	Até 45 anos	até R\$ 6.000,00
01/05/2022	Cessado ou Suspenso	Até 45 anos	a partir de R\$ 6.000,01

Assim, como a Previdência Social reconheceu o direito à referida vantagem com a edição do Memorando- Circular Conjunto nº 21 /DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e determinou o seu pagamento segundo tabela publicada entre 2013 a 2022, somente a partir de cada evento estabelecido pelo devedor para pagamento é que se inicia o prazo prescricional. No caso, é de se aplicar o art. 202, VI e parágrafo único do CCivil de seguinte teor:

*“Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:*

*VI – por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.*

*Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.”*

Sendo assim, seja qual for a hipótese de enquadramento do benefício da parte Autora, não

houve prescrição do direito de obter o pagamento da mencionada vantagem.

Quanto ao mérito, tenho que o INSS procedeu indevidamente na concessão do benefício previdenciário vindicado, na medida em que utilizava norma infralegal do Decreto n. 3.048/99 dissonante com a Lei que deveria regulamentar. Em consequência disso, todos os benefícios previdenciários cujos salários-de-benefícios foram calculados nos termos dos revogados art. 32, §2º, e art. 188-A, §4º, ambos do Decreto nº 3.048/99, devem ser revisados para que seja adotada a sistemática de cálculo prevista no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o direito do autor já foi reconhecido, tanto que já realizada a revisão do seu benefício na esfera administrativa (ART29NB/PLENUS - anexo 07, pg. 06), cabendo apenas o pagamento dos valores atrasados.

**Recurso inominado provido.** Sentença reformada para condenar o réu a pagar as parcelas em atraso, por meio de requisitório de pagamento, com o trânsito em julgado. Juros e Correção pela Lei n. 11.960/09.

Sem condenação em honorários. Recorrente vencedor. 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

1ª Turma Recursal

0501118-30.2016.4.05.8305



## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. BLOQUEIO INDEVIDO DE CONTA BANCÁRIA. RELAÇÃO CONSUMERISTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO DO *QUANTUM* DA INDENIZAÇÃO. RECURSO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que, em sede de ação especial cível, julgou procedente o pedido deduzido na exordial de indenização por danos morais.

No presente caso, observo que a discussão deduzida nesta Sede Recursal versa exclusivamente sobre o quantum fixado a título de danos morais e materiais, não havendo controvérsias, portanto, sobre a existência do dano sofrido pelo autor.

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. Perfilhando idêntico juízo ao que se adota nestes autos, segue em transcrição os seguintes excertos de julgados oriundos do c. STJ e do c. TRF5,

respectivamente, “in verbis”:

*PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REDUÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. JUROS DE MORA 1. Consoante a iterativa jurisprudência desta Corte, "O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do STJ, sendo certo que, na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso" (REsp n.º 214.381-MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 29.11.1999). 2. In casu, revela-se exorbitante a condenação imposta ao recorrente, a título de danos morais, no patamar de R\$ 80.548,00, pela indevida inscrição do nome da parte recorrida em cadastro de proteção ao crédito, sendo razoável a redução do montante para R\$ 10.000,00, na linha da jurisprudência desta Corte em casos análogos. 3. Na esteira do entendimento firmado por Corte Superior, os juros de mora devem ser regulados pelo artigo 1.062 do diploma civil de 1916 até a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, depois dessa data, pelo artigo 406 do atual diploma. 4. Recurso especial provido. (RESP 200401126950, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:03/11/2008.)*

*DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO DO VALOR FIXADO. 1. A inclusão ou manutenção indevidas do nome do beneficiário de empréstimo no SERASA e no SPC, constitui ilegalidade que por si só gera direito à indenização por dano moral, sem a necessidade de prova objetiva do constrangimento ou do abalo à honra e à reputação. 2. Devem ser observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade para quantificação do valor à título de danos morais, de modo que o ressarcimento do ofendido pelo dano sofrido não lhe seja motivo de enriquecimento indevido, sem que, todavia, seja esquecido o caráter punitivo/educativo da reparação em relação ao causador do dano. 3. Majoração do quantum a indenizar para o patamar de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais). 4. Apelação parcialmente provida. (AC 00004829120114058404, Desembargador Federal André Luis Maia Tobias Granja, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::04/12/2012 - Página::158).*

**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, **no qual houve bloqueio indevido de conta bancária, onde o correntista se vê impossibilitado de movimentar sua conta normalmente e receber tempestivamente valores necessários a sua subsistência**, tem estabelecido indenização por dano moral na quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a qual, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, reputa-se atender aos ditames acima referidos.

**Recurso da parte autora provido.** Sentença reformada quanto à majoração do valor indenizatório fixado a título de danos morais, para condenar, a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Sentença mantida nos demais pontos.

Sem condenação em honorários ou custas.

## ACÓRDÃO

Vistos etc.

Decide a 1ª 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

0510273-72.2016.4.05.8300

**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, para afastar 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

0501382-29.2016.4.05.8311

**EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ANTERIOR PARA CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS BENÉFICA. NECESSIDADE 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 jubramento" (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, mas 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

1ª Turma

0502181-21.2015.4.05.8307

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. IDOSO. REQUISITOS DO ART. 20, DA LEI 8.742/93. MISERABILIDADE VERIFICADA. RECURSO PROVIDO.**

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial. O ponto controvertido é a 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 de tê-la provida por sua família”. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Da análise das normas acima transcritas, sobressai 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 ou idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos, 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 o de sua família (miserabilidade).

**A incapacidade é incontroversa, tendo em vista que a prova pericial (anexo nº 47) foi favorável à autora, comprovando que esta é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica (CID J43 J44) (quesito pericial 1). O expert informou que a patologia acima descrita incapacita a demandante de forma total e permanente (quesitos periciais 5/8). A data de início da incapacidade foi fixada em 09/06/2015.**

Quando ao requisito da miserabilidade, observo que este é regulado nos termos do § 3º, do preceptivo mencionado (art. 20 da Lei 8.742/93), in verbis: “Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo”.

No tocante ao benefício recebido pelo idoso, o Art. 34 do Estatuto do Idoso dispõe que:

“Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas”.

O STF declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso), por entender que não apenas os valores recebidos por idoso integrante ao grupo familiar a título de LOAS, mas a qualquer título (pensão, aposentadoria rural etc), desde que no valor mínimo, não devem ser levados em consideração no cálculo da renda familiar per capita.

A extensão é devida ao razoável entendimento de que a aposentadoria, ou qualquer outro benefício previdenciário, de apenas um salário mínimo, também estaria contemplada pela regra insculpida no art. 34 da Lei nº 10.741/03, com o fim precípua de assegurar ao idoso a percepção deste valor para si. Essa interpretação ganha amplitude quando se tem em mente o fim perseguido pela inovação legislativa em comento, qual seja, a proteção do ancião. Aplica-se o mesmo raciocínio para o deficiente.

**In casu, analisando o laudo social contido no anexo 52, constata-se o cumprimento do requisito da miserabilidade.**

**A parte autora reside apenas com um neto de 12 anos, com uma renda de R\$ 67,00 (sessenta e sete reais). A residência possui piso sem cerâmica, em mal estado de conservação, notando-se infiltração nas paredes, além de estar aparelhada com eletrodomésticos e móveis velhos. As condições da casa são condizentes com a declaração da demandante, de que trabalhou muito tempo como empregada doméstica, mas desde 2013 não consegue mais exercer a profissão.**

**Atendidos ambos os requisitos, deve ser concedido o benefício assistencial.**

**Como a data de início da incapacidade(09/06/2015) foi fixada após a DER (15/04/2013), a DIB do benefício deve ser fixada na citação.**

**Recurso da parte autora provido. Sentença reformada para condenar o INSS a conceder o benefício assistencial à parte autora, com DIB na citação (29/09/2015) e DIP no trânsito em julgado, bem como a pagar o passivo entre a DIB e a DIP.**

**Atualização nos termos da Lei n. 11.960/09.**

**Tendo em vista o caráter alimentar do benefício, bem assim a inexistência de efeito suspensivo em eventual recurso a ser interposto pelo INSS, determino o cumprimento da obrigação de fazer pela Recorrida no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$50,00 (cinquenta reais).**

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

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencido Dr. José Baptista de Almeida Filho Neto, **dar provimento ao recurso 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

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

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

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

Suplente: **Juiz Federal Tarcísio Barros Borges**

**1 - PROCESSO 0524279-55.2014.4.05.8300**

### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. APLICAÇÃO JÁ DETERMINADA PELA SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DEMANDA ANTERIOR. CITAÇÃO VÁLIDA. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO.**

### VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou o pedido procedente, declarando inexistente a relação jurídica referente à incidência de IRPF sobre valores recebidos a título de abono pecuniário de férias, licença prêmio e ausência permitida ao trabalho (APIP) percebidos pela autora, tendo reconhecido a prescrição as parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento demanda, nos moldes da Súmula 85 do STJ.

Em suas razões recursais, aduz a recorrente que a prescrição havia sido interrompida em 03/09/2001 (anexo 9, p. 3), em virtude da propositura de demanda semelhante, na qual houve citação válida, e que foi extinta sem resolução do mérito. Assim, requer a

modificação da sentença para que o termo inicial do prazo prescricional seja o da propositura da demanda precedente, com a consequente devolução das parcelas indevidamente descontadas a partir de janeiro de 1996. Pede, por fim, que seja aplicada a taxa SELIC sobre os valores devidos.

Inicialmente, veja-se que a aplicação da taxa SELIC já foi determinada pela sentença, não havendo interesse recursal neste sentido. Assim, o recurso não merece conhecimento neste ponto.

Por outro lado, verifico que a impugnação do recorrente no tocante à prescrição merece acolhida.

É que, muito embora a sentença combatida tenha verificado o decurso de prazo superior a cinco anos entre a violação do direito e a propositura da demanda, não atentou para o fato de que, no processo anteriormente proposto, houve a citação do réu, o qual, inclusive, apresentou contestação. Sendo assim, é plenamente aplicável ao caso o art. 219 do CPC/73, vigente à época da propositura do feito precedente, segundo o qual a citação válida, ainda quando ordenada por juiz incompetente, interrompe a prescrição – interrupção esta que retroagirá à data da propositura da ação, nos termos do §1º do mesmo dispositivo legal.

Assim, e reiniciado o prazo a partir do trânsito em julgado do processo precedente (13/02/2014 - anexo 16), nos termos da Súmula 383 do STF, tem-se que ainda não havia se esgotado o prazo quando da repropositura da presente demanda (30/11/2014).

É importante mencionar, neste ponto, que, à primeira vista, o provimento do recurso deveria se dar de forma parcial, tendo em conta que a demandante pretende a restituição das parcelas vencidas a partir de **janeiro/1996**, enquanto o processo anterior foi proposto apenas em **setembro/2001**. Contudo, assiste integral razão à recorrente.

O art. 168 do CTN dispõe que o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, nos casos em que haja cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido.

Por sua vez, o art. 3º da LC 118/2005 prevê que, para efeito de interpretação do mencionado art. 168 do CTN, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do seu pagamento antecipado.

Interpretando tal dispositivo, o E. STJ, por ocasião do julgamento do EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1.233.176, decidiu que se entende por pagamento antecipado aquele efetuado quando da entrega da declaração anual do imposto de renda, nos seguintes termos:

*TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. A retenção do imposto de renda na fonte pagadora não se assimila ao pagamento antecipado aludido no § 1º do art. 150 do Código Tributário Nacional; a quantia retida na fonte pagadora não tem o efeito de pagamento, até porque toda ou parte dela poderá ser objeto de restituição, dependendo da declaração de ajuste anual. A prescrição da ação de repetição do indébito tributário flui a partir do pagamento realizado após a declaração anual de ajuste do imposto de renda – dito pagamento antecipado porque se dá sem prévio exame da autoridade administrativa acerca da respectiva correção (CTN, art. 150, caput). Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, porque do suprimento da omissão resultou diretamente a necessidade de alterar o julgado.*

*(STJ, 1ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial 1.233.176, Rel. Ari Pargendler, j. 27/11/2013, DJe 27/11/2013)*

É dizer: a própria legislação tributária prevê que o termo inicial da prescrição para a repetição de indébito ocorre a partir do pagamento antecipado do imposto, que se dá, conforme posicionamento adotado pelo STJ, **não com a retenção na fonte no curso do ano-base**, nem mesmo com a ocorrência do fato gerador – que, no caso do imposto de renda, é complexo, ocorrendo no dia 31 de dezembro de cada ano –, **mas quando da declaração no exercício financeiro a ele seguinte**. Nesta esteira de raciocínio, todos os valores indevidamente retidos da remuneração da autora no ano de 1996, e **que foram declarados no ano de 1997**, devem ser a ela restituídos, independentemente do mês a que se refiram.

Desse modo, imperioso é o afastamento da prescrição de modo a serem restituídas as verbas descontadas indevidamente desde janeiro de 1996.

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. 80 e segs. do CPC.

Por este entender, **voto pelo conhecimento parcial do recurso para, na parte conhecida, dar-lhe provimento**, reformando a sentença no que tange à incidência da prescrição, de modo a serem restituídas as verbas descontadas indevidamente a partir de janeiro de 1996, de acordo com termos acima explicitados.

Sem honorários advocatícios, ante a ausência da figura do recorrente vencido.

É como voto.

**Relator:** JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

**Resultado:** Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO, E, NA PARTE CONHECIDA, DAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto supra.

**2 - PROCESSO 0500493-02.2016.4.05.8303**

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. TRANSAÇÃO CELEBRADA ENTRE AUTOR E CORRÉU. NATUREZA SOLIDÁRIA DA OBRIGAÇÃO. EXTENSÃO DOS EFEITOS DO ACORDO AO DEVEDOR SOLIDÁRIO. ART. 844, §3º, DO CC. QUITAÇÃO TOTAL. POSSIBILIDADE. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.**

#### VOTO

Cuida-se de Recurso Inominado interposto pela autora contra sentença que, homologando o acordo celebrado entre o recorrente e o banco demandado, extinguiu o processo com resolução de mérito.

A autora defende que, tratando-se de demanda proposta em face de vários réus, a transação firmada entre ela e apenas um dos demandados não tem o condão de extinguir o processo em relação aos demais. Assim, requer que seja anulada a sentença de primeiro grau, ou que seja reformada, de forma a julgar procedente o pleito autoral em relação ao INSS.

Pois bem.

Como se vê, o cerne do recurso inominado diz respeito à possibilidade ou não de o acordo celebrado entre o demandante e um dos corréus extinguir a obrigação também em relação aos devedores solidários que não fizeram parte da transação.

De início, é de se ver que esta Turma Recursal há muito firmou o entendimento de que, em casos como o presente, em que há o desconto indevido em benefícios previdenciários em função de empréstimos consignados não autorizados pelo segurado/dependente, a responsabilidade dos devedores tem natureza solidária, por força do disposto no art. 942 do CC/02, *in verbis*:

*Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.*

Partindo dessa premissa, tem-se que o art. 844 do CC, mais precisamente em seu §3º, prevê que, havendo solidariedade passiva, a transação estabelecida entre um dos devedores solidários e seu credor extingue a dívida em relação aos codevedores.

É interessante notar que o E. STJ pacificou sua jurisprudência no sentido de que o mencionado dispositivo legal é plenamente aplicável, somente sendo excepcionado nos casos em que a quitação da dívida, ou a sua remissão, se der de forma meramente parcial. Veja-se:

*RESPONSABILIDADE CIVIL. EXECUÇÃO DE CÉDULA COMERCIAL. SOLIDARIEDADE PASSIVA. PAGAMENTO PARCIAL COM REMISSÃO DE UM DOS DEVEDORES. VALOR IRRISÓRIO EM RELAÇÃO AO MONTANTE DEVIDO. SALDO DEVEDOR REMANESCENTE. REDUÇÃO DE, NO MÍNIMO, A QUOTA-PARTE CORRESPONDENTE. 1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a transação efetivada entre um dos devedores solidários e seu credor só irá extinguir a dívida em relação aos demais codevedores (CC, art. 844, § 3º) quando o credor der a quitação por toda a dívida, e não de forma parcial. 2. A remissão ou exclusão de determinado devedor solidário pelo credor, em razão do pagamento parcial do débito, deverá, para fins de redução do valor total devido, corresponder à dedução de, no mínimo, sua quota-parte, partilhando-se a responsabilidade pro rata, sob pena de prejudicar o exercício do direito de regresso contra os coodevedores, pois o credor iria receber por inteiro uma obrigação já*

parcialmente extinta; e o devedor que pagasse o total da dívida não poderia reembolsar-se da parte viril dos coobrigados, pois um deles já teria perdido, anteriormente e por causa distinta, a sua condição de devedor. 3. Na hipótese, em uma execução contra cinco devedores solidários, em razão do pagamento parcial e irrisório com remissão obtida por um deles (CC, art. 277), entendeu o Tribunal que os outros codevedores continuariam responsáveis pelo total do débito cobrado (montante aproximado de R\$ 3.500.000,00 - três milhões e meio de reais), abatida tão somente a quantia paga de R\$ 20.013,69 (vinte mil treze reais e sessenta e nove centavos); sendo que, em verdade, deverá ser abatida a quota-parte correspondente ao remitido, isto é, 1/5 (um quinto) do valor total executado. 4. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(STJ, 4ª Turma, RESP 1478262, Rel. Luiz Felipe Salomão, j. 21/10/2014, DJE 07/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ACORDO ENTRE CREDOR E UM DOS DEVEDORES SOLIDÁRIOS. PAGAMENTO PARCIAL. INCIDÊNCIA DO ART. 277 DO CÓDIGO CIVIL. TRANSAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1.- Não obstante o correto conteúdo da decisão proferida na origem, o Acórdão recorrido, e o próprio agravante em suas razões, denominaram o acordo entre credor e devedor solidário de transação, quando, em verdade, tratava-se de uma quitação parcial feita por um dos devedores solidários 2.- **No caso dos autos, não resta dúvida que a manifestação de vontades convergentes entre credor e devedor apontou para uma quitação parcial com compromisso de liberação do pagante nos limites estabelecidos por ambos. Logo, não incide no caso o art. 844, § 3º do CC.** 3.- Consoante o art. 277 do CC, o pagamento parcial feito por um dos devedores e a remissão por ele obtida não aproveitam aos outros devedores, senão até à concorrência da quantia paga ou relevada. 4.- Agravo Regimental provido.

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 200801034013, Rel. Sidnei Beneti, j. 18/08/2011, DJE 06/09/2011)

RECURSOS ESPECIAIS - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, DECORRENTES DE EXAME MÉDICO, CUJO RESULTADO INDICOU, ERRONEAMENTE, SER O FETO PORTADOR DE "SÍNDROME DE DOWN" - TRANSAÇÃO CELEBRADA ENTRE UM DOS DEVEDORES SOLIDÁRIOS E OS DEMANDANTES – INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE CONDENARAM O CODEVEDOR SOLIDÁRIO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO AOS PAIS, EXCLUÍDA A HIPÓTESE DE REPARAÇÃO À FILHA, ENTÃO NASCITURO À ÉPOCA DOS FATOS. INSURGÊNCIA DOS DEMANDANTES E DA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE.

1. Hipótese em que pais e filho ingressaram em juízo postulando danos morais suportados durante a gestação, em razão de erro médico, consistente em diagnóstico indicativo de ser o feto portador de "Síndrome de Down". Exames posteriores que afastaram a aludida patologia cromossômica. Demanda deflagrada contra a operadora de plano de saúde e nosocômio. Transação entabulada entre os autores e este último, único não insurgente.

2. Irresignação interposta por Golden Cross S/A. (...)

**2.2 Extinção da obrigação (dever de indenizar) ante a transação e quitação parcial firmada entre os demandantes e um dos devedores solidários (hospital). Tese afastada. Subsistência da obrigação quanto ao codevedor solidário, não abrangido pelo instrumento liberatório, cujos efeitos devem ser aquilatados por meio de interpretação restritiva (art. 843 do CPC). Precedentes.**



2.2.1 A quitação da dívida outorgada pelo credor a um dos devedores solidários por meio de transação, não aproveita aos codevedores, senão até a concorrência da quota-parte pela qual era responsável, sobretudo quando o acordo expressamente exclui de sua abrangência o codevedor, no caso, a operadora do plano de saúde, a qual responde pelo saldo, pro rata. (...)

4. Recursos especiais improvidos.

(STJ, 4ª Turma, REsp 1170239/RJ, Rel. Marco Buzzi, j. 21/05/2013, DJE 28/08/2013)

Nesse ponto, é mister ressaltar trecho do inteiro teor deste último precedente, em que o E. Min. Relator deixa claro que não era aplicável à hipótese o art. 844, §3º, do CC porque o instrumento de transação, naquele caso concreto, havia sido expresso ao restringir os termos do acordo às partes nele mencionadas:

**“Na realidade, a transação realizada entre codevedor solidário e o credor somente enseja a extinção da dívida em relação aos demais devedores, nos termos do § 3º do artigo 844 do Código Civil, se a referida contratação abarcar a dívida em comum, como um todo. Diversamente, caso a quitação decorrente da transação referir-se, apenas, à parte da dívida, os demais devedores permanecerão vinculados ao débito, solidariamente, descontado, contudo, o valor afeto ao pagamento parcial.**

(...)

**Na espécie, o instrumento particular de transação celebrado entre os recorridos e o Centro Radiológico da Lagoa Ltda, conforme reconhecido pelo Tribunal de origem, não deixa margem de dúvida acerca da abrangência do pacto, consignando expressamente que o acordo teve por finalidade encerrar o conflito de interesse existente entre as partes contratantes, tão-somente, ‘perdurando assim o litígio somente em face de GOLDEN CROSS’.**

É dizer: se não restar expressamente consignado que a transação foi parcial, limitando seus efeitos às partes nele contidas, a quitação dada a um dos devedores solidários deve se estender mesmo àqueles que não celebraram o acordo com o credor, em atenção ao art. 844, §3º, do CC.

Observe-se, outrossim, que tal entendimento não importa violação à determinação contida no art. 833 do mesmo diploma legal, segundo o qual deve ser dada interpretação restritiva à transação, porque o que tal regra persegue é a presunção de que a disposição foi feita da forma menos onerosa possível às partes. Não trata, portanto, da possibilidade de extensão dos seus efeitos a terceiros, a qual decorre de disposição legal contida no artigo subsequente (art. 844), sendo certo que deve ser dada a ambos os dispositivos uma interpretação sistemática.

No caso dos autos, a leitura do instrumento da transação firmada entre a autora e o Banco PAN S.A., anexada ao item 15 dos autos, indica que a quitação dada por aquela abrangeu toda a dívida, incluídos aí os danos materiais e morais. Tanto que, logo no primeiro parágrafo, diz que o acordo tem por objeto "por fim à demanda", o que, portanto, abrange todos os demandados. No mais, quando ao longo do acordo se fala em quitação do Banco, o motivo claro é de se tratar de um contrato de adesão, confeccionado pela instituição financeira, cuja preocupação clara é de livrar a si de qualquer responsabilidade. Isso não quer dizer, porém, que haveria ressalva de cobrança em relação a codevedores. Tanto que não se fez qualquer ressalva, no documento, de se tratar de pagamento de apenas parte da dívida, ou mesmo de prosseguimento do feito contra os demais devedores solidários, de modo que deve ser considerada como abrangendo todo o débito reclamado – e, por isso mesmo, com eficácia liberatória em relação ao codevedor. Por fim, embora o acordo fale sempre da autora e do banco, não foi expresso em **restringir** o termo do acordo a ambos.

Desta forma, andou bem a sentença que extinguiu o feito com resolução do mérito, sem ressaltar o INSS, não merecendo reforma.

Por fim, é muito importante observar que algumas soluções contrárias são apresentadas em casos semelhantes, o que, porém, não se trata de incoerência desta Turma Recursal, porque na verdade as situações são diferentes. Devemos notar que o entendimento jurídico mencionado neste voto pode levar a conclusões opostas, a depender do conteúdo de cada contrato. Nesta demanda, não houve a ressalva de que o acordo era apenas com o Banco, de modo que ele abrange todos os codevedores. Em outros, em que haja a ressalva, o resultado poderá ser diferente de acordo com a variação fática.

Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA AUTORA.**

Condenação da parte autora em honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, os quais deverão ser abatidos do seu crédito a receber por meio desta ação, ainda que esteja acobertada pela justiça gratuita, mas considerando que o referido crédito lhe permite pagar a referida despesa sem prejuízo para o seu sustento e de sua família.

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 DA DEMANDANTE**, nos termos do voto supra.

### **3ª TURMA RECURSAL – Jurisprudência (Setembro - 2016)**

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

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

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

Suplente: **Juiz Federal Isaac de Carvalho Neto**

PROCESSO Nº 0500449-74.2016.4.05.8305

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. COVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. MOTORISTA DE TRANSPORTE COLETIVO. ENQUADRAMENTO ATÉ 28/04/1995. IMPOSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO NO CASO, POIS NÃO CONSTA DA CTPS O TIPO DE VEÍCULO UTILIZADO. RUÍDO. PPP E/OU LTCAT. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.**

- Recurso interposto pelo autor contra sentença de parcial procedência, apenas para *condenar o INSS a averbar, em favor do autor, a natureza especial do labor desenvolvido nos períodos compreendidos entre 29/01/1979 e 01/10/1981, 16/06/1988 e 28/01/1989 e 07/06/1989 e 28/04/1995*. Requer o reconhecimento da especialidade dos períodos não reconhecidos pelo julgado e, por conseguinte, a obtenção de ATC integral.

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

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no Decreto nº. 53.831/64 e/ou no 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 10/12/1997, 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.

- 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, em 09 de dezembro de 2014, Rel. Min. Luiz Fux, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial.

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

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

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

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

- O exercício da atividade de motorista de transporte coletivo, no período anterior à Lei 9032/95, deve ser considerado como especial, à vista do enquadramento 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.

- Dito isso, passemos à análise dos períodos de trabalho concretamente postulados neste feito.

- Os períodos anteriores a 28/04/1995, quais sejam, **de 07/12/1982 a 15/07/1983, 02/11/1983 a 31/08/1984, 01/09/1984 a 30/04/1988 e de 09/03/1989 a 17/05/1989**, todos exercidos como motorista, devem ser contabilizados como tempo de serviço comum. Ocorre que, a par das anotações na CTPS, as quais não mencionam o tipo de veículo conduzido, inexistem nos autos qualquer elemento que indique que o demandante era motorista de transporte coletivo em tais interregnos (vide CTPS anexos 04/06).

- No período de **29/04/1995 a 04/03/1997**, faz jus o autor ao cômputo diferenciado do tempo de serviço, à vista do PPP exibido no anexo 21 (fls. 21/23), que informa o desempenho da jornada laboral com exposição a ruído de 84 decibéis e, portanto, superior aos níveis legais então vigentes. O intervalo subsequente, compreendido entre **05/07/1997 e 22/01/1998**, permanece contabilizado como atividade comum, em razão da edição do Decreto 2.172/97, que elevou o patamar de ruído tolerável para 90 decibéis. Já o interregno de **08/07/1999 a 16/04/2009** deve ser considerado como tempo de serviço comum. Isso porque o PPP exibido no anexo 02 demonstra a exposição a ruído de 86,2 decibéis, mas tão somente na máxima medição, não configurando, pois, trabalho com exposição habitual e permanente a ruído superior a 85 decibéis.

- **Recurso inominado do autor parcialmente provido apenas para considerar como atividade especial o intervalo de 29/04/1995 a 04/03/1997, ficando o INSS obrigado a averbá-lo para fins de futura jubilação.**

- Sem condenação em honorários advocatícios.

**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

PROCESSO Nº 0502323-73.2016.4.05.8312

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. AGENTES QUÍMICOS. AVALIAÇÃO QUANTITATIVA A PARTIR DO DECRETO 3.265/99. RUÍDO. LAUDO E/OU PPP. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.**

- Recurso inominado interposto pelo autor contra sentença de improcedência do pedido, consubstanciado na percepção de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de labor prestado sob condições especiais. Alega, inicialmente, a existência de erro material na planilha

elaborada pelo juízo de primeiro grau (anexo 49), o que implicou a diminuição de seu tempo de serviço/contribuição, além de postular o reconhecimento da especialidade dos períodos de **29/03/2000 a 27/04/2001; 12/05/2010 a 03/01/2011; 21/05/2013 a 03/09/2013; 09/09/2013 a 27/06/2014 (DER)**, e, de consequente, a obtenção da aposentadoria perseguida.

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no Decreto nº. 53.831/64 e/ou 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.

- No caso de exposição do trabalhador a ruído e calor, agentes agressivos que exigem medição técnica, o laudo técnico é exigido para comprovação das condições especiais, em qualquer período. Na falta deste, o PPP pode ser admitido, caso devidamente preenchido e assinado por representante legal da empresa.

- 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.

- 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.

- 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.*

- 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.

- 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 concretamente discutidos neste feito.

- O período laboral de **29/03/2000 a 27/04/2001** já foi reconhecido como atividade especial, não havendo, portanto, controvérsia a esse respeito.



- Já os intervalos de **12/05/2010 a 03/01/2011; 21/05/2013 a 03/09/2013; 09/09/2013 a 27/06/2014 (DER)** permanecem contabilizados como atividade comum. Isso porque o nível de ruído aferido, correspondente a 85 decibéis, encontra-se dentro do patamar legal vigente, sendo certo que, no tocante aos agentes químicos (fumos metálicos), não há avaliação quantitativa, além ter havido a utilização de EPI eficaz, conforme explanado acima (vide PPP anexo 28).

- Por outro lado, com razão o autor quanto ao alegado erro material na planilha elaborada pelo juízo singular (vide anexo 49, itens 03 e 08). Com efeito, do exame da CTPS exibida (anexo 40, fls. 04 e 06) e CNIS (anexo 45), observa-se que os termos finais dos vínculos constants dos itens 03 e 08 da citada planilha foram lançados equivocadamente, isto é, em **06/10/1976 e 11/05/1982**, quando o correto é **06/12/1976 e 11/05/1983**.

- Implementadas as modificações aqui operadas, o autor logrou comprovar **34 anos, 6 meses e 12 dias de tempo de serviço/contribuição**, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar este julgado, fazendo jus, destarte, à obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos proporcionais, a partir do requerimento administrativo, protocolado em **27/06/2014 (DIB=DER)**, restando a **DIP** fixada na data desta decisão.

- 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.

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

- **Recurso inominado do autor parcialmente provido.**

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

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

**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

PROCESSO Nº 0504002-47.2016.4.05.8300

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. CONTAGEM DE ACORDO COM AS CONTRIBUIÇÕES MENS AIS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. TEMPO DE SERVIÇO SUBSTITUÍDO PELO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIB. RECURSO INOMINADO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.**

- Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de aposentadoria por idade, fixando a DIB na data de ajuizamento.

- A recorrente sustenta que a DIB deve retroagir à DER, pois já havia cumprido todos os requisitos necessários em tal época. Aduz que a carência deve ser contada de acordo com as contribuições mensais e não pelo tempo de serviço.

- É garantido o direito à aposentadoria por idade urbana ao trabalhador com 65 anos, se homem, e 60, se mulher, que comprovar tempo de contribuição igual ao número de meses correspondente à carência do benefício, conforme o art. 142 da lei 8.213/91.

- Estabelece o art. 25, II, da Lei 8.213/91 que a carência exigida no caso de aposentadoria por idade é de 180 contribuições mensais.

- A emenda constitucional nº. 20/98 promoveu mudanças no sistema de previdência social. Entre suas modificações, a Lei passou a exigir o tempo de contribuição como requisito à concessão dos benefícios previdenciários, e não mais o tempo de serviço. A diferença, apesar de sutil, é de extrema importância. Enquanto no tempo de serviço a carência é contabilizada dia a dia; no tempo de contribuição a contagem é feita mensalmente, pois a contribuição correspondente incide sobre a renda mensal do empregado (art.

20 c/c art. 28, I, ambos da Lei 8.212/91), desde que ele tenha laborado por no mínimo 15 dias.

- Para conciliar o sistema até então vigente com o que fora implantado pela EC nº 20/98, ficou estabelecido em seu art. 4º. que: "*Observado o disposto no art. 40, §10, da Constituição Federal, o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até que a lei discipline a matéria, será contado como tempo de contribuição*"

- Averigua-se, da planilha do anexo 19, que, na DER, a requerente contava com 179 contribuições mensais e já tinha laborado por mais 8 dias no 180º. mês de contribuição. Assim, faltavam apenas mais 22 dias de labor para completar o 180º. mês.

- Conquanto ainda não tivesse completado o derradeiro mês de contribuição na DER, a autora faz jus ao recebimento do benefício desde a implementação dos requisitos. 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 vislumbro plausibilidade jurídica para a rejeição da pretensão recursal, quando a autora ainda mantinha ativo seu vínculo laboral e o próprio INSS tinha ciência dessa informação, sabendo, inclusive, que a requerente cumpriria todos os requisitos no curso do procedimento administrativo.

- Assim, o benefício deve ser deferido com DIB a partir do primeiro dia do mês subsequente ao da implementação dos requisitos.

**- Recurso parcialmente provido para fixar a DIB em 01/10/2015 (mês seguinte ao da implementação dos requisitos).**

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

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**PROCESSO Nº 0501207-59.2016.4.05.8303**

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. INÍCIO DA INCAPACIDADE POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. DIB NA DATA DA CITAÇÃO. RECURSO DO INSS PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, com **DIB em 25.06.2015** (data do requerimento administrativo).

Alega o INSS, em seu recurso, que a DIB deve retroagir à data da citação, uma vez que o perito judicial concluiu que a enfermidade incapacita a parte autora desde outubro de 2015. Pede a reforma do julgado.

A TNU fixou entendimento segundo o qual "as hipóteses em que a incapacidade surgiu posteriormente ao requerimento administrativo, o INSS está obrigado a amparar o segurado em face dessa contingência, mas somente após ser citado na ação previdenciária". Senão, vejamos:

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. INÍCIO DA INCAPACIDADE POSTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPROVAÇÃO. LAUDO PERICIAL. TERMO INICIAL PARA O PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS DEVE SER FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO VÁLIDA DO INSS. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. - Trata-se de incidente de uniformização movido pelo INSS em face de acórdão proferido pela Turma Recursal do Paraná, que, mantendo a sentença de primeira instância, fixou o termo inicial do benefício de auxílio-doença na data de início da incapacidade atestada pelo laudo pericial, a qual é posterior à data do requerimento administrativo, porém, anterior à data do ajuizamento da demanda. - Argumenta o requerente que o referido benefício é devido a partir da data da citação ou, sucessivamente, da data do ajuizamento da presente demanda, uma vez que o laudo atestou que o início da incapacidade foi posterior ao requerimento administrativo e anterior à propositura da ação. - Quanto ao cabimento, comprovada a similitude e a divergência entre o acórdão recorrido e os paradigmas desta Turma Nacional de Uniformização. - In casu, a questão controvertida cinge-se à fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença nas hipóteses em que o laudo pericial ateste o início da incapacidade posteriormente ao requerimento administrativo. - Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão, sob a sistemática do recurso repetitivo, no sentido de que: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. (STJ. 1ª Seção. REsp 1.369.165-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 26/2/2014). - Embora tal decisão se refira às hipóteses nas quais que não houve prévio requerimento administrativo, entendo aplicável ao presente caso. Isso porque, em consonância com o referido entendimento, a partir da citação válida, ocasião em que a autarquia previdenciária tem ciência do litígio, surge a mora quanto à cobertura do evento causador incapacidade. - Assim, nas hipóteses em que a incapacidade surgiu posteriormente ao requerimento administrativo, o INSS está obrigado a amparar o segurado em face dessa contingência, mas somente após ser citado na ação previdenciária. - No caso dos autos, não obstante a existência de prévio requerimento administrativo, a incapacidade é posterior ao requerimento, de modo que a fixação da DIB na data do início da incapacidade (ocorrida anteriormente ao ajuizamento da ação) implicaria contrariedade ao entendimento esposado pelo STJ, no sentido de que apenas quando toma ciência efetiva do litígio, com a citação, incide em mora a Autarquia. Desse modo, a data de início do benefício deve ser a data da citação válida. - Cumpre ressaltar que este foi o entendimento adotado pela TNU por ocasião do julgamento do PEDILEF 50020638820114047012. - Vale ressaltar que o provimento do presente incidente, com julgamento direto da causa, não implica reexame da matéria de fato (data de início da incapacidade e ingresso da ação judicial), uma vez que tais elementos já estão delineados no julgado recorrido. - Em

face de tais circunstâncias, DOU PROVIMENTO ao Incidente de Uniformização para determinar que o termo inicial para pagamento das parcelas vencidas do benefício seja fixado na data da citação do INSS. (PEDILEF 50030214920124047009, JUIZ FEDERAL FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, TNU, DOU 13/11/2015 PÁGINAS 182/326.)

Assiste razão ao INSS. A incapacidade (fixada em outubro/2015) ocorreu em momento posterior ao requerimento administrativo (25.06.2015) e anterior ao ajuizamento da ação (21.05.2016). Sendo assim, fixo a DIB na data da citação.

**Recurso do INSS provido para fixar a DIB na data da citação.**

Sem honorários advocatícios.

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0505082-40.2016.4.05.8302

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL AO TEMPO DO ÓBITO. SÚMULA 149 DO STJ. COMPROVAÇÃO. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DIB NA DATA DO ÓBITO. ART. 198, I, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

- Partes autora e ré interpõem recurso inominado contra sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão de pensão por morte, com a DIB na data da citação pelo INSS. A primeira postula que o termo inicial do benefício se dê na data do óbito, considerando que ambos os filhos do falecido eram absolutamente incapazes nas datas do óbito e do requerimento administrativo. O INSS, por sua vez, argui a ausência de qualidade de segurado pelo *de cujus* quando do falecimento, o que inviabiliza a concessão do benefício.

- A pensão por morte é o benefício pago aos dependentes do segurado, homem ou mulher, que falecer, aposentado ou não, conforme previsão expressa no art. 201, V, da Constituição Federal, regulamentada pelo art. 74 da Lei 8.213/91.

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

- No caso, verifica-se que a prova material foi corroborada pela prova oral, conforme trecho da sentença a seguir reproduzido, *verbis*:

"(...).

*O ponto controvertido é apenas a qualidade de segurado do falecido.*

*Sentença trabalhista reconheceu o vínculo de emprego do falecido com a empresa Kisorte entre os anos de 2010 e 2012. No processo, houve contraditório formado. Não obstante o preâmbulo do documento 17 registre que as partes faltaram à audiência, tenho que não se tratava de audiência de instrução, mas de ato judicial posterior.*

*Em audiência, foi ouvido o representante da empresa Kisorte, que confirmou a prestação de serviço pelo falecido, reconhecida pelo juízo competente como relação de emprego. Também ele se opôs ao reconhecimento da relação de emprego, demonstrando que não se tratou de fraude, com reconhecimento gracioso de vínculo de emprego em desfavor do INSS.*

*Sendo assim, comprovado o vínculo de emprego até o ano de 2012, quando do óbito o falecido possuía qualidade de segurado.*

*Por fim, considerando que ao INSS não se oportunizou análise sobre a sentença trabalhista e outros documentos apenas apresentados judicialmente, fixo a DIB na data de confirmação de citação pela autarquia previdenciária neste processo.*

(...)."

- Assim, a concessão da pensão em discussão à parte autora é medida que se impõe, tal como decidido pelo juízo singular.

- Quanto à DIB, observo que ambos os filhos do falecido, nascidos em 17/09/1999 e 14/04/2010 (anexos 06 e 08), eram absolutamente incapazes à época do óbito, ocorrido em 13/08/2012 (certidão - anexo 03), e, quando formulado o requerimento administrativo, em 25/09/2012 (anexo 12). 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 início dos pagamentos da pensão por morte devida aos filhos do *de cujus* na data de seu óbito, ou seja, em **13/08/2012 (DIB)**.

**- Ante o exposto, dou provimento ao recurso do autor e nego provimento ao recurso do INSS.**

**- 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 este julgado.**

- Condenação do recorrente vencido (INSS) em honorários advocatícios, 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, por unanimidade, **dar provimento ao recurso do autor e negar provimento ao recurso do INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0510383-08.2015.4.05.8300

#### EMENTA

**LOAS. PORTADORA DE ALBISMO E CARCINOMA. CONDIÇÕES PESSOAIS VERIFICADAS. SEM PERSPECTIVA DE INSERÇÃO MERCADO DE TRABALHO. PRECEDENTES DA TNU. AFASTAMENTO DO CRITÉRIO DA RENDA *PER CAPITA* SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO COMO CRITÉRIO DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE. ENTENDIMENTO DO STF. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.**

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

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 os requisitos para a concessão do benefício: a) **incapacidade laboral**; b) **miserabilidade**.

Na aferição da incapacidade, invoco o seguinte entendimento da TNU:

EMENTA-VOTO PREVIDENCIÁRIO. LOAS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AVALIAÇÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS. PRECEDENTES DA TNU. 1. "O art. 20 da Lei nº 8.742/93 não impõe que somente a incapacidade permanente, mas não a temporária, permitiria a concessão do benefício assistencial, não cabendo ao intérprete restringir onde a lei não o faz, mormente quando em prejuízo do necessitado do benefício e na contramão da sua ratio essendi, que visa a assegurar o mínimo existencial e de dignidade da pessoa." (PEDILEF 200770530028472, Rel. JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA, Data

da Decisão 13/09/2010, DOU 08/02/2011, SEÇÃO 1). 2. Esta Eg. TNU também já assentou que "a transitoriedade da incapacidade não é óbice à concessão do benefício assistencial, visto que o critério de definitividade da incapacidade não está previsto no aludido diploma legal. Ao revés, o artigo 21 da referida lei corrobora o caráter temporário do benefício em questão, ao estatuir que o benefício 'deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem". (PEDILEF nº 200770500108659 - rel. Juiz Federal OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT - DJ de 11/03/2010). 3. "Resta assente que este conceito de capacidade para a vida independente não está adstrito apenas às atividades do dia-a-dia, vez que não se exige que o(a) interessado(a) esteja em estado vegetativo para obter o Benefício Assistencial. Dele resulta uma exigência de se fazer uma análise mais ampla das suas condições pessoais, familiares, profissionais e culturais do meio em que vive para melhor avaliar a existência ou não dessa capacidade". (PEDILEF 200932007033423, Rel. JUIZ FEDERAL PAULO RICARDO ARENA FILHO, Data da Decisão 05/05/2011, Fonte/Data da Publicação DOU 30/08/2011). 4. Pedido conhecido e improvido. (PEDILEF 00138265320084013200, RELATOR JUIZ FEDERAL ANTÔNIO FERNANDO SCHENKEL DO AMARAL E SILVA, DOU 09/03/2012 ).

De acordo com o laudo pericial médico (anexo 14), a parte autora é portadora de albinismo (CID 10 E70.3) e Carcinoma in situ de pele (CID 10 D04.9), enfermidade que a incapacita parcialmente para as atividades laborativas.

No caso, as circunstâncias pessoais da autora, idade avançada (54 anos), baixa instrução (não alfabetizada), falta de experiência nas atividades enumeradas pelo perito, no laudo pericial (balconista, embaladora e a própria enfermidade) impedem a reinserção da parte autora no mercado de trabalho. Atente-se para trecho do laudo pericial: **"A pericianda apresenta como única limitação à atividade laborativa, a necessidade de evitar exposição ao sol. Contudo, a sua baixa escolaridade e o preconceito gerado pelo aspecto das lesões de pele, dificultam sua inserção no mercado de trabalho"**. Requisito da incapacidade preenchido.

Quanto à **miserabilidade**, cabe ressaltar que, embora a Lei traga o que se considera grupo familiar a fim de calcular a renda **per capita** e o conceito objetivo para fins de percebimento 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).

No presente caso, restou devidamente comprovada, por meio da perícia social (anexos 36/37), que a casa onde vive a autora demonstra total vulnerabilidade social, sem um mínimo de higiene e conforto para que, uma pessoa com deficiência, possa conviver. Logo, **o requisito da miserabilidade** também se encontra preenchido.

**Em face do exposto, dou provimento ao recurso para conceder o benefício assistencial no valor de um salário mínimo à parte autora, com DIB na DER e DIP na data desta decisão. As parcelas em atraso serão corrigidas nos termos do art. 1º. - F da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, obedecendo a prescrição quinquenal.**

**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).**

Sem honorários advocatícios.

É o voto.

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0504108-03.2016.4.05.8302

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NÃO AFASTAMENTO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS POR CULPA DA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.**

- Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade, devido à segurada empregada, sob o fundamento de que a requerente não se afastou de suas atividades laborativas.

- Aduz a recorrente que o benefício deve ser concedido em respeito ao princípio da boa-fé, considerando que sua análise só ocorreu nove meses após o requerimento administrativo, em razão da greve dos funcionários do INSS.

- De acordo com o art. 71: “*O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.*”.

- Para a concessão do referido benefício é necessário o cumprimento de dois requisitos: manutenção da qualidade de segurado na época do parto ou da adoção e o período de carência (art. 71 c/c o art. 25, III, ambos da Lei 8.213/91).

- Por outro lado, dispõe o art. 71-C do mencionado diploma legal que “*a percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício*”.

- O afastamento do labor não constitui requisito à concessão do salário-maternidade, mas configura apenas uma condição, sem a qual o pagamento do benefício será suspenso. Assim, o não afastamento de seu ofício não teria o condão de fulminar o direito a ter o benefício concedido. Houve, evidentemente, erro por parte da autarquia ao indeferir a concessão do benefício, quando, por força da estrita legalidade, só poderia suspender seu pagamento até a implementação da condição exigida.

- Deve-se ressaltar que o requerimento administrativo se deu em 02/05/2015, enquanto a análise da concessão ocorreu apenas 27/02/2016, em virtude da greve dos servidores do INSS. Assim, é evidente que o atraso na análise gerou uma situação de insegurança financeira à requerente. Não seria razoável, pois, exigir à segurada o afastamento de seu trabalho, sem que esta tivesse plena convicção de que possuiria meios de manter a subsistência de sua própria família. Atuar dessa maneira seria transformar o dever de agir com celeridade da autarquia-ré em ônus para a requerente.

- **Recurso provido para condenar o INSS a conceder o benefício de salário-maternidade, com DIB em 01/05/2015 (28 dias antes do parto). As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.**

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

É o voto.

**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

PROCESSO Nº 0501532-10.2016.4.05.8311

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. VARREDOR. SUBMISSÃO A AGENTES BIOLÓGICOS (FUNGOS, VÍRUS E BACTÉRIAS). PPP E/OU LTCAT. DIB NA DER. SÚMULA 33 DA TNU. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.**

- Recurso inominado interposto pelo autor com vistas à reforma do julgado, que entendeu cabível a conversão da aposentadoria por idade que percebia em ATC integral, a partir da citação, em decorrência do acolhimento da especialidade da atividade desenvolvida entre **01/09/1991 a 29/10/2013**. Postula a contagem diferenciada do período de **14/08/1987 a 31/08/1991**, exercido na função de varredor na EMLURB, e, por conseguinte, a obtenção de aposentadoria especial. Requer, ainda, que a DIB seja fixada na data do requerimento administrativo, protocolado em **29/10/2013**.

- 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.

- 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.

- Merece acolhida o recurso do autor. Saliento que, embora ausente dos primeiros decretos regulamentadores de atividades especiais, a profissão de gari expõe o segurado a germes infecciosos, micróbios e odores provenientes do lixo recolhido, fatores evidentemente prejudiciais à saúde humana. A partir do Decreto 2.172/97, a exposição do trabalhador a agentes biológicos em associação com a coleta e a industrialização de lixo passou a ensejar o direito ao reconhecimento de atividade especial. Na hipótese, o PPP exibido no anexo 12, o qual se revela idôneo nos termos das premissas acima, dá conta de que o autor, no interregno de **14/08/1987 a 31/08/1991**, laborou na função de varredor e coletor de lixo, na EMLURB, submetendo-se a agentes nocivos biológicos (vírus, fungos e bactérias), fazendo jus, portanto, à contagem majorada de tal interregno.

A título de ilustração, colaciono os seguintes precedentes do E. TRF da 5ª Região, *verbis*:

*“PREVIDENCIÁRIO. GARI. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS POR MAIS DE 25 (VINTE E CINCO) ANOS. PREENCHIMENTO DO LAPSO TEMPORAL EXIGIDO PELO ART. 57 DA LEI Nº 8.213/91. JUROS DE MORA. LEI 11960/2009. APLICABILIDADE A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA. APELO NÃO PROVIDO. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.*

*I - Trata-se de reexame necessário e apelação cível interposta por LOURIVAL FELIPE NERIS contra sentença da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará, o qual julgou PROCEDENTE o pedido para a) reconhecer como especial o tempo laborado pelo Autor nas funções de Varredor da EMLURB, por mais de 30 (trinta) anos; b) condenar o INSS na concessão da Aposentaria Especial, retroativamente à data do atual benefício do Autor (18/09/08 - fl. 19), bem assim no pagamento das diferenças, que deverão ser calculadas em liquidação de sentença e corrigidas na forma do art. 1º-F2 (redação dada pela Lei 11.960/2009) da Lei nº 9.494/97.*

*II - A comprovação do tempo especial deverá ser efetuada de acordo com a legislação da época em que o serviço foi prestado. Isso se deve ao fato de que o tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Trata-se da aplicação do princípio do "tempus regit actus", em respeito ao direito adquirido. Logo, o servidor que laborou em condições adversas, estando amparado, à época, por lei que permitia a contagem do tempo de forma mais vantajosa, tem o direito de incorporar ao seu patrimônio o tempo de serviço assim trabalhado.*

*III - Em relação às atividades prestadas em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, é bastante para o reconhecimento do período como tempo de serviço especial, com possibilidade de conversão em comum, que as atividades estejam descritas na Legislação então vigente - Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e anexos - exceto para o ruído, ou que os segurados laborassem com agentes nocivos.*

*IV - Com o advento da Lei 9.032/95, de 29 de abril de 1995, que alterou a redação do "caput" do art. 57 da Lei 8.213/91, restou afastada a possibilidade de enquadramento por simples exercício de atividade profissional, passando a ser admissível somente o enquadramento por efetiva submissão a agentes nocivos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, porém ainda eram levados em consideração para efeito de regulamentação os anexos I e II do Decreto 83.080/79 e o anexo do Decreto 53.831/64, tendo tal situação perdurado até a edição do Decreto 2.172/97, que revogou os mencionados decretos.*

*V - Trecho da sentença: "No caso sob exame, observa-se, da cópia da CTPS (fls. 20/28), bem assim do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 29/30) e dos laudos periciais, acostados às fls. 31/36 e 37/43, que o Autor laborou, de 31/05/78 até 01/07/08 (fl. 29/30), nas funções de Varredor, na Empresa de Manutenção e Limpeza Urbana - EMLURB, em condições especiais, já que executou suas tarefas exposto, de forma habitual e permanente, a lixo urbano, fungos, parasitas infecciosos e bactérias".*

*VI - Também não merece reparo a fixação dos honorários advocatícios, uma vez que o valor de 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença é plenamente compatível com o trabalho do patrono da parte autora no presente feito, além de se coadunar perfeitamente com parâmetros já fixados por esta c. Turma.*

*VII - Remessa oficial e apelação do segurado improvidas.” (APELREEX 00200796720114058300, Desembargadora Federal Cíntia Menezes Brunetta, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::07/02/2013 - Página::198.)*

**“PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. APRESENTAÇÃO DE DSS-8030 E LAUDO TÉCNICO PERICIAL. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS APENAS EM ALGUNS PERÍODOS. UTILIZAÇÃO DE EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA INSALUBRIDADE. APELAÇÃO E REMESSA PROVIDAS EM PARTE.**

*1. Pretensão de obter aposentadoria especial, cujo pleito foi deferido pelo MM. Juiz sentenciante, o que motivou a apresentação de apelação pelo INSS.*

*2. Nos termos do art. 57, parágrafo 5º da Lei nº 8.213/91, o tempo de trabalho exercido sob condições especiais, que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido na atividade comum, para efeito de concessão de qualquer benefício da previdência social.*

*3. Com a vigência da Lei nº 9.032/95, o segurado deveria comprovar, além do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente em condições especiais, a efetiva exposição aos agentes ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, através do preenchimento de formulários próprios.*

*4. Com a edição da Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, passou-se a exigir para a comprovação da exposição do segurado aos agentes nocivos, a apresentação de formulário emitido pela empresa ou por seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Os formulários exigidos eram: SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 e o DIRBEN 8030, os quais foram substituídos pelo PPP (perfil profissiográfico previdenciário), que traz diversas informações do segurado e da empresa.*

*5. As funções desempenhadas pelo postulante nos períodos de 27.06.1968 a 19.08.1969, 08.06.1972 a 12.11.1973, 01.03.0976 a 31.12.1976 e de 01.01.1977 a 13.09.1978, de servente, ajudante geral e operador de máquinas, respectivamente nas empresas SOFUNGE, LAMINAÇÃO NACIONAL DE METAIS S/A e COFAP, são de natureza especial, tendo como agente nocivo ruído acima de 90 dB's.*

6. No que diz respeito à atividade de gari, exercida no período de 2007 a 01.03.2011 (data do requerimento administrativo), observa-se, mediante laudo do juízo de origem, que o autor esteve exposto à agentes biológicos, mantendo contato com fungos, bactérias, protozoários e vírus, agentes estes que se enquadram dentre aqueles que identificam condições especiais de trabalho, consoante enquadramento no anexo 14 da CR-15 c/c NR-9 da Portaria 3.214/78 do MTE.

7. Os demais períodos não são considerados especiais, uma vez que as funções indicadas na CTPS não constam nos anexos dos Decretos nº. 53.831/1964 e nº. 83.080/1970, bem como não foram apresentados formulário e laudo técnico pericial de condições ambientais de trabalho que comprovem o efetivo exercício de atividades especiais.

8. O uso de EPI não descaracteriza a atividade como insalubre. A prevalecer o entendimento do Instituto Nacional do Seguro Social, de que o uso de EPI neutralizaria os efeitos do agente nocivo, em verdade, quedariam os trabalhadores, na contramão da política nacional de segurança do trabalho, estimulados a não usarem o EPI, haja vista que o seu uso afastaria o direito à aposentadoria especial (ou à contagem do tempo de serviço em condições especiais).

9. Deve a autarquia federal conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, levando em consideração o período laborado sob condições especiais, multiplicando-se pelo fator 1,4, na forma do previsto no art. 70, parágrafo único do Decreto nº 3.048/99. 10. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas apenas para determinar a conversão do período laborado em condições especiais em comum, devendo ser devidamente contabilizado para a concessão do respectivo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.” (APELREEX 00006993420134059999, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::23/05/2013 - Página::541.)

**“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE EM CARÁTER ESPECIAL. ART. 57, DA LEI Nº 8.213/1991. EXPOSIÇÃO DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS - MICROORGANISMOS, VÍRUS, PARASITAS, INFECCIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS, FUNGOS APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111-STJ.**

1. A matéria trazida à discussão diz respeito ao direito da parte autora à aposentadoria especial, considerando-se o tempo de serviço, prestado em condições especiais, de 06/06/1986 a 15/09/2008 (data do requerimento administrativo), trabalhado pelo autor como gari de varrição na URBANA ? Cia. de Serviços Urbanos de Natal, sob a exposição à insalubridade em grau máximo ? agentes biológicos ?, de modo habitual e permanente.

2. O Decreto nº 83.080/79, assim como a Lei nº 8.213/91, na sua redação original, assegurou a aposentadoria especial aos profissionais que, por um

determinado período de tempo, estivessem sujeitos a condições especiais, prejudiciais à saúde ou à integridade física, dispensando-se, contudo, a comprovação efetiva da exposição do segurado à ação nociva dos agentes causadores da insalubridade, da periculosidade e da penosidade da atividade profissional. O art. 292, do Decreto nº 611, de 21/07/92, que regulamentou os Benefícios da Previdência Social, inclusive, estabeleceu que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, até a promulgação da lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, fossem considerados os Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e o Anexo do Decreto nº 53.831/64, os quais vigoraram até 05/03/97, data da edição do Decreto nº 2172, que instituiu o novo regulamento dos Benefícios da Previdência Social.

3. Somente a partir da promulgação da Lei nº 9.032, de 28/04/95, é que o legislador ordinário, ao suprimir a expressão conforme a atividade profissional, contida no art. 57, da Lei nº 8.213/91, cuidou de condicionar o reconhecimento do tempo de serviço especial à comprovação efetiva da sujeição da atividade à ação dos agentes nocivos à saúde e à integridade física do segurado, o que se dava através da apresentação dos formulários SB-40 e DSS-8030.

4. Após a edição da Medida Provisória nº 1523, de 11/10/96, posteriormente convertida na Lei nº 9528, de 10/12/97, passou-se a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, através de formulário emitido pela empresa, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

5. O requerente instruiu seu pleito com os seguintes documentos: a) CTPS com as descrições das funções exercidas; b) Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP em que demonstra a permanente e habitual a agentes físicos, biológicos e ergonômicos prejudiciais à saúde e à integridade física do trabalhador nos períodos de 06/06/1986 a 31/07/1996 e de 01/08/1996 até a data o requerimento administrativo em 15/09/2008; c) Laudo Técnico de Insalubridade e Periculosidade.

6. As conclusões PPP de fls. 25/27, descrevem as atividades exercidas no período de 06/06/1986 a 15/09/2008 apontando no sentido da exposição da parte autora, de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos - vírus, parasitas, bactérias, eis que as tarefas eram realizadas diariamente. Tais atividades estão descritas no Anexos V do Decreto nº 3.048/1999. Precedente desta Primeira Turma: AC521859/RN, Rel. Des. Fed. Manoel Erhardt, Primeira Turma.

7. Aplicando-se a esse tempo especial o coeficiente de 1,4 e somando o resultado ao tempo comum trabalhado, como declinado nos autos, sobra mais que o tempo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes do pedido inicial.

8. A sentença merece ajuste no tocante ao pagamento dos juros e correção monetária motivo pelo qual deve-se dar parcial provimento à remessa oficial.



9. O pagamento das parcelas vencidas é acrescido de correção monetária na forma do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal e juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, por ser matéria previdenciária e de caráter alimentar, ambos, nessa sistemática até o advento da Lei nº 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a partir de então nos termos nela previstos. Remessa oficial parcialmente provida e apelação improvida.”

(APELREEX 200984000087251, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/12/2012 - Página::211.)

- Pois bem, implementadas as modificações aqui operadas, constato que o demandante comprovou o exercício de labor sob condições especiais no interregno de **14/08/1987 a 29/10/2013 (DER)**, ou seja, por mais de 25 anos, de modo que cabível a concessão de aposentadoria especial.

- Quanto à fixação da DIB na data do requerimento administrativo, com razão a parte autora. Entendo que deve haver a retroação dos efeitos financeiros da concessão do benefício à data do requerimento administrativo, mesmo quando não apresentada a documentação completa na via administrativa, sendo certo que é dever da autarquia previdenciária orientar o segurado quanto aos documentos necessários ao deferimento do benefício mais favorável. Isso porque não seria razoável exigir que o segurado, leigo na matéria previdenciária, classificasse os tempos de serviço (rural, especial) e instrísse o processo administrativo sem orientação dos servidores da Autarquia.

- Nesse sentido, a Súmula 33 da TNU, segundo a qual *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.*

- Assim, faz jus o demandante à obtenção de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, formulado em **29/10/2013** (vide anexo 05).

- 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 provido.**

- Sem condenação em honorários, uma vez que ausente a figura do recorrente vencido.

**- 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**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**PROCESSO Nº 0511463-70.2016.4.05.8300**

#### **EMENTA**

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. VERBA RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. DESNECESSIDADE DE ESPERA DE LIBERAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. RECURSO PROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento de valores reconhecidas administrativamente.

Alega a parte autora, em seu recurso, que não se pode penalizar o titular do direito pela demora da Administração ou de seus funcionários na condução de processos administrativos, mormente no que se refere a verbas alimentares. Pede a reforma do julgado.

A parte autora requereu o direito de perceber a gratificação denominada de Reconhecimento de Saberes e Competências (RSC), prevista na Lei n. 12.772/2012, que lhe foi deferida por meio do processo administrativo n. 23295.000339.2015-38, retroativamente a 01/03/2013.

A vantagem em comento foi implantada em abril/2015, com o pagamento dos retroativos a partir de janeiro de 2015, conforme provam as fichas financeiras e contracheques anexados aos autos. Contudo, até a presente data, não foram pagos os atrasados referentes ao período de março de 2013 a dezembro de 2014, o valor de R\$ 29.464,17 (vinte e nove mil quatrocentos e sessenta e quatro reais e dezessete centavos).

Assiste razão à parte autora. Explico:

O direito ao recebimento dos valores não é, pois, objeto de discussão nos presentes autos, limitando-se o autor a cobrar o efetivo pagamento do valor já reconhecido, devidamente corrigido.

Ainda que se admita que todas as despesas efetuadas pela Administração Pública devem encontrar previsão orçamentária, observe-se que já transcorreu mais de um ano desde o Termo de Reconhecimento de Dívidas. Durante esse período, a parte ré limitou-se a reconhecer a dívida com a parte autora, sem efetivar seu pagamento.

Não se mostra razoável submeter o autor a uma espera indeterminada de disponibilidade orçamentária, principalmente se considerado que o seu direito já foi reconhecido pela própria Administração.

Ademais, o fato de a ré não ter dotação orçamentária específica para pagar débitos atrasados para com seus servidores não impede que o interessado ingresse no Judiciário para ver reconhecido seu direito. Assim já decidiu, a título de exemplo, inclusive, o E. TRF da 5ª Região:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO. LEI Nº 11.416/2006. PARCELAS RELATIVAS A EXERCÍCIOS ANTERIORES. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELA ADMINISTRAÇÃO, SEM QUITAÇÃO POR AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. 1. O fato de a Administração estar adstrita ao princípio da legalidade, que a impede de proceder a qualquer pagamento sem prévia dotação orçamentária, não obsta que o servidor se socorra do Judiciário para a satisfação do seu crédito, posto que ele não está obrigado a se sujeitar ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração em solicitar verba para o pagamento dos seus débitos. 2. O direito do servidor ao reenquadramento a que se refere o art. 22, da Lei nº 11.416/2006, e às parcelas relativas a exercícios anteriores, foi reconhecido pela própria Administração, cabendo ao Judiciário, apenas, assegurar o pagamento da quantia apontada. Apelação e Remessa Necessária improvidas. (Processo APELREEX 200782000079204 APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 5141. Relator(a): Desembargador Federal Leonardo Resende Martins. Sigla do órgão: TRF5. Órgão julgador: Terceira Turma. Fonte: DJE - Data::08/11/2010 - Página::95. Decisão: UNÂNIME.

**Sendo assim, dou provimento ao recurso para condenar a ré no pagamento dos valores reconhecidos administrativamente em favor da parte autora. A dívida deverá ser corrigida com a incidência de juros e correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a alteração introduzida pela Lei nº 11.960/2009.**

É o voto.

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0502342-18.2016.4.05.8300

**EMENTA**

## **LOAS. PORTADOR DE EPILEPSIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS PROVIDO.**

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

Alega o INSS, em seu recurso, que os requisitos para a concessão do benefício não foram preenchidos. 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.

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"**.

Ressalto, inicialmente, que a TNU entende que, para a obtenção do benefício assistencial, deve-se se fazer uma análise mais ampla das condições pessoais, familiares e culturais do meio em que se vive para melhor avaliar a existência ou não da capacidade. Eis o seguinte precedente:

**EMENTA-VOTO PREVIDENCIÁRIO. LOAS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AVALIAÇÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS. PRECEDENTES DA TNU.** 1. "O art. 20 da Lei nº 8.742/93 não impõe que somente a incapacidade permanente, mas não a temporária, permitiria a concessão do benefício assistencial, não cabendo ao intérprete restringir onde a lei não o faz, mormente quando em prejuízo do necessitado do benefício e na contramão da sua ratio essendi, que visa a assegurar o mínimo existencial e de dignidade da pessoa." (PEDILEF 200770530028472, Rel. JUIZ FEDERAL MANOEL ROLIM CAMPBELL PENNA, Data da Decisão 13/09/2010, DOU 08/02/2011, SEÇÃO 1). 2. Esta Eg. TNU também já assentou que "a transitoriedade da incapacidade não é óbice à concessão do benefício assistencial, visto que o critério de definitividade da incapacidade não está previsto no aludido diploma legal. Ao revés, o artigo 21 da referida lei corrobora o caráter temporário do benefício em questão, ao estatuir que o benefício 'deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem'". (PEDILEF nº 200770500108659 - rel. Juiz Federal OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT - DJ de 11/03/2010). 3. "Resta assente que este conceito de capacidade para a vida independente não está adstrito apenas às

atividades do dia-a-dia, vez que não se exige que o(a) interessado(a) esteja em estado vegetativo para obter o Benefício Assistencial. Dele resulta uma exigência de se fazer uma análise mais ampla das suas condições pessoais, familiares, profissionais e culturais do meio em que vive para melhor avaliar a existência ou não dessa capacidade". (PEDILEF 200932007033423, Rel. JUIZ FEDERAL PAULO RICARDO ARENA FILHO, Data da Decisão 05/05/2011, Fonte/Data da Publicação DOU 30/08/2011). 4. Pedido conhecido e improvido. (PEDILEF 00138265320084013200, RELATOR JUIZ FEDERAL ANTÔNIO FERNANDO SCHENKEL DO AMARAL E SILVA, DOU 09/03/2012 ).

Assiste razão ao INSS. No presente caso, o perito judicial constatou que a parte autora é portador de epilepsia, o que causa uma incapacidade parcial e permanente desde 1991 (vide quesito 9 - anexo 25). Não há, portanto, incapacidade total, a justificar a concessão do benefício. O autor pode exercer atividades laborativas.

**Recurso do INSS provido. Sentença reformada. Pedido julgado improcedente.**

É o voto.

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0500264-20.2016.4.05.9830

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA SENTENÇA DE MÉRITO COM TRÂNSITO EM JULGADO. NÃO CABIMENTO. SEGURANÇA DENEGADA.**

## VOTO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra sentença proferida pelo Juiz da 26ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, que extinguiu processo nº.

0502283-43.2015.4.05.8307, **com resolução do mérito**, sob o fundamento de que o impetrante, em que pese intimado, não compareceu à perícia médica judicial.

Embora esta Turma Recursal venha admitindo em situações excepcionais o uso da ação mandamental, no caso, o *writ* foi impetrado quando a sentença já havia transitado em julgado.

A Lei 12.016/2009 estabelece, no art. 5º., II e III, que não será concedido mandado de segurança quando o objeto da impetração consistir em decisão

judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo ou quando tratar de decisão judicial já transitada em julgado, in verbis:

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

*(...)*

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

*III - de decisão judicial transitada em julgado.*

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

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

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

**Diante disso, DENEGO A SEGURANÇA.**

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

Defiro a gratuidade judiciária.

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

**RELATOR: Joaquim Lustosa Filho**

**PROCESSO Nº 0500585-02.2015.4.05.8307**

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LOAS. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ADEQUADA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.**

Trata-se de embargos de declaração, nos quais a autora alega omissão no julgado recorrido. Sustenta que não foi apreciado o pedido sucessivo de concessão do benefício assistencial, o qual foi formulado somente no recurso inominado.

Reconheço a omissão apontada. Passo a supri-la.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício assistencial ao idoso e ao deficiente – LOAS. Pede a reforma da sentença ou a sua anulação para realização de diligências, a fim de comprovar sua situação de miserabilidade.

Não assiste razão ao recorrente. Muito embora a jurisprudência admita a fungibilidade entre benefício previdenciário por incapacidade e benefício assistencial, não houve instrução processual adequada que permitisse a concessão desse último. Por essa razão, o recurso merece ser improvido. Precedentes desta Turma Recursal.

**Embargos de declaração providos para suprir a omissão. Recurso inominado improvido. Sentença mantida.**

Sem honorários advocatícios

É o voto.

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

**RELATOR: Joaquim Lustosa Filho**

PROCESSO Nº 0510519-68.2016.4.05.8300

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. BENEFICIÁRIO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. LEI Nº 1060/50. ART. 12. INAPLICAÇÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, alegando omissão no acórdão, por ter deixado este órgão colegiado de condenar a parte autora no pagamento dos ônus sucumbenciais.

Aduz, em síntese, que o fato de ser a autora beneficiária da justiça gratuita não a isenta do pagamento de ônus sucumbenciais, mas apenas torna inexigível a sua cobrança enquanto mantiver a condição de pobreza.

Os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão, omissão, obscuridade ou contradição.

No caso, não houve a omissão apontada. Isso porque "o beneficiário da justiça gratuita que resta vencido ao final da lide não deve ser condenado no pagamento do ônus sucumbencial (custas desembolsadas pelo vencedor e honorários advocatícios) porque a Justiça não pode emitir decisões condicionais". Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. BENEFICIÁRIO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CONDENAÇÃO. LEI Nº 1060/50. ART. 12. INAPLICAÇÃO. - O beneficiário da justiça gratuita que resta vencido ao final da lide não deve ser condenado no pagamento do ônus sucumbencial (custas desembolsadas pelo vencedor e honorários advocatícios) porque a Justiça não pode emitir decisões condicionais (precedente do STF - RE-AgR nº 313.348-RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Terceira Turma, pub. DJ 16.05.03). - Apelação improvida. (TR5, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, julgamento: 14.09.2006, AC 366970- CE 2002.81.00.012538-0)

**Em face do exposto, nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do voto supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0500018-68.2015.4.05.8307

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECORRENTE VENCIDO. ART. 55 DA LEI N. 9.099/95. SÚMULA 111 DO STJ. EMBARGOS DO AUTOR PROVIDOS EM PARTE. EMBARGOS DO INSS PROVIDOS EM PARTE.**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelas partes. O autor alega que a condenação em honorários advocatícios deveria observar o art. 55 da Lei n. 9.099/95, bem como que a correção das parcelas em atraso deveria ocorrer sem obediência ao art. 5º. da Lei n. 11.960/2009. O INSS pede que se observe a Súmula 111 do STJ e que este colegiado se pronuncie a respeito de situação fática relativa à renda do marido da autora.

O art. 55 da Lei 9.099/95 dispõe que *"em segundo grau, o recorrente, vencido, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre dez por cento e vinte por cento do valor de condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa"*.



Assim, havendo condenação da ré, deve-se aplicar a disposição prevista no art. 55 da Lei n. 9.099/95.

No caso, o recorrente - INSS - restou vencido na maior parte do seu recurso inominado. Assim, a teor do art. 55 da Lei n. 9.099/95, cabe a ele suportar o ônus da sucumbência, arbitrados à razão de dez por cento sobre a condenação.

Quanto aos critérios de correção adotados no julgado embargado, não há nada a ser suprido. Isso porque a decisão adotou posicionamento pacífico no âmbito desta Turma Recursal.

Rejeito em parte os embargos de declaração opostos pelo INSS, que pretendem rediscutir o mérito da decisão recorrida. A finalidade dos embargos de declaração é o aperfeiçoamento da decisão, sanando seus eventuais vícios (contradição, omissão, obscuridade e dúvida). Assim, trata-se de um meio formal de integração do ato decisório, pelo qual se exige do seu prolator um posicionamento complementar que opere a dita integralização.

Contudo, a modificação substancial do julgado somente deve ocorrer de modo excepcional e decorre da essência integrativa dos embargos de declaração.

Ademais, é cediço que o julgador, em razão do princípio do livre convencimento, não está compelido a analisar todos os argumentos trazidos pelos litigantes, e tampouco a se limitar aos fundamentos por eles deduzidos. Por tal razão, as proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só está obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese *sub judice* e com a análise da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

Em suma, o fato de a parte ter apontado alguns dispositivos constitucionais/legais como aplicáveis à causa não obriga o magistrado a se pronunciar sobre eles, se a decisão embargada encontra-se suficientemente fundamentada. Caso contrário, bastaria à parte indicar qualquer dispositivo constitucional na exordial, mesmo que absolutamente irrelevante e fora de contexto ao deslinde da demanda, para abrir, em todos os casos, a via do recurso extraordinário.

Cumprir registrar, ainda, que o simples propósito de prequestionamento de matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, quando ausentes, na espécie, omissão, contradição ou obscuridade, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos de declaração.

Aliás, o Supremo Tribunal Federal já deixou registrado que: "Em embargos de declaração só se admitem as alegações de obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, não se podendo, portanto, por meio deles, se atacar exegese dada pelo acórdão embargado." (MS nº. 20.839-2/DF, Rel. Moreira Alves, j. 09.08.89, DJU 168:13.904 de 01.09.89).

Já se decidiu também que: "Não há violação ao art. 535, do CPC, quando o tribunal se pronuncia expressamente acerca das questões que lhes são remetidas, ainda que contrárias ao interesse do recorrente. Os embargos de declaração opostos para fins de prequestionamento não estão sujeitos ao alvedrio da parte, a qual deve obedecer aos lindes estabelecidos na Lei Processual. O manejo da via declaratória não se presta para forçar o rejuízo da causa à luz de novos fundamentos." (grifo acrescido - STJ, REsp nº 191.393/SP, Rel. Waldemar Sveiter, j. 20.08.2001, Boletim AASP2.243/2.073).

Cumpra ainda salientar que o trabalho desenvolvido pelo cônjuge não impede o reconhecimento da qualidade de segurado especial da autora. Nesse sentido, invoco o seguinte trecho da sentença embargada: "O fato de seu cônjuge exercer atividade urbana não é óbice a caracterização de sua atividade como pescadora. Nesse sentido, invoco o enunciado 41 da Súmula da TNU: '*A circunstância de um dos integrantes do núcleo familiar desempenhar atividade urbana não implica, por si só, a descaracterização do trabalhador rural como segurado especial, condição que deve ser analisada no caso concreto*'".

**Ante o exposto, dou provimento em parte aos embargos de declaração para condenar o recorrente vencido - INSS - ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a súmula nº. 111 do STJ.**

É o voto.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO EM PARTE AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS**, nos termos do voto acima.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0513999-88.2015.4.05.8300

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO. AGENTE PÚBLICO BENEFICIÁRIO DA PRERROGATIVA DA INAMOVABILIDADE. ART. 134, §1º., DA CONSTITUIÇÃO. AJUDA DE CUSTO. POSSIBILIDADE. REMOÇÃO A PEDIDO. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. ENTENDIMENTO DA TNU. PRECEDENTES DO TRF 5. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.**

- Trata-se de recurso inominado interposto pela União contra sentença que concedeu ajuda de custo a defensor público federal, em virtude de habilitação em concurso de remoção. A parte autora opôs embargos de declaração, nos quais alega que a questão não foi examinada à luz da prerrogativa da inamovibilidade, própria da carreira de defensor da União.

- O acórdão embargado deu provimento ao recurso interposto pela União, concluindo não ser devida a vantagem reclamada.

- Ocorre que, recentemente, a TNU entendeu ser devida tal verba a Procurador da República, agente público também dotado da garantia da inamovibilidade, assegurada constitucionalmente aos defensores da União. Senão, vejamos:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AJUDA DE CUSTO. CONCURSO DE REMOÇÃO. PROCURADOR DA REPÚBLICA. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO. PRINCÍPIO DA INAMOVIBILIDADE DO MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCIDENTE CONHECIDO E DESPROVIDO, FIXANDO-SE A TESE DE QUE É DEVIDA A AJUDA DE CUSTO NO CASO DE REMOÇÃO A PEDIDO DE PROCURADOR DA REPÚBLICA, EM DECORRÊNCIA DA GARANTIA DA PRERROGATIVA DA INAMOVIBILIDADE E DA SIMETRIA CONSTITUCIONAL ENTRE AS CARREIRAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA MAGISTRATURA. VOTO**

Trata-se de incidente de uniformização nacional suscitado pela União Federal, pretendendo a reforma de acórdão oriundo da Turma Recursal dos Juizados Especiais do Paraná, que, reformando a sentença, julgou procedente o pedido de pagamento de ajuda de custo a Procurador da República removido a pedido. Sustenta a parte requerente, com base em paradigma da 1ª Turma Recursal do Ceará, que não há interesse no serviço da Administração na remoção a pedido do servidor, mas sim interesse particular deste. Assevera, ainda, que não há que se alegar a aplicação da garantia da inamovibilidade, pois não se trata de obrigação ou dever funcional, mas sim de impossibilidade de remoção compulsória, pelo Poder Público, do titular do cargo de mesma natureza. Relatei. Passo a proferir o VOTO. Em 2012, apreciando caso análogo ao dos autos, esta Turma Nacional já teve oportunidade de se pronunciar no sentido de que o edital de remoção publicado pela Administração revela a

existência de vagas e o interesse público em provê-las e que a remoção nessa hipótese atende primariamente o interesse do serviço e apenas secundariamente o interesse do agente e que, portanto, os membros do MPF fazem jus ao pagamento de ajuda de custo quando a remoção no interesse público importa em alteração do domicílio. Confira-se ementa do julgado em referência: "DIREITO ADMINISTRATIVO. REMOÇÃO "A PEDIDO". ALTERAÇÃO DE DOMICÍLIO. PROCURADOR DA REPÚBLICA. INAMOVIBILIDADE. CONCURSO DE REMOÇÃO (EDITAL). INTERESSE PÚBLICO. LEI Nº. 8.112/1990 (RJU). APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 287 E 277 DA LEI COMPLEMENTAR Nº. 75/1993 (LOMP). DIREITO À AJUDA DE CUSTO. PRECEDENTES DESTA TNU. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ EM RELAÇÃO À MAGISTRATURA. SIMETRIA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. DEVOLUÇÃO À TURMA RECURSAL DE ORIGEM, PARA ADEQUAÇÃO DO JULGADO. ARTS. 7º VII, "A" E 15, §§ 1º E 3º, DA RESOLUÇÃO CJF Nº. 22 DE 4 DE SETEMBRO DE 2008 (RI/TNU). (PEDILEF 200837007015970, JUIZ FEDERAL ALCIDES SALDANHA LIMA, TNU, DOU 20/07/2012.)" Naquela ocasião, esta Corte Nacional entendeu que o art. 227, I, "a", da Lei Complementar nº. 75/1993 não previu todas as hipóteses de concessão da vantagem ajuda de custo por remoção; referindo-se apenas àquela de ofício, de caráter eminentemente punitivo, fundada no interesse público e decidida pelo voto da maioria absoluta dos membros do órgão colegiado competente, assegurada ampla defesa. No julgado de 2012 ficou ainda sedimentado que não tendo a LC nº. 75/93 tratado exhaustivamente do tema, aplica-se subsidiariamente a Lei nº. 8.112/1990, como previsto em seu art. 287 (da LC 75) e que o art. 53 dessa última lei contém disposição geral aplicável aos servidores públicos civis da União não conflitante com qualquer disposição especial do Estatuto do Ministério Público da União, in verbis: "A ajuda de custo destina-se a compensar as despesas de instalação do servidor que, no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede, com mudança de domicílio em caráter permanente, vedado o duplo pagamento de indenização, a qualquer tempo, no caso de o cônjuge ou companheiro que detenha também a condição de servidor, vier a ter exercício na mesma sede". Acrescentou-se, ainda, que gozando os membros do Ministério Público da garantia

constitucional da inamovibilidade (art. 128, § 5º, I, “b”, CF), sua remoção pressupõe manifestação de vontade, materializada, por óbvio, na formulação de pedido. Considerando que o edital publicado pela Administração revela a existência de vagas e o interesse público em provê-las, concluiu a TNU na época que a remoção nessa hipótese atende primariamente o interesse do serviço e apenas secundariamente o interesse do agente, razão pela qual os membros do MPF fazem jus ao pagamento de ajuda de custo quando a remoção no interesse público importa em alteração do domicílio. Reforçando essa conclusão, embora por fundamento jurídico diverso, tenho a dizer o seguinte: A Constituição Federal veda a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público, o que não engloba, porém, as ressalvas contidas no próprio texto constitucional. Nessa toada, o art. 129, §4º, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004, é uma dessas exceções, prevendo a simetria de tratamento entre os membros do Ministério Público e da Magistratura, especificamente quando determina que ao Ministério Público aplica-se, no que couber, o art. 93, o qual dispõe sobre os princípios que devem disciplinar o Estatuto da Magistratura. Pois bem, no julgamento da AÇÃO ORIGINÁRIA 1.656, em 05/08/2014, o STF, através do voto da Exma. Relatora Ministra Cármen Lúcia assentou que o pagamento da ajuda de custo prevista no art. 65, inc. I, da Lei Complementar n. 35/1979 é devido nos casos em que a mudança de sede do magistrado, seja ele titular ou substituto, se dá em virtude de remoção a pedido. Confirma-se, resumidamente, o fundamento: "14. A União realça, com acerto, que o direito à ajuda de custo prevista no art. 65, inc. I, da Lei Complementar n. 35/1979 pende de regulamentação por lei ordinária. Contudo, a ausência de regulamentação específica desse preceito, passados quase 35 (trinta e cinco) anos da edição do estatuto, não pode servir de óbice para impedir seja o magistrado indenizado pelos custos extraordinários advindos da mudança de domicílio realizada para atender a interesse público. Assim, até que sobrevenha norma específica tratando da matéria, o regramento conferido à ajuda de custo por mudança de sede de servidores públicos pode ser aplicado, subsidiariamente, aos magistrados. 15. A questão que se coloca nesta ação é se a remoção, a pedido, quando requerida por juiz substituto, autoriza o recebimento de ajuda de custo para despesas de

transporte e mudança do magistrado e seus dependentes. A ajuda de custo é vantagem de natureza indenizatória destinada a compensar o magistrado pelas despesas extraordinárias advindas da mudança de domicílio, em caráter permanente, realizada para atender interesse público direto, a prestação da jurisdição. 16. A natureza do cargo de juiz de direito substituto e a função desempenhada por seus ocupantes podem sugerir o descabimento da ajuda de custo, pois a constante mudança de domicílio seria ínsita ao cargo. Contudo, a habitual mobilidade de seus ocupantes, designados para substituir magistrado titular em caso de férias e afastamentos ou para prestar auxílio em unidade judiciária diversa da qual está atuando, não os transforma em nômades. Os juízes substitutos, assim como os titulares, estabelecem domicílio com ânimo definitivo nas localidades onde desempenharão suas atribuições e ambos são amparados pela garantia constitucional da inamovibilidade, pelo que a remoção para outra sede requer sua prévia anuência, exceto na hipótese do art. 93, inc. VIII, da Constituição da República. Em 3.2.2012, no julgamento do Mandado de Segurança n. 27.958/DF, impetrado contra ato do Conselho Nacional de Justiça que havia inadmitido a abrangência da garantia da inamovibilidade a juiz substituto, este Supremo Tribunal examinou a natureza e o papel desempenhado pelos ocupantes desse cargo inicial da magistratura e, ao final, concluiu estarem abrangidos por essa prerrogativa, nos termos seguintes: “Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA QUE CONSIDEROU A INAMOVIBILIDADE GARANTIA APENAS DE JUIZ TITULAR. INCONSTITUCIONALIDADE. A INAMOVIBILIDADE É GARANTIA DE TODA A MAGISTRATURA, INCLUINDO O JUIZ TITULAR E O SUBSTITUTO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. I -A inamovibilidade é, nos termos do art. 95, II, da Constituição Federal, garantia de toda a magistratura, alcançando não apenas o juiz titular, como também o substituto. II - O magistrado só poderá ser removido por designação, para responder por determinada vara ou comarca ou para prestar auxílio, com o seu consentimento, ou, ainda, se o interesse público o exigir, nos termos do inciso VIII do art. 93 do Texto Constitucional. III Segurança concedida” (DJe 29.8.2012). Em seu voto, o Ministro Ricardo Lewandowski, Relator, assinalou que, excetuada a vitaliciedade, as demais garantias estabelecidas no art. 95 da Constituição de República são asseguradas indistintamente a todos os

magistrados desde o ingresso na carreira, como forma de assegurar sua independência e imparcialidade. Isso não impediria, a depender da lei de organização judiciária local, sua designação pelo Presidente do Tribunal para substituir ou auxiliar em outra unidade judiciária sem que, para tanto, fosse necessário ser removido de sua sede de atuação jurisdicional. [...] A inamovibilidade assegurada indistintamente aos magistrados, sejam titulares ou substitutos, não impede sua designação para atuar em unidade judiciária distinta da qual exerçam ordinariamente suas atribuições quando razões de interesse público assim exigirem. Tais designações devem ser orientadas ao atendimento dos princípios constitucionais que regem todos os atos administrativos e devidamente motivadas, de modo a permitir que eventuais abusos e desvios de finalidade possam ser corrigidos. 17. Não é a garantia da inamovibilidade que diferencia essas categorias de magistrados, senão a forma permanente ou interina com a qual se vinculam a certa unidade de prestação jurisdicional. Não há, pois, elemento que distinga os juízes de direito substitutos dos titulares para fins de recebimento da ajuda de custo, bastando, para tanto, que a designação ou remoção decorra do atendimento a interesse público e imponha ao magistrado a mudança de sede, com estabelecimento de novo domicílio com ânimo definitivo. 18. Fixada essa premissa, faz-se necessário aferir se o magistrado, titular ou substituto, ao consentir com o afastamento provisório de sua prerrogativa de inamovibilidade, removendo-se para outra unidade geográfica de prestação jurisdicional, o faz para atender a interesse público e, por isso, deve perceber a ajuda de custo. Em outros termos, se os gastos extraordinários decorrentes da mudança de sede do magistrado removido devem ser indenizados pela Administração, mediante o pagamento de ajuda de custo para transporte e mudança [...]. Amparado na premissa segundo a qual a remoção, seja compulsória ou a pedido, se faz no interesse do serviço, portanto, para atender a interesse primordialmente público, o Conselho Nacional de Justiça reconheceu o direito a percepção da ajuda de custo, a ser calculada nos termos da legislação aplicável aos servidores públicos civis federais (art. 53 da Lei n. 8.112/1990 e Decreto n. 4.004/2001). 19. Assentou-se, portanto, que, embora a remoção exija a comunhão de vontades do magistrado e da Administração, toda a remoção se perfaz para atender interesse público, pelo que os custos gerados para a concretização do

ato não poderia ser impostos ao agente que se dispôs a aprimorar a prestação jurisdicional e a atender ao chamado da Administração. O reconhecimento, por parte do Conselho Nacional de Justiça, do direito dos magistrados à percepção de ajuda de custo, mesmo nos casos de remoção a pedido, dirimiu, administrativamente, as incertezas que pairavam sobre a matéria e fixou o entendimento pela prevalência do interesse público na realização do ato de remoção. 20. A partir dessa nova orientação, sobreveio a atualização dos regulamentos administrativos que disciplinavam a matéria atinente ao pagamento da ajuda de custo aos juízes substitutos removidos. Tanto se deu em relação aos magistrados que compõem a Justiça comum Federal (Resolução n. 4, de 14 de março de 2008, do Conselho da Justiça Federal) como os magistrados que, como Autor, integram a Justiça do Trabalho (Resolução n. 112, de 31 de agosto de 2012, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho) [...]. 21. É de se ver que o Conselho Superior da Justiça do Trabalho reconheceu, administrativamente, o direito dos juízes do trabalho substitutos removidos a pedido a partir de 24.8.2009, inexistindo óbice para que, judicialmente, se estenda esse entendimento para alcançar o Autor desta ação, embora removido em 29.6.2009. 22. Concluo, portanto, que o pagamento da ajuda de custo prevista no art. 65, inc. I, da Lei Complementar n. 35/1979 é devido nos casos em que a mudança de sede do magistrado, seja ele titular ou substituto, se dá em virtude de remoção a pedido. Considerando, assim, a orientação da Suprema Corte no que tange ao pagamento de ajuda de custo a magistrados na hipótese de remoção a pedido, entendo que, semelhante aos Juízes, a manifestação do Procurador da República para participar de concurso de remoção caracteriza-se unicamente como aquiescência ao desiderato da Administração, renunciando provisoriamente à prerrogativa de inamovibilidade, o que não se revela, em regra, de pedido propriamente, ficando inafastável o nítido "interesse de serviço". **Ante o exposto, VOTO no sentido de fixar a tese de que é devida a ajuda de custo no caso de remoção a pedido de Procurador da República em decorrência da garantia da prerrogativa da inamovibilidade e da simetria constitucional entre as carreiras do Ministério Público e da Magistratura e, conseqüentemente, CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Incidente.** (PEDILEF 50130781320134047003, JUIZ FEDERAL WILSON JOSÉ WITZEL, TNU, DOU 20/05/2016.)



- No mesmo sentido, invoco ainda os seguintes precedentes, envolvendo remoção de Defensor Público da União, os quais adoto como razão de decidir deste voto:

**APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO. REMOÇÃO A PEDIDO. PAGAMENTO DE AJUDA DE CUSTO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 53 DA LEI Nº 8.112/90. IMPROVIMENTO. 1. Por expressa determinação constitucional (art. 134, parágrafo 1º, da CF), o cargo de Defensor Público da União goza da garantia da inamovibilidade. Em razão dessa prerrogativa, tais servidores somente podem ser removidos a pedido ou por permuta, com exceção da hipótese prevista no art. 81 da Lei Complementar nº 80/94. 2. Assim sendo, para os Defensores Públicos da União, tal como ocorre com os membros do Ministério Público da União e da Magistratura, o art. 53 da Lei nº 8.112/90 deve ser interpretado de forma ampla, de modo a permitir a concessão da ajuda de custo para os casos em que ocorra a remoção a pedido. 3. Interpretar restritivamente tal dispositivo legal, ao ponto de somente deferir a ajuda de custo para os casos em que houver a remoção ex officio, seria negar a tais servidores públicos o direito de perceber tal vantagem. 4. Desta feita, comprovado, na espécie, que o autor, Defensor Público da União, foi removido a pedido, da Unidade da Defensoria Pública em Pernambuco para a Unidade em Alagoas, após participar de concurso de remoção, deve lhe ser concedida a ajuda de custo, no valor de 03 (três) remunerações correspondentes à percebida no mês do deslocamento para a nova sede, por ter como dependentes sua esposa e duas filhas menores. 5. Apelação improvida. (AC 00082026020114058000, Desembargador Federal Edílson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::04/09/2012 - Página::351.)**

Administrativo e Processual Civil. **Remoção de Defensor Público Federal. Direito à indenização de ajuda de custo.** Arts. 53 e 54 da Lei n.º 8.112/90 c/c art. 39, parágrafo 2º, da Lei Complementar n.º 80/90. **O cargo de Defensor Público da União goza da garantia da inamovibilidade (art. 134, parágrafo 1º, CF), razão por que a expressão "no interesse do serviço" constante no art. 53 da Lei n.º 8.112/90 deve ser interpretada também no sentido de**

**remoção a pedido.** A fixação dos juros de mora deve observar o disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.960/2009. Apelação e remessa oficial parcialmente providas, apenas adequar a fixação dos juros de mora ao entendimento desta Turma. (APELREEX 00127694420104058300, Desembargador Federal Lazaro Guimarães, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::27/02/2012 - Página::262.)

ADMINISTRATIVO. **AJUDA DE CUSTO. REMOÇÃO A PEDIDO. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO. AGENTE PÚBLICO BENEFICIÁRIO DA PRERROGATIVA DA INAMOVABILIDADE. DISTINGUISHING EM RELAÇÃO AO PRECEDENTE TNU Nº 50086542620124047208, DOU 23/10/2015, NO QUAL SE TRATAVA DE SERVIDOR PÚBLICO SEM TAL PRERROGATIVA.** PRECEDENTE TRF5. AC Nº 543196. SENTENÇA DE DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO PELOS SEUS FUNDAMENTOS JÁ COLACIONADOS. QUESTÕES DECIDIDAS. ART. 46 DA LEI 9.099/95. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA, POR FORÇA DO ART. 1º DA LEI Nº 10.259/2001. NECESSIDADE DE EXPLICITAÇÃO DE OUTROS FUNDAMENTOS, ORA DECLINADOS, NESTE VOTO. IMPROVIMENTO DO RECURSO DA RÉ. (Recursos 05050679320154058500, GILTON BATISTA BRITO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA RECURSAL, Creta - Data::25/02/2016 - Página N/I.)

- Dessa forma, a autora faz jus ao pagamento da referida verba indenizatória.

**- Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes. Recurso da União improvido. Sentença mantida.**

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

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO INTERPOSTO PELA UNIÃO**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0519393-76.2015.4.05.8300

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.**

- A autora opõe os presentes embargos de declaração, sob o argumento de omissão no acórdão proferido por esta Turma Recursal (anexo 56), especificamente no tocante ao pronunciamento sobre a interrupção da prescrição. Sustenta que o juízo onde ocorreu a interrupção da prescrição foi o da 1ª Vara Federal desta Seção Judiciária, nos autos do processo 0801425-62.2012.4.05.8300, em que a litisconsorte foi citada e apresentou sua contestação, tendo a citação retroagido seus efeitos ao ajuizamento da petição inicial.

- Com razão a embargante, a qual comprovou o alegado no anexo 3. Aliás, a questão foi objeto de embargos de declaração opostos perante o juízo singular, cuja decisão ora adoto como razão de decidir, nos termos a seguir reproduzidos:

*“Assiste razão à embargante. A sentença proferida omitiu fato relevante para a apreciação da prescrição, qual seja, o fato de ela haver ajuizado a ação não em 2015, mas em 2012, como consta da petição inicial do anexo 12. É que a ação foi ajuizada inicialmente na 1.ª Vara Federal/PE, que em seguida declinou da competência para o Juizado Especial Federal. Daí que, tendo o pedido administrativo ocorrido em 2008, ao ajuizar a ação em 2012, não há qualquer parcela prescrita.”*

- Nessa linha, a parte final do acórdão embargado passa a ter a seguinte redação:

***Recurso da parte autora provido para determinar o cancelamento da pensão por morte concedida equivocadamente à litisconsorte (agora, apenas 50%), uma vez que esta nunca possuiu a qualidade de companheira do finado, com a condenação do INSS ao pagamento do valor integral (100%) desde 11/06/2008 (DIB na DER - anexo 27, pág. 1). Recurso da litisconsorte passiva improvido. Sentença mantida nos demais termos.***

- Embargos de declaração providos para, com efeitos infringentes, sanar a apontada omissão.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE**

**DECLARAÇÃO, COM EFEITOS INFRINGENTES**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0504260-57.2016.4.05.8300

### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. COISA JULGADA MATERIAL QUANTO A PARTE DO PERÍODO POSTULADO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA ATIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE SUBMISSÃO A AGENTES NOCIVOS. RECURSO INOMINADO DO AUTOR IMPROVIDO.**

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra sentença de improcedência do pedido, consubstanciado na percepção de aposentadoria especial, por meio do reconhecimento de labor exercido sob condições especiais. Afirma que os documentos carreados aos autos são satisfatórios em demonstrar que, na qualidade de servente e de cozinheira de estabelecimento hospitalar, no período de **01/03/1988 a 18/04/2013** (data de emissão do PPP), expunha-se de modo habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, fungos e bactérias), fazendo jus à obtenção do benefício perseguido.

- De logo, constato a existência de coisa julgada. Com efeito, tal como alegado pelo INSS em sua contestação, a demandante ajuizou ação anterior tombada sob o nº. 0513263-75.2012.4.05.8300, que tramitou na 19ª Vara Federal, com mesmo pedido e mesma causa de pedir, transitada em julgado em 16/10/2012 (anexo 21 daqueles autos). A própria coisa julgada já foi reconhecida na sentença proferida pelo Juízo da 15ª Vara Federal, no processo nº. 0513263-75.2012.4.05.8300, igualmente proposto pela recorrente, com pedido e como causa de pedir idênticos aos da ação proposta originalmente. Assim, inviável a análise de qualquer **período laboral anterior a tal marco, isto é, a 16/10/2012, pois que acobertado pela coisa julgada material.**

- Trata-se, portanto, de tese que poderia ter sido levantada pela parte autora naquela ocasião.

- Dessa forma, a utilização de tal alegação encontra-se preclusa, por força do art. 508 do NCPC, a seguir transcrito:

*"Art. 508. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido."*

- Nesse sentido, invoco ainda o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS LIMITES DA COISA JULGADA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. Hipótese em que o tribunal de origem reconheceu a existência de coisa julgada material. A análise da ocorrência ou não de coisa julgada, como apresentado no caso dos autos, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. **2. Ademais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento deste Tribunal Superior de que, em atenção à eficácia preclusiva da coisa julgada prevista no art. 474 do CPC, todas as questões que poderiam ser deduzidas e não o foram encontram-se imutáveis, não podendo constituir novo fundamento para discussão da mesma causa, mesmo que em ação diversa.** 3. A pretendida redução da verba honorária não merece conhecimento, pois o recorrente não apontou o dispositivo legal supostamente contrariado pelo acórdão recorrido. A deficiência na fundamentação de Recurso Especial que impeça a exata compreensão da controvérsia atrai, por analogia, a incidência da Súmula 284/STF. 4. Agravo Regimental não provido. (AGARESP 201202392267, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013)

**- Dito isso, passo à análise do interregno situado entre 17/10/2012 a 01/04/2016 exercido pela demandante como cozinheira hospitalar na Sociedade Médica de Vitória de Santo Antão.**

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

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no Decreto nº. 53.831/64 e/ou no 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.

- 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.

- A pretensão da recorrente não merece acolhida. Isso porque o PPP trazido à colação (anexo 06) não registra qualquer fator de risco a que exposto a demandante no exercício da função de cozinheira hospitalar entre **17/10/2012 a 01/04/2016, sendo certo que o LTCAT apresentado no anexo 07 é genérico, o qual não individualiza a autora e sua jornada de trabalho, de modo que inservível à comprovação de labor especial. Assim, o citado interregno deve ser contabilizado como tempo de serviço comum.**

- **Recurso inominado do autor improvido.**

- Sem condenação em honorários advocatícios ante o reconhecimento em favor do autor dos benefícios da justiça gratuita.

**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

PROCESSO Nº 0500842-75.2016.4.05.8312

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGÊNCIA. LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. *TEMPUS REGIT ACTUM*. LEI 13.135/2015. BENEFICIÁRIO. IDADE. LIMITAÇÃO. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela autora contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Em seu recurso, pugna pela reforma do julgado quanto ao prazo estabelecido para a percepção do benefício, sob a alegação de que o óbito do instituidor ocorreu durante a *vacatio legis* da Lei 13.135/2015, o que ensejaria, portanto, o deferimento da pensão por morte em caráter vitalício.

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.)

O óbito do segurado ocorreu em 12/10/2015, posteriormente à vigência da parte da Lei n. 13.135, de 17/06/2015, que alterou o art. 77, § 2º, V, c, da Lei n. 8.213/91, fixando prazo para cessação da pensão por morte devida a cônjuge ou companheiro com idade de até 43 anos, **verbis**:

**"Art. 77. (...).**

**§ 2º- O direito à percepção de cada cota individual cessará:**

**V – para cônjuge ou companheiro:**

*a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas “b” e “c”;*

*b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;*

*c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:*

*1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;*

*2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;*

*3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;*

*4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;*

*5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;*

*6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade”.*

Considerando que óbito do instituidor ocorreu após a vigência da novel legislação (prevista no art. 6º, III, da Lei n. 13.135/2015), é de se aplicá-la ao caso. A regra em questão teve vigência na data da publicação da lei, não havendo, portanto, que falar em *vacatio legis*.

**Recurso da autora improvido. Sentença mantida.**

Sem honorários advocatícios, em face do deferimento da justiça gratuita.  
É como voto.

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0500376-16.2013.4.05.8303

**EMENTA**



**TRIBUTÁRIO. ADEQUAÇÃO. PSS SOBRE GACEN. ENTEDIMENTO DA TRU CONTRARIA POSIÇÃO DA TNU. PREVALÊNCIA DA DECISÃO DA TNU. ADEQUAÇÃO NÃO PROMOVIDA.**

**VOTO**

A TRU desta 5ª Região determinou a adequação do julgado, segundo a qual, sendo o caso de servidor com direito à paridade, a contribuição do PSS deve incidir sobre a parcela da GACEN incorporável aos proventos de aposentadoria e pensão nos termos do § 3.º, art. 55, I, da Lei 11.784/2008 (processo 0503700-62.2014.4.05.8502, julgada na 15ª sessão).

Contudo, tal posição se encontra superada pelo PEDILEF 0505582-65.2014.4.05.8500 da TNU, porque na parte não incorporada à aposentadoria o servidor faz jus a isenção legal.

Senão, vejamos.

No PEDILEF 0505582-65.2014.4.05.8500, a TNU reafirmou a tese consolidada no PEDILEF Nº 0006275-98.2012.4.01.3000:

***Não incide a contribuição para o plano de seguridade social do servidor público federal (pss) sobre a totalidade das importâncias pagas a título de gratificação de atividade de combate e controle de endemias (gacem), instituída pela medida provisória nº 431/2008, convertida na lei nº 11.784/2008, em razão da isenção tributária que se reconhece com fundamento no art. 4º, §1º, vii, da lei nº 10.887/04, que exclui da base da contribuição "as parcelas remuneratórias pagas em decorrência do local de trabalho".***

Em outras palavras, a TNU considerou que, apesar de, em tese, ser possível a tributação, por expressa norma legal, não havia a hipótese de incidência. Há uma verdadeira renúncia fiscal fixada em lei. Neste sentido, vide a transcrição de trecho do PEDILEF Nº 0006275-98.2012.4.01.3000, mencionado no PEDILEF 0505582-65.2014.4.05.8500:

***O conteúdo da norma constante do art. 4º, §1º, VII, da Lei nº 10.887/2004 tem nítida natureza isentiva, na medida em que dispensa o tributo que, em tese, seria devido pelo contribuinte, mas que, entretanto, foi excluído pelo ente federativo competente para instituí-lo, nos termos definidos pelo art. 175, I, do CTN. Assim, embora o cunho remuneratório, tais parcelas são, como dito, excluídas da exação pelo que não são, claro, devidas.***

Discutiu-se ainda que há incorporação parcial da GACEN à inatividade e que referida gratificação ostenta natureza remuneratória.

É bem verdade que no PEDILEF 0511930-45.2013.4.05.8400, a TNU se posicionou no sentido de que, diante da natureza remuneratória da verba, deveria haver a incidência da contribuição previdenciária sobre a GACEN.

Todavia, tal julgado não adentrou na questão do 4º, §1º, VII, da Lei nº 10.887/2004, e sua natureza isentiva. Baseou-se apenas no caráter remuneratório da verba (que por sinal, também foi reconhecido nos PEDILEF 0006275-98.2012.4.01.3000 e 0505582-65.2014.4.05.8500). A meu ver, tais julgados demonstram uma superação do entendimento fixado no PEDILEF 0511930-45.2013.4.05.8400 (**overruling**), especialmente por analisarem não só a natureza remuneratória da verba, como também dispositivos não apreciados neste PEDILEF.

É bem verdade que a TRU aventou a inconstitucionalidade da isenção (equilíbrio entre a fonte de custeio e o benefício, e pelo equilíbrio atuarial do sistema, tais quais estabelecidos nos arts. 40, caput, §§ 3º e 17; 195, § 5.º da Constituição da República). Entretanto, embora a inconstitucionalidade não tenha sido apreciada pela TNU, o fato é que a Turma Nacional determinou a aplicação da lei, razão pela qual não há espaço para **distinguishing**, pois se trata de um mesmo caso.

Em resumo, independentemente do direito à paridade ou se a verba se incorpora ou não futuramente aos proventos, não deve incidir contribuição previdenciária sobre a GACEN.

Ante o exposto, voto por **deixar de promover a adequação do julgado, mantendo o acórdão originário.**

É como voto.

**RESULTADO:** Decide a Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DEIXAR DE ADEQUAR O JULGADO**, nos termos do voto supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0503041-09.2016.4.05.8300

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO TETO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. CÁLCULOS DA CONTADORIA. RECURSO INOMINADO DO AUTOR IMPROVIDO.**

## VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra sentença que rejeitou pedido de revisão do benefício da parte autora.

O deslinde da controvérsia reside em decidir sobre a possibilidade de aproveitamento da parcela excedente do salário-de-benefício dos segurados

nos aumentos do salário-de-contribuição determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, que elevaram o valor do teto para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Com efeito, significa dizer que, à época em que concedido o benefício à parte autora, não fosse o teto vigente, perceberia quantia superior. Como decorrência da majoração do patamar máximo, o percentual 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.

Em conformidade com a 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: “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, sendo tal entendimento firmado por nossos Tribunais e, em especial, 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.

**No caso, entretanto, os cálculos da contadoria do juízo mostram que não há repercussão no benefício da parte autora diante da edição de tais emendas, mediante o aproveitamento do Índice de Reajuste do Teto - IRT, de modo que o autor não faz jus ao recebimento das diferenças (anexos 15/16). Senão, vejamos o seguinte trecho da sentença recorrida:**

## **"II – FUNDAMENTAÇÃO**

*O deslinde da controvérsia instaurada nos presentes autos reside em decidir sobre a possibilidade de aproveitamento da parcela excedente do salário de benefício dos segurados nos aumentos do salário de contribuição determinados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, que elevaram o valor do teto para R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.*

*Verifico que o benefício em questão foi concedido em 17/10/1995, fora, portanto, do período conhecido como Buraco Negro, apesar do que alega o autor.*

**No presente caso, a Contadoria, conforme informação dos anexos nº 15 e 16, apurou que:**

*(...)Portanto o autor tem direito a uma diferença de IRT, referente a revisão concedida pelo INSS, **que não repercute nas emendas**, pois seria absorvida no primeiro reajuste e **não teria direito a revisão do "buraco negro"**, pois a sua DIB não se encontra neste período".*

***Importante destacar que os cálculos da Contadoria Judicial gozam de presunção de veracidade, pois são elaborados por técnicos imparciais, de modo que inexistem razões para a não aceitação dos mesmos.***

***Desta forma, visto que inexistem valores a serem pagos ao acionante decorrente da revisão da RMI do benefício previdenciário que percebe, com base nas emendas 20/98 e 41/2003, não merece guarida o pleito autoral".***

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

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

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

Sem honorários advocatícios.

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0520031-12.2015.4.05.8300

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. BENEFICIÁRIO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. LEI Nº 1060/50. ART. 12. INAPLICAÇÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, alegando omissão no acórdão, por ter deixado este órgão colegiado de condenar a parte autora no pagamento dos ônus sucumbenciais.

Aduz, em síntese, que o fato de ser a autora beneficiária da justiça gratuita não a isenta do pagamento de ônus sucumbenciais, mas apenas torna inexigível a sua cobrança enquanto mantiver a condição de pobreza.

Os embargos de declaração são cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão, omissão, obscuridade ou contradição.

No caso, não houve a omissão apontada. Isso porque "o beneficiário da justiça gratuita que resta vencido ao final da lide não deve ser condenado no pagamento do ônus sucumbencial (custas desembolsadas pelo vencedor e honorários advocatícios) porque a Justiça não pode emitir decisões condicionais". Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. BENEFICIÁRIO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CONDENAÇÃO. LEI Nº 1060/50. ART. 12. INAPLICAÇÃO. - O beneficiário da justiça gratuita que resta vencido ao final da lide não deve ser condenado no pagamento do ônus sucumbencial (custas desembolsadas pelo vencedor e honorários advocatícios) porque a Justiça não pode emitir decisões condicionais (precedente do STF - RE-AgR nº 313.348-RS, rel. Min. Sepúlveda Pertence, Terceira Turma, pub. DJ 16.05.03). - Apelação improvida. (TRF5, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, julgamento: 14.09.2006, AC 366970- CE 2002.81.00.012538-0)

**Em face do exposto, nego provimento aos embargos de declaração.**

É como voto.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos do voto supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0501383-14.2016.4.05.8311

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA ANTERIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE AO REINGRESSO. TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. NÃO APLICAÇÃO. RECURSO INOMINADO 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 o recorrente que a preexistência da doença incapacitante não poderia ser analisada no processo em pauta, eis que a demanda se trata de restabelecimento de benefício e a concessão anterior impede a avaliação da

incapacidade em momento pretérito. Dessa forma, o julgador só poderia analisar a incapacidade laboral após a data de cessação do benefício, à luz da teoria dos motivos determinantes.

Não cabe aqui a aplicação da teoria dos motivos determinantes, a qual serve como limite ao poder discricionário da administração pública, com a finalidade de conferir ao administrado segurança jurídica quando aquela estiver diante de um juízo de conveniência e oportunidade. No entanto, a concessão de benefício previdenciário é um ato administrativo vinculado. Comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos, é dever do ente administrativo concedê-lo.

Caso haja constatação de que a Administração incorreu em erro ao praticar determinado ato vinculado; deve haver sua anulação, posto ser ilegal. Esse é o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal em sua súmula nº 473: "*A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial*".

Assim, em relação aos atos administrativos vinculados; o poder de autotutela, corolário do princípio da legalidade, deve prevalecer sobre a teoria dos motivos determinantes. Principalmente em relação à matéria previdenciária, pois a concessão equivocada de benefícios acarreta ônus a toda sociedade. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. NÃO APLICÁVEL. PRAZO DE REVISÃO DO ATO ADMINISTRATIVO CONCESSIVO DE BENEFÍCIO AINDA EM FLUIÇÃO. AMPLA DEFESA ASSEGURADA AO REQUERIDO, AO QUAL SÃO DEVOLVIDOS TODOS OS ELEMENTOS DE ANÁLISE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PEDILEF CONHECIDO E NÃO PROVIDO. A requerente busca a reversão do julgado da Turma Recursal da Seção Judiciária do Distrito Federal, que reformou a Sentença do JEF de origem, para julgar improcedente a sua demanda, de restabelecimento do auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, em razão da perda da qualidade de segurada anteriormente à data de início da incapacidade (DII), com retorno à condição de contribuinte do RGPS em data posterior. Como lhe foi deferido administrativamente o auxílio-doença em 16/03/2006, tendo o recebido até 19/04/2007, inclusive com uma prorrogação de 10/04/2007 a 19/04/2007, já em data posterior à DII fixada pelo perito judicial em 2003 e depois da perda da qualidade de segurada em 1998, entende que a questão resta superada. Ademais, o motivo apresentado para o indeferimento do novo pedido de prorrogação foi a conclusão médica em sentido diverso, o que entende vincular o ora requerido, que não mais poderia inovar, para reavaliar a sua condição de segurada ao tempo do início da incapacidade. Primeira questão a ser analisada por este Colegiado, entretanto, é quanto à admissibilidade formal do presente recurso. O Pedido de Uniformização da Interpretação de Lei Federal apresentado se baseia em precedente que seria da lavra do Juiz Federal Ricardo de Castro Nascimento, 2002.61.84.005918-6, mas a transcrição feita foi do processo

2003.61.84.00431-1, da lavra do Juiz Federal Wilson Zauhy Filho, e também é deste último a juntada da cópia do precedente. Tenho que, como o voto transcrito e o precedente juntado são idênticos e também tratam do mesmo tema, com a mesma tese jurídica aventada no Pedilef, não há prejuízo ao conhecimento do presente, e é assim que voto. Adentrando no mérito, conhecido o recurso, entendo que razão não assiste à requerente. O requerido lhe concedeu o benefício em 16/03/2006 e ainda poderia revisá-lo até 16/03/2016, de forma ordinária, mesmo sem qualquer suspeita de fraude, conforme dispõe o artigo 103-A da Lei 8.213/91 incluído pela Lei 10.839/2004, portanto, anterior à data do ato administrativo. Ainda que o argumento invocado em Juízo seja distinto daquele exposto no ato administrativo, a defesa se dá de forma ampla, podendo ser apresentados todos os elementos decisórios que a Autarquia Previdenciária ainda poderia invocar administrativamente, não tendo havido renúncia a isto. Assim, quando a demanda tornou litigiosa a decisão administrativa, em 10/09/2007, o ora requerido ainda estava no prazo para rever sua decisão administrativa, inclusive a concessão do benefício percebido de 16/03/2006 a 19/04/2007. Já a defesa da requerente não contesta em momento algum a DII fixada pelo perito em 2003, quando nem tinha a condição de segurada de outrora, em gozo de período de graça, que foi até 1998, e nem tinha retornado a contribuir, de forma individual, o que fez por poucos meses (março de 2005 e maio a setembro de 2005), reavendo sua condição de segurada. Assim, o retorno da requerente ao RGPS se deu após já se encontrar incapacitada para o trabalho, não fazendo jus ao restabelecimento do auxílio-doença pelo erro administrativo, que fundou a causa de indeferimento em conclusão médica contrária sem falar da condição de segurada que lhe é precedente, mas ainda em prazo de revisão do ato administrativo. Quanto à tese dos precedentes citados, um deles por equívoco, mas com matéria similar a destes autos, tenho que a jurisprudência da TNU não chegou a se consolidar neste sentido e que o caso tem peculiaridade que é a constância ainda do prazo de revisão do ato administrativo atacado. Portanto, a Teoria dos Motivos Determinantes seria defensável se aquele ato estivesse consolidado com os contornos que possuía, não mais cabendo discussão a respeito de seus motivos. Mas o recurso nominado à Turma Recursal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em que o tema foi provocado pelo ora requerido é de 06/08/2010, quando ainda estava em vigor o prazo de revisão administrativa daquele ato, salientando que não há contestação juntada a este Pedilef, nem certidão informando a sua não apresentação, motivo pelo qual não sei dizer se em data anterior já havia sido aventada. Ademais, acolho os fundamentos e disposições mais amplos contidos no Voto-Vista proferido pela Juíza Federal Kyu Soon Lee na parte que segue: “Antes de se analisar a argumentação do recorrente quanto à prevalência dos motivos determinantes do ato administrativo anulado, no entanto, convém analisar o que seria a teoria dos motivos determinantes invocada. A clássica distinção entre atos vinculados e discricionários é ilustrada na lição de Celso Antônio Bandeira de Mello segundo o qual “haveria atuação vinculada e, portanto, um poder vinculado, quando a norma a ser cumprida já predetermina e de modo completo qual o único possível comportamento que o administrador estará obrigado a tomar perante casos concretos cuja compostura esteja descrita, pela lei, em termos que não ensejam dúvida alguma quanto ao seu objetivo reconhecimento. Opostamente, haveria atuação discricionária quando, em decorrência do modo pelo qual o

Direito regulou a atuação administrativa, resulta para o administrador um campo de liberdade em cujo interior cabe interferência de uma apreciação subjetiva sua quanto à maneira de proceder nos casos concretos, assistindo-lhe, então, sobre eles prover na conformidade de uma inteligência, cujo acerto seja irreduzível à objetividade e ou segundo critérios de conveniência e oportunidade administrativa. Diz-se que, em tais casos, a Administração dispõe de um “poder” discricionário.” (Discricionariedade e Controle Jurisdicional, 2ª ed., 8ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2007, pág. 09). A análise quanto à natureza do ato administrativo deve considerar, contudo, o contexto de submissão do Estado ao Direito, de modo que a atividade administrativa segue as diretrizes impostas pelas normas, restringindo consideravelmente a liberdade do administrador, uma característica chamada pelo Professor Bandeira de Mello de “poder-dever”. Nesse sentido, a oposição de um direito subjetivo prestacional à Administração não confere margem de discricionariedade à atividade administrativa, que verifica apenas o preenchimento dos requisitos trazidos pela legislação que disciplina essa prestação, como no caso dos benefícios previdenciários. O deferimento de benefício previdenciário ao segurado após a verificação dos requisitos necessários é, portanto, um ato vinculado da Administração, razão pela qual se reveste das características de um dever que surge no caso concreto. Nesse ponto deve ser destacada a razão de ser da “teoria dos motivos determinantes”, pois se o motivo da prática de um ato vinculado é o requerimento do administrado que comprovou o seu direito perante a Administração, a necessidade de motivação do ato administrativo se potencializa no caso dos atos discricionários, já que conceitos como conveniência e oportunidade se esvaziam quando não adstritos ao interesse público primário. Como destaca Juarez Freitas “o dever de motivar, entendido em seu devido espectro, encontra-se associado ao direito fundamental ao devido processo e é derivação benfazeja e oportuna do dever maior de fundamentação das decisões estatais (CF, art. 93).” (O Controle dos Atos Administrativos – e os princípios fundamentais, 4ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2009, pág. 419). A exposição dos motivos do ato administrativo discricionário, portanto, sobrepõe-se aos conceitos vagos de conveniência e oportunidade, passando a ser a verdadeira causa do ato administrativo perante o Estado de Direito, o que fora chamado pela doutrina de “teoria dos motivos determinantes”. Assim, o controle judicial ou mesmo administrativo dos atos discricionários recai sobre a motivação desse ato, e não sobre o que se convencionou chamar de mérito administrativo (os juízos de conveniência e oportunidade). No caso dos autos, ainda, a discussão não se resume à pretensa perpetuação dos motivos determinantes do ato concessivo do benefício, anulado posteriormente pela própria Administração, mas guarda relação com a correta compreensão do princípio da autotutela e os seus efeitos na órbita do administrado. Nesse sentido, a súmula nº 473 do STF dispõe que: “A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.” A autotutela é uma decorrência lógica do princípio da legalidade e dos próprios poderes da administração. Quando a súmula do Supremo Tribunal Federal faz referência ao respeito a direitos adquiridos pelo ato administrativo anulado, fica clara a



necessidade de ponderação do caso concreto e verificação dos direitos adquiridos em decorrência desse ato anulável, o que supera a antiga doutrina da pura supremacia do interesse público sobre o privado. No caso dos autos, contudo, a verificação posterior pela própria administração da falta de qualidade de segurado do administrado, que requereu o benefício por incapacidade nos termos da legislação previdenciária, não permite a eternização dessa ilegalidade pela convalidação do ato, vez que o ato não agasalhou direito adquirido daquele administrado, apenas tratou de conceder um direito do qual não era titular. Por essa razão, a anulação do ato concessivo do benefício não permite a subsistência dos motivos que levaram à edição daquele ato, até mesmo pela sua natureza vinculada ao preenchimento dos requisitos previstos na legislação previdenciária. A “teoria dos motivos determinantes”, portanto, não permite que a qualidade de segurado se estenda aos olhos da Administração para requerimento de benefício posterior, vez que essa qualidade de segurado nunca existiu nos termos como aparentou para motivar aquele ato eivado de nulidade, sendo plenamente legítima a autotutela administrativa para a anulação desse ato, que estaria, ainda, adstrito ao controle de legalidade pelo Judiciário. Pelo princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (garantia individual petrificada no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República), por um lado, assegura-se o direito à ação e de outro lado, confere-se ao Poder Judiciário (e somente a ele) o poder de produção da res judicata, pelo qual decisão administrativa alguma é afastada do controle jurisdicional (embora em maior ou menor grau, dependendo da natureza do ato administrativo). **Concluindo, são três os fundamentos para a não aplicação da Teoria dos Motivos Determinantes como almeja a Requerente, (1) a motivação que vincula o Administrador se esvazia em se tratando de ato vinculado de concessão de benefício; (2) o princípio da autotutela permite que o INSS reveja os requisitos para o gozo do benefício previdenciário; (3) todo ato administrativo pode ser revisto pelo Poder Judiciário, ou em outras palavras, ato concessório ou denegatório de benefício previdenciário pelo INSS não vincula o Poder Judiciário, que pode amplamente rever os requisitos para o gozo do benefício pretendido. Por fim, como destacado pelo voto do Nobre Relator, “o retorno ao RGPS se deu após já se encontrar incapacitada para o trabalho, não fazendo jus ao restabelecimento do auxílio-doença pelo erro administrativo, que fundou a causa do indeferimento em conclusão médica contrária sem falar da condição de segurada que lhe é precedente, mas ainda em prazo de revisão do ato administrativo”. Ante todo o exposto, nego provimento ao Incidente de Uniformização proposto pela parte autora, uniformizando-se o entendimento de que (i) não se aplica a Teoria dos Motivos Determinantes quando o INSS cessa ou indefere benefício previdenciário por constatar posteriormente ausência de requisito necessário para o gozo; (ii) a concessão, cessação ou indeferimento de benefício previdenciário na seara administrativa pode ser revisto pelo Poder Judiciário. É como voto.”** Ante o exposto, voto por conhecer do Pedido de Uniformização da Interpretação de Lei Federal e negar-lhe provimento. (PEDILEF 00599727120074013400, JUIZ FEDERAL LUIZ CLAUDIO FLORES DA CUNHA, TNU, DOU 18/11/2013 Pág. 113/156.)

Assim, não há óbice ao reconhecimento da preexistência da doença incapacitante em demandas de restabelecimento. Portanto, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

**Recurso improvido. Sentença mantida.**

Sem condenação em honorários.

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

PROCESSO Nº 0501258-46.2016.4.05.8311

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE RMI. ART. 29, II, LEI 8.213/91. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. MEMORANDO-CIRCULAR CONJUNTO Nº 21/DIRBEN/PFEINSS. PRECEDENTE DA TNU. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

Caso em que se pretende a retificação do ato de concessão de benefício previdenciário para que, no recálculo da RMI, seja utilizada a regra do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 (média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo).

O recurso interposto pelo INSS não merece ser provido. Explico.

Esta Turma Recursal, com base no entendimento até então mantido pela TNU, assim vinha se posicionando: "No que toca à prescrição, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, em sessão realizada no dia 12/03/2014, reafirmou o entendimento de que o marco inicial da prescrição do direito à revisão da RMI dos benefícios previdenciários pelo artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, é o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, que declarou o direito.

No julgamento em questão (processo nº 5001752-48.2012.4.04.7211, de relatoria da juíza federal Kyu Soon Lee), restou decidido que: a) a publicação do Memorando-Circular Conjunto nº. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 é o marco inicial da prescrição do direito à revisão pelo art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, importando a renúncia tácita por parte do INSS aos prazos prescricionais em curso, que deverão voltar a correr integralmente a partir de sua publicação, e não pela metade; b) para pedidos administrativos ou judiciais formulados dentro do período de 5 (cinco) anos da publicação do referido Memorando-Circular, não incide." (processo n.º 0500905-64.2015.4.05.8303)

No entanto, como a revisão administrativa já foi feita, a discussão remanescente diz respeito apenas às prestações vencidas. Nesse ponto, tenho que o prazo prescricional da cobrança do montante pendente de pagamento não teve seu curso retomado. É que, conforme o art. 4º., do Decreto n.º 20.910/32, enquanto pendente de liquidação e pagamento do **quantum** devido na esfera administrativa, não corre prescrição. Portanto, tem-se que o direito em si à revisão é incontroverso, eis que não houve impugnação específica do INSS relativamente a este ponto.

Ademais, há interesse de agir da parte autora, pois a demora da administração em pagar o que deve, configura a pretensão resistida, ainda que tenha acordo na ação civil pública.

A existência de acordo em ação civil pública em que o autor, embora representado por algum órgão ou entidade, não figure propriamente em um dos pólos da demanda, não impede o ajuizamento de ação individual que trata da mesma matéria. Além disso, o demandante não pode ficar a mercê de dotação orçamentária para receber o que tem direito e que já foi reconhecido pela própria Administração. Em casos semelhantes, já julgou o TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA POR FORÇA DE DECISÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO DE COBRANÇA, EM AÇÃO PRÓPRIA, DE PARCELAS VENCIDAS DESDE A DER. PROCEDÊNCIA. 1. Não tem a Ação Civil Pública o condão de obstar o ajuizamento de ações individuais. 2. O marco inicial da interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública, na qual o INSS foi validamente citado. (Processo: APELREEX 200672090009262 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. Relator(a): JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA. Sigla do órgão: TRF4. Órgão julgador: SEXTA TURMA. Fonte: D.E. 06/05/2010)

#### **Recurso inominado improvido. Sentença mantida.**

Condenação do INSS em honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma dos Juizados Especiais Federais, à unanimidade, **negar provimento ao recurso do INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0507180-04.2016.4.05.8300

#### **EMENTA**

**ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO-CRECHE. PRÉ-ESCOLAR. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CUSTEIO DECRETO Nº 977/93. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI. DECISÃO A TNU. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.**

Insurge-se a União contra a sentença que julgou procedente o pedido, declarando a inexigibilidade do pagamento do custeio do auxílio-creche por parte do servidor, bem como condenando a ré na devolução dos valores descontados a esse título.

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

Posta a lide, passo a decidir.

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

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

Superadas as preliminares, analiso o mérito.

No que tange à prescrição, imperiosa a aplicação da regra de que o direito de ação contra a Fazenda Pública prescreve no prazo de cinco anos contados do ato ou fato de que tenha se originado, por aplicação do disposto no Decreto nº 20.910/32.

Ademais, nas obrigações de trato sucessivo, afasta-se a prescrição de fundo de direito em razão de a prática do ilícito ser renovada pela Administração Pública a cada competência seguinte, a teor da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça: *"Sumula nº. 85: 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."*

Destarte, encontram-se prescritas todas as parcelas vencidas no lustro anterior ao ajuizamento da demanda.

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

Não assiste razão à União. A TNU, em recente julgado, sedimentou entendimento acerca da matéria aqui debatida, consoante decisão abaixo colacionada:

**EMENTA: ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. CUSTEIO POR PARTE DO SERVIDOR. DECRETO Nº 977/93. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.** - Trata-se de incidente de uniformização movido pela União Federal em face de acórdão de Turma Recursal da Bahia, que manteve a sentença de procedência do pedido de inexigibilidade do pagamento do custeio do auxílio creche por parte do servidor, com a devolução dos respectivos valores recolhidos. - Alega que o Acórdão recorrido incorreu em erro ao reconhecer que a exigência de co-participação dos servidores no custeio do auxílio pré-escolar não encontra amparo no art. 54, inciso IV, da Lei nº 8.069/90, tendo o art. 6º, do Decreto nº 977/93 transbordado de sua função regulamentar. Para demonstrar a divergência, aponta julgado da Turma Recursal de Sergipe (Processo nº 0501856-17.2013.4.05.8501) que, em caso idêntico, entendeu que o Decreto nº 977/93 não teria extrapolado do seu poder regulamentar. - In casu, a Turma Recursal da Bahia manteve a sentença de procedência com base nos seguintes argumentos, in verbis: "(...) Quanto ao cerne da irresignação, vê-se que o artigo 54, inciso IV da Lei n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) atribui ao Estado o dever de atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade. O Decreto n. 977/93 regulamenta essa disposição para os dependentes de servidores públicos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, contemplando o seu artigo 7º a possibilidade de que a assistência pré-escolar seja prestada diretamente, por meio de creches próprias, ou indiretamente, mediante valor em pecúnia disponibilizado pelo órgão ou entidade ao servidor, a quem também compete o seu custeio, nos termos do artigo 6º do mesmo ato normativo. **3. Ora, revendo entendimento anteriormente esposado e a despeito do dever de educação dos filhos menores assistir, de igual sorte, aos pais (artigo 229 da Carta Magna de 1988), impende reconhecer que a cota parte exigida dos servidores não encontra amparo no artigo 54, inciso IV da Lei n. 8.069/90,**

transbordando o artigo 6º do Decreto n. 977/93, nesse ponto, da sua função regulamentar. 4. Ainda que assim não fosse, há violação ao princípio da isonomia, na medida em que o mesmo direito é oferecido aos trabalhadores urbanos e rurais gratuitamente, nos termos do artigo 7º, inciso XXV da Carta Magna de 1988. O artigo 4º, inciso II da Lei n. 9.394/96 atribui ao Estado, por sua vez e também de forma gratuita, o dever de assegurar educação infantil às crianças de até 05(cinco) anos de idade. Descabe, portanto e à míngua de qualquer razoabilidade na distinção do tratamento normativo, exigir o custeio da assistência pré-escolar por parte do servidor, apenas pela circunstância de ostentar tal condição. 5. Considerando que o ônus de assegurar atendimento educacional em creche e pré-escolas às crianças de 0(zero) a 06(seis) anos de idade é intransferível aos servidores, assim decidiu a 7ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, na Apelação Cível n. 0009875-13.2006.4.01.3300 (23/11/2012 e-DJF1 p. 861). (...)" - Quanto ao cabimento, entendo demonstrada a similitude e a divergência entre o julgado paradigma e o Acórdão recorrido, de modo que passo à análise do mérito. - **A meu ver, a Administração Pública, ao instituir obrigação pecuniária sem esteio em lei, extrapolou os limites do poder regulamentar, ferindo de morte o princípio da legalidade. Com efeito, a Constituição e a lei não instituíram a obrigação do servidor custear parte da assistência pré-escolar, mas, ao revés, previu-se tal assistência como dever do Estado, sem a instituição de qualquer contrapartida. - O Decreto nº 977/93 - que não configura lei em sentido formal - criou um encargo aos servidores que só existia para o Estado, tarefa exclusiva da lei, que tem a atribuição de inovar no ordenamento jurídico, transferindo-lhes, em parte, uma obrigação sem previsão legal, ultrapassando sua função regulamentar. - Ora, mesmo que se admitisse a criação da obrigação do custeio do auxílio-creche aos servidores, o único meio viável seria a lei, em atenção ao princípio da legalidade, uma vez que o particular não pode ser obrigado a fazer algo senão em decorrência de lei. - O princípio da legalidade toma contornos próprios quando o destinatário é a Administração Pública: o gerenciamento da coisa pública só pode ser exercido em conformidade com a lei. É que a atividade administrativa é sublegal, só podendo expedir comandos complementares à lei, pautando seu atuar no que a lei autoriza. Só pode agir secundum legem, nunca contra legem ou praeter legem, sob pena de afronta ao Estado de Direito. - Nessa vereda, os decretos e regulamentos devem ser expedidos tão somente para a fiel execução da lei, nos ditames do art. 84, IV da CF/88, haja vista que incumbe à Administração agregar à lei concreção, nunca inaugurar cerceio a direito de terceiros. - Por tudo isso, e ainda em atenção ao princípio da legalidade, o servidor público, na qualidade de particular, não pode ser compelido a arcar com uma despesa sem embasamento em lei no sentido estrito. - Corroborando o entendimento aqui esposado, colaciono precedente oriundo do Tribunal Regional Federal da 1ª Região: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA COLETIVA - IRRF - AUXÍLIO CRECHE OU PRÉ-ESCOLAR - CUSTEIO - DECADÊNCIA QUINQUENAL (STF, RE N.º 566.621) - JUROS. 1.O Pleno do STF (RE 566621/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, trânsito em julgado em 27.02.2012), sob o signo do art. 543-B do CPC, que concede ao precedente extraordinária eficácia vinculativa que impõe sua adoção em casos análogos,**

reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/2005 e considerou aplicável a decadência quinquenal às ações repetitórias ajuizadas a partir de 09 JUN 2005. 2.É obrigação do Estado garantir o atendimento educacional em creche e pré -escola às crianças de zero a 06/05 anos (art. 208, IV, da CF/88, c/c art. 54, IV, da Lei nº 8.069/90), ônus intransferível aos servidores. 3.O Decreto nº 977/93 (art. 1º, art. 4º e art. 7º) estipulou assistência indireta educacional aos dependentes dos servidores públicos, via percepção de auxílio (creche ou pré - escolar ) em pecúnia. 4.Entende-se (STJ e TRF1) não incidir IRFF sobre verbas "indenizatórias" (caso do auxílio creche ou pré-escolar, instituído para sanar a omissão estatal em cumprir o encargo da oferta regular satisfatória de qualidade em "educação infantil, em creche e pré - escola, às crianças até 5 (cinco) anos de idade"). 5.O art. 6º do Decreto nº 977/93, norma secundária ou de execução da lei (art. 84, IV, da CF/88), é ilegal ao, extrapolando sua função regulamentar, estatuir custeio do beneficiário, dado que, restringindo ou onerando o gozo do direito previsto na Lei nº 8.069/90 (e na CF/88), invadiu seara de lei (norma primária), contrariando-a ou mitigando seus efeitos. 6.Tomando-se em consideração que toda indenização tem como escopo "ressarcir um dano ou compensar um prejuízo" (no caso, a omissão estatal), ecoa antinomia que se pretenda imputar " custeio " para verba que a jurisprudência afirma "indenizatória", repartindo-se com quem não deu causa ao dano/prejuízo o ônus de sua recomposição. E, ainda que se pudesse admitir a instituição do ônus, tal demandaria - se e quando - lei expressa (que não há, irrelevante a só previsão regulamentar). 7.Em tema de tributos (e ônus congêneres), a CF/88 exige atenção à legalidade e à tipicidade (art. 146, III, "a", c/c art. 150, I). 8.Dada a natureza do custeio do " auxílio pré - escola" ou " auxílio creche", não tributária e não remuneratória, mas de caráter cível em geral, devem-se observar os períodos em que se pede a restituição. 9.Sobre os valores de custeio do " auxílio pré -escola ou creche" recolhidos de 29 AGO 2001 a 10 JAN 2003 incidirão juros de mora de 0,5% ao mês; de 11 JAN 2003 a 29 JUN 2009 aplicar-se-á a taxa SELIC, que não se cumula com juros ou correção monetária; de 20 JUN 2009 em diante, o crédito observará os índices de remuneração básica e dos juros aplicados à caderneta de poupança. 10.Apelação dos autores provida em parte. Apelação da FN e remessa oficial providas em parte: prescrição quinquenal. 11.Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 24 de julho de 2012., para publicação do acórdão. (AC 0022316-60.2005.4.01.3300 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.590 de 03/08/2012)" (grifos nossos) - **Diante do exposto, entendo por inexigível o pagamento do custeio da referida verba por parte do servidor.** - Por conseguinte, CONHEÇO do Incidente de Uniformização e NEGO-LHE PROVIMENTO, para fixar a tese de que é inexigível o pagamento do custeio do auxílio pré-escolar por parte do servidor público. (PEDILEF 00405850620124013300, JUIZ FEDERAL FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, TNU, DOU 26/02/2016 PÁGINAS 173/301.)

### **Recurso improvido. Sentença mantida.**

Honorários advocatícios a cargo da recorrente vencida (União), à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0500690-30.2016.4.05.8311

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. POSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

- Trata-se de ação proposta contra o INSS, objetivando a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição. Afirma o autor que não foram consideradas as alterações salariais reconhecidas em reclamação trabalhista proposta contra a Companhia Pernambucana de Saneamento – COMPESA, relativas ao período compreendido entre 07/2006 a 11/2008. A sentença recorrida acolheu o pedido da demandante, ora recorrido.

- Aduz o INSS, em seu recurso, que a autoridade da coisa julgada material não atingiria aqueles que não foram partes no processo trabalhista, motivo pelo qual o réu não estaria obrigado a reconhecer as alterações salariais decorrentes daquela demanda.

- De início, afasto a alegação de ausência de interesse de agir, em face da ausência de requerimento administrativo para revisão da RMI. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento acerca da sua desnecessidade no caso de "o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado". Senão, vejamos:

"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. **3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.** 4. 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. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240, ROBERTO BARROSO, STF.)

- Resta assente na jurisprudência do STJ e da TNU que a sentença trabalhista homologatória de acordo judicial serve como início de prova material (a ser corroborada por outras provas) do tempo de serviço, ainda que o INSS não tenha integrado a lide na Justiça Laboral. No âmbito da TNU, a questão já se encontra sumulada nos seguintes termos: “a anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista homologatória constitui início de prova material para fins previdenciários” - Súmula nº 31.

- No entanto, a sentença proferida na Justiça do Trabalho não foi fruto de acordo, pois a reclamação correu à revelia da reclamada, no caso, a COMPESA. Essa empresa foi condenada ao pagamento das diferenças salariais referentes ao período de 07/2006 a 11/2008, bem como ao ressarcimento à Previdência Social da contribuição devida pelo recolhimento a

menor no referido período. Desse modo, não há que se falar em aplicação da Súmula 31 da TNU, uma vez que o pagamento das contribuições correspondentes constitui prova válida à revisão do benefício em comento (anexo 21). Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS. **1. A hipótese em exame não se amolda àquelas cuja jurisprudência é remansosa no sentido de não reconhecer tempo de serviço com base exclusivamente em sentença homologatória de acordo trabalhista. 2. No caso, andou bem a Corte Estadual ao considerar devida a revisão do benefício previdenciário, uma vez que alterado o salário de contribuição do segurado na Justiça do Trabalho, tendo havido, inclusive, o pagamento das contribuições correspondentes, o que levaria o INSS a obter vantagem indevida se não aumentado o valor do auxílio doença. 3. Embargos de declaração acolhidos para, dando provimento ao agravo regimental, negar provimento ao agravo em recurso especial do INSS.**” (EAARESP 201100906268, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:19/12/2012)

"Processual Civil. Previdenciário. Apelação de sentença que julgou procedente pedido de revisão de aposentadoria mercê da inclusão do tempo de serviço reconhecido em sentença trabalhista transitada em julgado. - A inicial busca a revisão de aposentadoria, deferida em 31 de janeiro de 2005, f. 100, através da inclusão do tempo de serviço reconhecido por força de sentença trabalhista, concernente ao período de 13 de agosto de 1992 a 04 de julho de 2001. - Considerando que o benefício foi concedido em 2005, está submetido ao prazo decadencial de dez anos, nos termos do art. 103, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 10.839/04, logo, não há decadência a ser reconhecida. - O demandante interpôs apelação, reclamando o pagamento das diferenças devidas considerando o quinquênio que antecedeu o requerimento administrativo de agosto de 2010. - **O tempo de serviço anotado na CTPS, por ordem da Justiça do Trabalho, pode ser computado para fins previdenciários, não como efeito da coisa julgada, mas por gozar tal registro da presunção de veracidade juris tantum, a qual produzirá todos os efeitos legais, até que seja ilidida por prova em sentido contrário. - Ademais, a sentença trabalhista ressaltou a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, f. 212-218, não podendo a autarquia, contraditoriamente, acatar o recolhimento de valores, decorrente do vínculo trabalhista homologado, e, noutra vertente, negar-se a arcar com as consequências previdenciárias decorrentes do comando sentencial.** Reconhecimento do tempo de serviço compreendido entre 13 de agosto de 1992 a 04 de julho de 2001 para fins previdenciários. - Caso em que o segurado apresentou requerimento administrativo, em 30 de agosto de 2010, f. 80, pleiteando a revisão. As diferenças encontradas devem considerar o quinquênio que antecedeu o requerimento administrativo de revisão, ou seja, a prescrição atingirá as parcelas anteriores a agosto de 2005. - Honorários advocatícios fixados em dez por cento, respeitando ao comando da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. - Correção monetária devida,

consoante Manual de Cálculo da Justiça Federal. - Juros de mora, desde a citação, no percentual de meio por cento ao mês. - Apelação do autor provida para reconhecer devidas as diferenças compreendidas no quinquênio que antecedeu o requerimento administrativo." (AC 00097388820114058200, Desembargador Federal André Dias Fernandes, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/01/2014 - Página::51.)

**- Recurso inominado do INSS improvido.**

- Condenação do INSS em honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observada a Súmula 111 do STJ.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso interposto pelo INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**PROCESSO Nº 0501258-46.2016.4.05.8311**

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DE REVISÃO DE RMI. ART. 29, II, LEI 8.213/91. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. MEMORANDO-CIRCULAR CONJUNTO Nº 21/DIRBEN/PFEINSS. PRECEDENTE DA TNU. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

Caso em que se pretende a retificação do ato de concessão de benefício previdenciário para que, no recálculo da RMI, seja utilizada a regra do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 (média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo).

O recurso interposto pelo INSS não merece ser provido. Explico.

Esta Turma Recursal, com base no entendimento até então mantido pela TNU, assim vinha se posicionando: "No que toca à prescrição, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, em sessão realizada no dia 12/03/2014, reafirmou o entendimento de que o marco inicial da prescrição do direito à revisão da RMI dos benefícios previdenciários pelo artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, é o Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, que declarou o direito.

No julgamento em questão (processo nº 5001752-48.2012.4.04.7211, de relatoria da juíza federal Kyu Soon Lee), restou decidido que: a) a publicação do Memorando- Circular Conjunto nº. 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 é o marco inicial da prescrição do direito à revisão pelo art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, importando a renúncia tácita por parte do INSS aos prazos

prescricionais em curso, que deverão voltar a correr integralmente a partir de sua publicação, e não pela metade; b) para pedidos administrativos ou judiciais formulados dentro do período de 5 (cinco) anos da publicação do referido Memorando-Circular, não incide." (processo n.º 0500905-64.2015.4.05.8303)

No entanto, como a revisão administrativa já foi feita, a discussão remanescente diz respeito apenas às prestações vencidas. Nesse ponto, tenho que o prazo prescricional da cobrança do montante pendente de pagamento não teve seu curso retomado. É que, conforme o art. 4º., do Decreto n.º 20.910/32, enquanto pendente de liquidação e pagamento do *quantum* devido na esfera administrativa, não corre prescrição. Portanto, tem-se que o direito em si à revisão é incontroverso, eis que não houve impugnação específica do INSS relativamente a este ponto.

Ademais, há interesse de agir da parte autora, pois a demora da administração em pagar o que deve, configura a pretensão resistida, ainda que tenha acordo na ação civil pública.

A existência de acordo em ação civil pública em que o autor, embora representado por algum órgão ou entidade, não figure propriamente em um dos pólos da demanda, não impede o ajuizamento de ação individual que trata da mesma matéria. Além disso, o demandante não pode ficar a mercê de dotação orçamentária para receber o que tem direito e que já foi reconhecido pela própria Administração. Em casos semelhantes, já julgou o TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA POR FORÇA DE DECISÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO DE COBRANÇA, EM AÇÃO PRÓPRIA, DE PARCELAS VENCIDAS DESDE A DER. PROCEDÊNCIA. 1. Não tem a Ação Civil Pública o condão de obstar o ajuizamento de ações individuais. 2. O marco inicial da interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública, na qual o INSS foi validamente citado. (Processo: APELREEX 200672090009262 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. Relator(a): JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA. Sigla do órgão: TRF4. Órgão julgador: SEXTA TURMA. Fonte: D.E. 06/05/2010)

#### **Recurso inominado improvido. Sentença mantida.**

Condenação do INSS em honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

**RESULTADO:** Decide a Terceira Turma dos Juizados Especiais Federais, à unanimidade, **negar provimento ao recurso do INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0519786-98.2015.4.05.8300

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ABONO DE PERMANÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO.**

## VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra sentença de improcedência do pedido, consubstanciado no recebimento do abono de permanência, tendo por premissa o reconhecimento de tempo especial como agente de vigilância. Afirma fazer jus ao referido abono desde **15/06/2009**, data em que reuniu os requisitos para percepção de aposentadoria especial, além do pagamento dos atrasados até a data de sua implantação pela administração, em agosto de 2013, tudo acrescido de juros e correção monetária.

A jurisprudência pátria é uníssona no sentido de reconhecer o direito do servidor público ex-celetista, que laborava em condições insalubres antes da instituição do regime jurídico único, de averbar, no regime próprio, o tempo especial de serviço, eis que tal direito já fora incorporado ao seu patrimônio jurídico. Tal entendimento, inclusive, foi objeto do enunciado nº 66 da súmula de jurisprudência dominante da TNU, que assim dispõe:

*"66 - O servidor público ex-celetista que trabalhava sob condições especiais antes de migrar para o regime estatutário tem direito adquirido à conversão do tempo de atividade especial em tempo comum com o devido acréscimo legal, para efeito de contagem recíproca no regime previdenciário próprio dos servidores públicos."*

Em relação à contagem de tempo especial de serviço do servidor sob à égide da Lei nº 8.112/90, diante da omissão do legislador em regulamentar o art. 40, §4º, da CF, o Pretório Excelso, no julgamento do Mandado de Injunção nº 721-7/DF, firmou posicionamento no sentido de que, *"inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91"*. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REGIME ESTATUTÁRIO. CONTAGEM ESPECIAL DO TEMPO DE SERVIÇO DE ATIVIDADE INSALUBRE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. MORA DO LEGISLADOR RECONHECIDA PELO STF. APLICAÇÃO POR ANALOGIA DAS REGRAS DO REGIME GERAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. AUSÊNCIA. 1. Não se conhece da suscitada violação do art. 535 do CPC quando o recorrente deixa de especificar em que consistiram os vícios do aresto impugnado, valendo-se de arguições genéricas de que o decisum não se manifestou sobre os dispositivos de lei por ele invocados. Incidência da Súmula 284/STF. 2. De uma maneira geral, a jurisprudência do STJ tem consignado que a revisão do ato de aposentadoria para obter-se o pagamento

de diferenças remuneratórias prescreve em cinco anos após a aposentação, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. 3. Todavia, quando se trata da contagem especial do tempo de atividade insalubre durante o regime estatutário, ainda não foi editada lei dando concretude a esse direito. Em razão disso, o STF reconheceu a mora legislativa e determinou, com efeito inter partes, a aplicação das regras do regime geral da previdência (MI 721/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ. 30.11.07). Com base nesse precedente, o aresto recorrido reconheceu a procedência do pedido, determinando o pagamento dos correspondentes consectários remuneratórios. 4. Nesse contexto, não havendo notícia de que o requerimento formulado pelo servidor fora negado pela Administração, inexistente prescrição do fundo do direito, pois a lesão renova-se com a mora do Legislativo em assegurar-lhe o direito consagrado pela norma constitucional. Logo, a prescrição apenas deve atingir as parcelas vencidas há mais de cinco anos, nos termos preconizados na Súmula 85/STJ. 5. Recurso especial não provido." (RESP 201102526321, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/03/2012 ..DTPB:.)

Apesar da decisão acima transcrita ter sido proferida em sede de mandado de injunção, portanto, com efeito apenas para as partes do processo, passou a ser de observância obrigatória para os órgãos da Administração Pública e do Judiciário a partir da edição da Súmula Vinculante nº 33: "*Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica*". A partir de então, do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar ou indevidamente aplicar a referida súmula, caberá reclamação ao STF, ao teor do art. 103-A, §3º., da CF. Contudo, entendimento distinto há para a conversão de períodos especiais em comuns para os servidores públicos.

Segundo o STF, não se admite a conversão de tempo de serviço, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova de atividades exercidas em condições nocivas. Para o Supremo Tribunal, não se extrai do art. 40, §4º, III, da CF, a contagem diferenciada para quem laborou em condições insalubres. Sendo assim, a norma constitucional abarca tão somente o benefício da aposentadoria especial.

*"MANDADO DE INJUNÇÃO. ALEGADA AUSÊNCIA DE NORMA REGULAMENTADORA DO ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. FALTA DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DE CABIMENTO. MANDADO DE INJUNÇÃO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1(...).4. Na espécie dos autos, o Impetrante alega que a ausência da norma regulamentadora do art. 40, § 4º, da Constituição da República tornaria inviável o exercício do seu direito a contagem do tempo de serviço prestado em condições especiais, em razão das condições a que estaria submetido em suas atividades, pois os termos para sua aposentação deveriam ser definidos por lei complementar. (...) Contudo, o art. 40, § 4º, da Constituição da República não dispõe sobre a contagem de tempo de serviço diferenciado para o servidor público, mas sobre a aposentadoria especial. Nesse sentido, MI 2.195-AgR, de minha relatoria, Plenário, DJe 18.3.2011; e MI 1.280-ED, Relator o Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJe 28.3.2010). Confira-*

se: "Segundo a jurisprudência firmada no STF, não se admite a conversão de períodos especiais em comuns, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas. Apesar de ser permitida no RGPS, no serviço público é expressamente vedada a contagem de tempo ficto, com fundamento no art. 40, § 10, da Constituição ('A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício')" (MI 2.637, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe 19.2.2013, grifos nossos). Para ser cabível o mandado de injunção, há de se comprovar concreta inviabilidade do exercício de direito ou liberdade constitucional pelo seu titular em razão de omissão legislativa. Daí porque deve ser comprovada, de plano, a titularidade do direito (no caso, à aposentadoria) e a sua inviabilidade decorrente da ausência de norma regulamentadora do direito constitucional. Nesse sentido: "AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE PRAZO DIFERENCIADO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O art. 40, § 4º, da Constituição da República não assegura a contagem de prazo diferenciado ao servidor público, mas a aposentadoria especial dos servidores: I) portadores de deficiência; II) que exerçam atividades de risco; e III) cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, nos termos a serem definidos por leis complementares. Precedentes. 2(...) 6. Pelo exposto, nego seguimento ao mandado de injunção" (art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 6 de novembro de 2013. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora (STF - MI: 6031 DF, Data de Julgamento: 06/11/2013, Data de Publicação: DJe-223 DIVULG 11/11/2013 PUBLIC 12/11/2013)

"MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, APLICAÇÃO DAS NORMAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO DESPROVIDO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA EM MANDADO DE INJUNÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO (CF, ART. 102, II, A). PRINCÍPIO DA TIPLICIDADE. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. 1. Segundo a jurisprudência do STF, a omissão legislativa na regulamentação do art. 40, § 4º, da Constituição, deve ser suprida mediante a aplicação das normas do Regime Geral de Previdência Social previstas na Lei 8.213/91 e no Decreto 3.048/99. Não se admite a conversão de períodos especiais em comuns, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas. Ainda, o STF tem competência para apreciar os mandados de injunção impetrados por servidores públicos municipais, estaduais e distritais. Fundamentos observados pela decisão agravada. 2. O recurso ordinário não é a via adequada para impugnar decisão monocrática proferida em mandado de injunção. Ademais, a interposição em prazo superior a cinco dias impede sua conversão em agravo regimental. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido e recurso ordinário não conhecido." (STF - MI: 1644 DF, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 24/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-099 DIVULG 24-05-2013 PUBLIC 27-05-2013)

Percebe-se, então, que o STF chancelou a concessão de aposentadoria especial ao servidor público estatutário. Nesse passo, é cabível o reconhecimento de atividade especial exercida na qualidade de servidor público e sua conversão em tempo comum apenas até a vigência da Lei nº 8.112/1990. A partir de então, não se admite a conversão de períodos especiais em comuns, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas. Assim, restando configurado que o servidor laborou sob condições nocivas após a edição da Lei 8.112/90, fará jus à averbação do período respectivo como atividade especial, mas tão somente para fins de percepção de aposentadoria especial, nos termos do decidido pelo STF.

Quanto 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 16/09/2015 (<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.

No caso, o autor portou arma de fogo, no exercício do trabalho, até junho de 2005 (anexo 34). Nessa linha, tendo em vista o início de seu vínculo na Funasa, em **15/06/1984** (vide PPP anexo 24), ele não comprovou 25 anos de exercício de atividade especial, de modo a fazer jus à obtenção de aposentadoria especial a partir de **15/06/2009**, tal como alegado em sua inicial.

Por outro lado, o abono permanência, concedido aos servidores públicos federais, é decorrência da Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003, que deu nova redação ao artigo 40, §19, da Constituição Federal de 1988, dispondo:

*“Art. 40*

*(...)*

*§19 – O servidor de que trata este artigo que tenha completado as exigências para a aposentadoria voluntária estabelecidas no § 1º, III, a, e que opte por permanecer em atividade fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para a aposentadoria compulsória contidas no § 1º, II.”*

Posteriormente, com a edição da Lei nº. 10.887/04, foi regulamentado o dispositivo constitucional, nos seguintes termos:

*“Art. 7º. O servidor ocupante de cargo efetivo que tenha completado as exigências para a aposentadoria voluntária estabelecidas na alínea a do inciso*

*III do § 1º do art. 40 da Constituição Federal, no § 5º do art. 2º ou no § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional nº. 41, de 19 de dezembro 2003, e que opte por permanecer em atividade fará jus a abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para a aposentadoria compulsória contidas no inciso II do § 1º do art. 40 da Constituição Federal.”*

Infere-se dos diplomas legais acima transcritos que o pagamento do abono de permanência se fará pelo valor que o segurado deveria despende com a contribuição previdenciária, representando assim uma compensação pelo fato de o servidor deixar de exercer o direito à aposentadoria para permanecer laborando em prol do serviço público.

Percebe-se, pois, que o abono permanência foi criado com a finalidade de incentivar o servidor público a permanecer em atividade. Assim, faz jus à verba em comento o servidor que continua trabalhando apesar de já contar com os requisitos para aposentadoria.

No caso dos autos, contudo, como observado acima, não há contagem de tempo especial a ser considerada que possa dar margem a aquisição de abono de permanência antes da data concedida.

#### **Recurso improvido. Sentença mantida.**

Sem condenação em honorários advocatícios, em face 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

PROCESSO Nº 0518204-10.2008.4.05.8300

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. IRSM DE FEVEREIRO/94. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTE DA TNU. TERMO INICIAL. INÍCIO DO PRAZO DE DECADÊNCIA PARA REVISAR, COM BASE NO IRSM DO MÊS DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%), É A DATA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº. 201/2004. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS (anexo 13) contra sentença que o condenou a proceder à **revisão do cálculo da RMI do benefício da parte autora, com a incidência do índice de 39,67%**, referente à competência mensal de fevereiro/94, nos salários-de-contribuição que lhe serviram de parâmetro.

Sobreveio decisão da Presidência da Segunda Turma Recursal (anexo 33), determinando a aplicação do entendimento firmado pela TNU no processo nº. 5003519-62.2014.4.04.7208.

A Juíza Relatora deste recurso deu-se por impedida (anexo 33), vindo os autos a este relator, em virtude de redistribuição automática.

No caso, embora o benefício cuja revisão se pleiteia tenha data de início anterior à edição da medida provisória 1.523, de 28.06.1997, **não há decadência. Isso porque**, no julgamento do processo nº. 5003519-62.2014.4.04.7208, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) fixou a tese de que **o início do prazo de decadência para revisar a Renda Mensal Inicial (RMI) de benefícios cujos segurados não fizeram acordo nos termos da Lei 10.999, de 2004, com base no Índice de Reajuste Salário Mínimo (IRSM) do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), é a data de vigência da Medida Provisória 201, de 26 de julho de 2004. Senão, vejamos o entendimento da TNU:**

*"PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM DE FEVEREIRO / 94. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. INCIDENTE FORMULADO PELO INSS CONHECIDO E IMPROVIDO. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 17, INCISOS I E II, DO RITNU). FIXADA A TESE DE QUE O INÍCIO DO PRAZO DE DECADÊNCIA PARA REVISAR, COM BASE NO IRSM DO MÊS DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%), É A DATA DE ENTRADA EM VIGOR DA MP 201/04. 1. Postulou a parte autora a revisão de seu benefício previdenciário mediante a aplicação do IRSM de 02/1994 no período básico de cálculo. A sentença julgou a ação procedente. 2. A Autarquia Previdenciária ingressou com recurso inominado, requerendo o reconhecimento da decadência do direito de revisar o benefício. A Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina negou provimento ao recurso inominado interposto pelo INSS, assentando que os benefícios concedidos antes da edição da Medida Provisória n.º 1.523/1997 não estão sujeitos à decadência. Em função disso, a Autarquia Previdência interpõe recurso extraordinário. 3. Determinou-se a suspensão do feito, até o julgamento do RE n.º 598.128. Com o julgamento do RE n.º 626.489, a Turma Recursal de Santa Catarina, embora tenha concluído que o prazo decadencial se aplica, inclusive, a requerimentos formulados anteriormente à vigência da Medida Provisória n.º 1.523/1997, reconheceu a existência de peculiaridade no presente caso: é que, na hipótese da revisão da renda mensal inicial com base no IRSM de 02/1994, houve renúncia à decadência com o advento da Lei n.º 10.999/2004 (reconhecimento do direito pela Administração Pública). Com essa decisão, restou rejeitada, portanto, a retratação. 4. Em razão disso, o INSS ingressa*

com pedido nacional de uniformização de jurisprudência. Sustenta a Autarquia Previdenciária que: (a) a tese defendida pela Primeira Turma Recursal dos JEFs da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina não está em conformidade com o decidido pela Turma Nacional de Uniformização e pelo Superior Tribunal de Justiça; e (b) o reconhecimento do direito à revisão pela Medida Provisória n.º 201/2004, convertida na Lei n.º 10.999/2004, não repercute na fluência do prazo decadencial. Aponta como paradigmas julgados do STJ (AgRg no REsp n.º 1.444.992) e desta TNU (PEDILEF n.º 05197023920114058300 e 00619594520074013400). 6. O Min. Presidente deste colegiado afetou este incidente como representativo de controvérsia. 7. O Ministério Público manifestou-se pelo provimento do incidente. 8. Entendo que o(s) paradigma(s) apontado(s) presta(m)-se para o conhecimento do pleito de uniformização. (...) 19. Forte em tais considerações, proponho a fixação de tese, neste representativo de controvérsia, no sentido de que o início do prazo de decadência para revisar, com base no IRSM do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), a RMI dos benefícios cujos segurados não fizeram acordo nos termos da Lei 10.999/2004, é a data da publicação da Medida Provisória 201, ou seja, 26/7/2004. 20. Em face do exposto, tenho que o incidente nacional de uniformização de jurisprudência formulado pelo INSS merece ser conhecido e improvido. **Por derradeiro, registro que o presente representativo de controvérsia fixa a seguinte tese: o início do prazo de decadência para revisar, com base no IRSM do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), a RMI dos benefícios cujos segurados não fizeram acordo nos termos da Lei 10.999/2004, é data de entrada em vigor da Medida Provisória 201, publicada em 26/7/2004.** (PEDILEF 5003519-62.2014.4.04.7208, Juiz Federal Relator Daniel Machado da Rocha, DOU 20/05/2016). ”

Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada em 11/07/2008, não há que se falar em decadência do direito do autor, de modo que a sentença deve ser mantida.

#### **Recurso do INSS improvido.**

Condenação do INSS em honorários advocatícios, os quais são arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor condenação, observados os termos da Súmula nº 111/STJ.

#### **É como voto.**

**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

PROCESSO Nº 0508188-16.2016.4.05.8300

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. PROFESSOR. FATOR  
PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. RECURSO DA AUTORA  
IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pela autora contra sentença de improcedência exarada em sede de ação especial cível, objetivando a revisão da Renda Mensal Inicial (RMI) de aposentadoria de professor, mediante o afastamento do fator previdenciário.

O Supremo Tribunal Federal já fixou o entendimento de que a aposentadoria do professor não é especial. Senão, vejamos:

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MAGISTÉRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. SERVIÇO PRESTADO ANTES DA EC 18/81. POSSIBILIDADE. 1. No regime anterior à Emenda Constitucional 18/81, a atividade de professor era considerada como especial (Decreto 53.831/64, Anexo, Item 2.1.4). Foi a partir dessa Emenda que a aposentadoria do professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial. 2. Agravo regimental a que se dá parcial provimento. (ARE 742005 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 31-03-2014 PUBLIC 01-04-2014)

Seguindo essa linha de entendimento, **o Superior Tribunal de Justiça firmou nova orientação, entendendo que incide o fator previdenciário na aposentadoria concedida ao professor** que não tenha reunido os requisitos para aposentar-se até o advento da Lei nº. 9.718/99, que instituiu o fator previdenciário. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE DE PROFESSOR. OMISSÃO SANADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. A parte autora, ora embargante, neste momento em sede de embargos de declaração, aduz que a aposentadoria do professor é equiparada à aposentadoria especial, a qual afasta a incidência do fator previdenciário. (...).

**4. Incide o fator previdenciário no cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de serviço de professor quando a segurada não tiver tempo suficiente para a concessão do benefício anteriormente à edição da Lei 9.876, de 1999, como no presente caso, conforme asseverado pelo Tribunal a quo.**

5. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão sem efeito modificativo. (EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1490380/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015).

Ademais, o art. 29 da Lei nº. 8.213/91 criou um mecanismo de compensação no cálculo do fator previdenciário para essa categoria profissional mediante o acréscimo de cinco ou dez anos ao tempo de serviço efetivamente trabalhado pelo professor ou professora, respectivamente, de modo a minorar os efeitos negativos da incidência do fator.

Nesse passo, não procede a tese de que o benefício assegurado constitucionalmente aos professores seria anulado pela aplicação do fator previdenciário, não se vislumbrando justificativa, pois, para o afastamento desse fator de cálculo da aposentadoria em contrariedade a expressa disposição de lei.

Com base em tais considerações, **nego provimento ao recurso interposto pela autora.**

**Sem honorários advocatícios, em face da gratuidade judiciária deferida na sentença.**

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0500774-49.2016.4.05.8305

#### 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. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

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

Pede que seja fixada a data de cessação do benefício (DCB), com base no prazo de recuperação estimado pelo perito judicial, sem, contudo, condicionar a cessação do benefício à reavaliação médica administrativa.

O perito judicial (laudo no anexo 20) concluiu que o autor possui incapacidade total e temporária, estimando o prazo de doze meses para a realização do tratamento e retomada da capacidade laborativa. Atente-se para o trecho do laudo pericial:

*“ 1.6) A doença, deficiência física ou mental, anomalia ou lesão de que o periciando é portador incapacita para o exercício de*

atividade laborativa? Quais elementos levaram à convicção pericial (tais como atestados, exames radiológicos, declarações da parte e perícias médicas do INSS acostadas aos autos virtuais)? Tal incapacidade é temporária ou definitiva? Houve redução da capacidade laborativa (leve/média/severa)?  
**RESPOSTA:** Essas doenças deixam o periciando incapacitado para exercer sua atividade laborativa e outras atividades laborativas. Conclusão pericial fundamentada nos achados do exame físico, nos documentos médicos apresentados, na história clínica do periciando e na história natural das doenças. Incapacidade temporária.

*I.10) Caso a incapacidade seja temporária, qual o prazo ideal para tratamento, ainda que por estimativa, durante o qual o periciando não poderia trabalhar na sua atividade habitual? RESPOSTA: Tempo estimado de recuperação de 12 meses a partir da data da perícia médica judicial”.*

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 01/04/2016), portanto, permanece afastada a possibilidade de fixação prévia da DCB.

**Recurso improvido. Sentença mantida.**

**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 este julgado.**

Honorários advocatícios devidos pelo INSS, arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a súmula nº. 111 do STJ.

**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

PROCESSO Nº 0500576-91.2016.4.05.8311

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ALEGAÇÃO NÃO APRESENTADA NA CONTESTAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE. ARTS. 336 E 342 DO NCPC. RECURSO INOMINADO DO INSS IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido, condenando-o a implantar a aposentadoria especial em favor do demandante. Alega, em seu recurso, que o nível de ruído



experimentado pelo autor implicaria o reconhecimento do tempo especial, além de questionar a técnica utilizada para a avaliação dos níveis de ruído.

No caso, observo que o INSS inovou em sede de recurso, trazendo alegações não ventiladas em sua contestação. Naquela oportunidade, restringiu-se a descrever genericamente a evolução legislativa do labor prestado sob condições especiais, alegar a extemporaneidade dos documentos apresentados, assim como a neutralização dos efeitos nocivos por meio da utilização de EPI eficaz, sendo certo que não fez alusão específica aos períodos de trabalho analisados na sentença.

Ora, a contestação é o momento em que o réu deve impugnar todos os fatos e pedidos do autor, mesmo que seus argumentos sejam contraditórios, em razão do princípio da eventualidade (art. 336 do NCPC). Não o fazendo, sobre eles recai a preclusão consumativa, não podendo ser levantados, em sede de recurso, com exceção das hipóteses elencadas no art. 342 do NCPC.

A propósito, vejam-se os seguintes julgados desta Turma Recursal:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO CONTRIBUTIVO. RASURA NA CTPS. INIDONEIDADE DO DOCUMENTO. MATÉRIA NÃO ALEGADA NO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE DE FORÇA MAIOR. RECURSO NÃO PROVIDO (Recursos 05160411820124058300, POLYANA FALCÃO BRITO, TRF3 - TERCEIRA TURMA RECURSAL, Creta - Data::17/03/2015 - Página N/I.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO CONTRIBUTIVO. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. INEFICÁCIA PERANTE A AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. MATÉRIA NÃO ALEGADA NO JUÍZO A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO RECURSAL. RECURSO NÃO PROVIDO. (Recursos 05028222920124058302, POLYANA FALCÃO BRITO, TRF3 - TERCEIRA TURMA RECURSAL, Creta - Data::17/03/2015 - Página N/I.)

**- Recurso do INSS improvido.**

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

**- 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, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0501310-60.2016.4.05.8305

### EMENTA

**SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20 DA LEI 8.742/93. ESQUIZOFRENIA. PERÍCIA MÉDICA. PROVA EMPRESTADA. PROCESSO DE INTERDIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PERÍCIA SOCIAL. MISERABILIDADE CONFIGURADA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

- O INSS recorre de sentença de procedência do pedido, que entendeu cabível a concessão o Benefício de Prestação Continuada (LOAS) em favor da parte autora, de renda mensal de um salário mínimo, com DIB em 06/05/2015 (DER). Pede o recebimento do recurso no efeito suspensivo, argumenta não ser possível a utilização de perícia médica judicial emprestada de outro processo, além de sustentar que os requisitos da deficiência e miserabilidade não restaram configurados, de modo que o pedido inicial deve ser julgado improcedente.

- De logo, entendo que o presente recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo. Convém sublinhar que o recebimento do recurso inominado apenas no efeito devolutivo e o cumprimento imediato da obrigação de fazer privilegia a rapidez da prestação da tutela jurisdicional, tendo como objetivo inibir a interposição de recursos com evidente intuito protelatório em detrimento da estabilidade e da garantia das partes. Ademais, nas causas relativas a benefícios previdenciários, a demora no provimento jurisdicional pode acarretar danos irreparáveis ao segurado.

- No mérito, 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, resai 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 (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 o de sua família (miserabilidade).

- Nessa perspectiva, oportuno salientar que, não obstante caiba ao legislador ordinário definir os critérios para constatação da miserabilidade, a teor do art. 203, inciso V, da CF/88, e, bem assim, o da incapacidade, deve-se ter em mente que o parâmetro legal apenas estabelece um critério objetivo para sua aferição, mas que não pode ser tido como único, sendo possível, portanto, a concessão do benefício quando o caso concreto demonstre a satisfação dos pressupostos pelo requerente.

- Por tal razão, de acordo com o juízo adotado pela e. TNU, em casos excepcionais, as circunstâncias pessoais do postulante – v.g., idade, família, despesas médicas, escolaridade, local de residência – podem autorizar a concessão do benefício. Melhor dizendo, diante de um contexto fático probatório com o qual se mostre possível inferir-se que as condições circundantes do requerente, associadas à dificuldade oriunda da enfermidade que o assola, dificilmente lhe permitirão inserir-se no mercado de trabalho, de modo a possibilitar que atenda ao próprio sustento, fica caracterizada a sua incapacidade e, conseqüentemente, satisfeito tal requisito, ainda que a perícia judicial tenha concluído em sentido contrário, ou mesmo que se trate de incapacidade meramente parcial.

- A sentença não carece de reparos. A perícia médica judicial, tomada emprestada do processo nº 1812-30.2014.8.17.0910 (Justiça Estadual – Comarca de Lajedo), realizada em abril de 2015, comprova satisfatoriamente que a demandante padece de esquizofrenia residual (**CID 10 F 20.5**), patologia que a torna total e definitivamente incapacitada (vide anexo 41). Aduziu, ainda, o experto que a autora necessita tratamento contínuo, vigilância e assistência contínua. Ademais, há curatela definitiva da demandante, de 31/05/2016 (anexo 25). Sublinho que as conclusões do perito judicial não de ser prestigiadas, diante de sua posição de equidistância em relação às partes, inexistindo, neste feito, prova que infirme suas constatações. Assim, considerando todo o arcabouço probatório existente nos autos, entendo preenchido o requisito da incapacidade de longo prazo.

- O Superior Tribunal de Justiça admite, em matéria de direito previdenciário, a utilização de prova emprestada. Confira-se a título de ilustração o julgado a seguir transcrito, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à

Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica. **3. Em casos análogos, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à legalidade da prova emprestada, quando esta é produzida com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.** Recurso especial improvido. (RESP 201302895445, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/11/2013.)

- O Tribunal Regional Federal da 5ª Região admite "*a utilização do laudo elaborado na ação de interdição, como prova emprestada, em homenagem ao princípio da celeridade processual, contido no art. 370 do novo CPC*". Nesse sentido:

Processual Civil. Previdenciário. Apelação do INSS contra sentença que julgou procedente pedido de implantação de auxílio doença, em favor de segurado especial (indígena), com pagamento a contar do pleito administrativo (11 de fevereiro de 2008) até a elaboração da perícia judicial (10 de dezembro de 2011), a partir de quando seria convertido em aposentadoria por invalidez. **1. Cabível a utilização do laudo elaborado na ação de interdição, como prova emprestada, em homenagem ao princípio da celeridade processual, contido no art. 370 do novo CPC ao dispor: caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Precedente desta Corte: AC 541.565-PB, 3ª Turma, des. Rogério Fialho Moreira, julgado em 27 de março de 2014.** 2. A condição de segurado especial foi reconhecida pelo instituto réu, ao homologar a prestação de serviço rural, no período de janeiro de 2003 a dezembro de 2007, f. 21. 3. O ente previdenciário indeferiu o auxílio doença por rejeitar a alegada incapacidade laboral, f. 37. 4. Foram apresentados alguns atestados médicos de 2009, 2010 e 2011, todos a noticiarem ser o autor portador de transtorno psiquiátrico, com vários internamentos, f. 23-16. 5. A perícia realizada na ação de interdição, em 10 de dezembro de 2011, asseverou ser o demandante portador de Esquizofrenia residual, com quadro de alucinações, gerando alterações nas funções cognitivas e comportamentais, concluindo tratar-se de enfermidade incurável, grave, resultando em incapacidade permanente, a demanda, inclusive, de auxílio de terceiros, ante a incapacidade de reger-se do periciado, f. 29-31, cuja prova técnica alicerçou a sentença de interdição (maio de 2012), f. 32-34. 6. Como a prova cabal da incapacidade do demandante somente foi obtida com a aludida perícia, a implantação da aposentadoria por invalidez deve retroagir a este termo (10 de dezembro de 2011). Respeito ao entendimento desta eg. 2ª Turma: AC 585.208-PB, des. Vladimir Souza Carvalho, julgado em 23 de fevereiro de 2016. 7. Improcede a irrisignação do apelante que se insurge quanto ao pagamento do adicional de 25% sobre o valor do benefício, vez que patente a incapacidade plena do autor, como previsto no art. 45, da Lei 8.213/91. 8. Fica afastada a utilização da Lei 11.960/09, para a dupla função de computar os juros de mora e corrigir o débito, em sintonia com a recente decisão proferida no Plenário desta Corte nos Embargos de Declaração nos Embargos Infringentes 22.880-PB, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, em 17 de junho de 2015. 9. Desta feita, os juros moratórios incidirão à razão de meio por cento ao mês, a contar da

citação, e o débito será corrigido, desde o vencimento de cada parcela pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal. 10. Correta a condenação do ente previdenciário em custas processuais, por estar ele litigando no Juízo Estadual, como pacificado pela Súmula 178, do STJ. 11. Mantida a verba honorária, arbitrada em um mil reais, a fim de assegurar uma digna remuneração ao causídico, ainda que esta 2ª Turma venha reiteradamente arbitrando-a em dois mil reais, sob pena de reformar o julgado para pior. 12. Remessa oficial e apelação providas, em parte, para determinar o pagamento da aposentadoria por invalidez a contar do laudo judicial (10 de dezembro de 2011), ajustando os juros de mora e a correção do débito, como acima explicitado, mantendo, no mais, a sentença de procedência. (APELREEX 00009496220164059999, Desembargador Federal Ronivon de Aragão, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::21/07/2016 - Página::95.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. INCAPACIDADE. COMPROVADA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DESDE A DATA DA SUSPENSÃO. 1. O benefício de amparo social tem por escopo prover a subsistência dos cidadãos hipossuficientes, ou seja, daqueles maiores de 65 anos ou dos portadores de deficiência física ou mental que os impossibilite de munir-se de meios para o próprio sustento ou que viriam, ocasionalmente, a fenececer ou sobreviver em condições desumanas, caso lhe fosse negado o recebimento mensal do referido benefício. 2. Compulsando os autos, verifica-se que os pressupostos exigidos pela legislação de regência, no que concerne à concessão do benefício de amparo social, foram preenchidos pela parte autora quando de sua concessão, e permanecem, mesmo após a sua suspensão por parte do INSS. 3. Verifica-se através do processo de interdição (fls. 46/95) e do exame médico psiquiátrico (fls. 86) que o apelado é portador de doença mental, sendo incapaz de exercer atividades laborativas e de gerir por si só os atos da vida civil, o que faz sucumbir a alegação do INSS de que o recorrido não seria incapaz, razão pela qual suspendeu o referido benefício. 4. Quanto à comprovação de não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, restou sobejamente demonstrado, conforme ressei do conjunto probatório inserto aos autos, em especial do relatório psicossocial de fls. 38/40, cujo parecer é favorável ao restabelecimento do benefício. **5. Além disso, vale destacar que este TRF vem se pronunciando no sentido de deferir a concessão do amparo social tomando emprestada a prova pericial produzida no processo de interdição (Precedentes).** Assim, afasta-se a alegação de imprescindibilidade da realização da prova técnica pericial, bem assim da perícia sócio econômica, pois restou devidamente comprovada a incapacidade e a condição de miserabilidade do apelado, devendo ser mantida a sentença em todos os seus termos. 6. Remessa Oficial e Apelação do INSS improvidas. (APELREEX 00099082720134059999, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::18/12/2013 - Página::179.)

- Por seu turno, o laudo social, elaborado em 08/07/2016, evidencia a situação de vulnerabilidade da demandante (vide anexos 34/35), como bem ressaltado pelo juízo monocrático:

Realizada perícia social por este juízo, o oficial de justiça relatou que integram o núcleo familiar sob análise a requerente e mais 4 pessoas, sendo estas:

FANCISCA MARTINS DA CONCEIÇÃO, R\$ 95 (bolsa família);

BRUNO MARTINS DA SILVA, R\$ 200,00 (fazendo "bico" na roça);

ANDRESSA OLINDINA DA SILVA, R\$ 150,00 (faz "bico" raspando mandioca);

MATHEUS GUILHERME DA SILVA NASCIMENTO, R\$ 100,00 (pensão alimentícia)

A perícia social foi realizada no mesmo endereço indicado na petição inicial e no processo administrativo - **Rua Antônio Vital, nº 151, Centro, Povoado Olho'água dos Pombos, Lajedo-PE,**

Em sua diligência, em 08/07/2016, constatou o oficial que:

- Casa própria, comprada há 3 anos e meio pelo valor de R\$ 22 mil (valor da indenização do ex-marido);
- Cômodos da moradia: (1) terraço/varanda; (1) salas; (3) quartos; (1) banheiro social; (1) cozinha; (1) quintal;
- Quantidade dos bens que guarnecem a moradia: (1) geladeira; (1) fogão com 4 bocas; (1) televisão de 32 polegadas quebrada, tela comum (CRT); (1) DVD; (1) ventilador; (4) camas de solteiro;
- O bairro onde está situada a residência é servido por água encanada e esgoto;
- A rua da residência não é pavimentada, bem como não é próxima a hospitais e ao transporte público;
- Custo mensal da família com alimentação, habitação, educação, lazer, transporte, vestuário e higiene: R\$ 450,00 (aproximadamente);
- Vizinhos confirmaram que a família mora no local. **A autora está internada há 8 meses.**

As fotos acostadas aos autos em razão do cumprimento do mandado de constatação (anexo 35) condizem com o relatado e denotam uma residência bastante humilde.

Ao analisar os dados coletados do sistema CNIS (anexos 43 a 47), não foram encontrados vínculos empregatícios atuais dos moradores da casa nem benefícios ativos. Em diligência, o oficial não encontrou veículos no local.

Considerando as informações presentes nos autos, **a renda per capita do grupo familiar, para 5 pessoas, é, aproximadamente, de R\$ 109,00.**

*Diante do exposto, reputo que as provas carreadas aos autos demonstram que a autora se encontra em situação de vulnerabilidade econômica apta a ensejar a concessão do benefício assistencial.*

*Em face da comprovação da incapacidade da parte autora, bem como do requisito da miserabilidade atual presente no núcleo familiar, a procedência do pleito autoral medida que se impõe.*

- Nessa passo, entendo cabível a concessão de amparo assistencial à autora, na qualidade de deficiente, a partir do requerimento administrativo (DIB=DER), tal como decidido pelo juízo singular.

- **Recurso inominado do INSS improvido.**

- Deve o INSS, na qualidade de recorrente vencido, arcar com o pagamento de honorários advocatícios, 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, por maioria, vencido o Juiz Federal Claudio Kitner, **negar provimento ao recurso inominado do INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

PROCESSO Nº 0506198-87.2016.4.05.8300

#### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TESE NÃO DEDUZIDA NA DEMANDA ANTERIOR. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. *TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT*. CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. ART. 508 DO NCPC. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Sustenta a parte autora que não se configurou a coisa julgada, visto que a causa de pedir de presente demanda é distinta da anterior, pois ajuizou "Reclamação Trabalhista de nº. 0515762-61.2014.4.05.8300 contra a Empresa Ana Lúcia Florentino Ribeiro – ME e Vidraçaria Globo, para que fosse em seu nome e em nome dos filhos do falecido, reconhecido que o vínculo do mesmo tinha se encerrado na verdade em 04/07/2010, bem como, que a empresa deveria fornecer além de outras verbas, indenização substitutiva ao não fornecimento à época das guias do seguro desemprego".

A parte autora ajuizou ação com partes e pedidos idênticos à da presente, tombada na 15ª Vara Federal desta Seção Judiciária, sob o nº. 0515762-61.2014.4.05.8300, na qual o pedido foi rejeitado.

Em relação à causa de pedir, percebe-se que se trata de questão já abordada, pois a controvérsia recai sobre a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte, motivo pelo qual houve a rejeição do pedido da ação anterior.

Apesar da data de encerramento do último vínculo trabalhista não ter sido discutida na demanda anterior, houve oportunidade de sua análise em tal oportunidade. Trata-se, portanto, de tese que poderia ter sido levantada pela autora, naquela petição inicial, mas sobre o qual quedou-se silente.

Desta forma, a utilização de tal alegação encontra-se preclusa, por força do art. 508 do Novo Código de Processo Civil, a seguir transcrito:

"Art. 508. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido."

Nesse sentido, invoco ainda os seguintes precedentes:

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA – APRECIÇÃO, PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, DA LEGALIDADE DO ATO DE CONCESSÃO INICIAL DE APOSENTADORIA – DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE RECONHECE A INCORPORAÇÃO, À REMUNERAÇÃO DA PARTE IMPETRANTE, DA VANTAGEM PECUNIÁRIA QUESTIONADA PELO TCU – INTEGRAL Oponibilidade da “RES JUDICATA” AO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO – COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL – INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL – PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA – EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS – VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO – EFICÁCIA PRECLUSIVA DA “RES JUDICATA” – “TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEBAT” – CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO, NOTADAMENTE EM SEDE ADMINISTRATIVA, DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO, NA VIA ADMINISTRATIVA, DA AUTORIDADE DA COISA JULGADA – PRECEDENTES – JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSOLIDADA QUANTO À MATÉRIA VERSADA NA IMPETRAÇÃO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O Tribunal de Contas da União não dispõe, constitucionalmente, de poder para rever decisão judicial transitada em julgado (RTJ 193/556-557) nem para determinar a suspensão de benefícios garantidos por sentença revestida da autoridade da coisa julgada (RTJ**



194/594), ainda que o direito reconhecido pelo Poder Judiciário não tenha o beneplácito da jurisprudência prevalecente no âmbito do Supremo Tribunal Federal (MS 23.665/DF, v.g.), pois a “res judicata”, em matéria civil, só pode ser legitimamente desconstituída mediante ação rescisória. Precedentes. - **A norma inscrita no art. 474 do CPC impossibilita a instauração de nova demanda para discutir a controvérsia, mesmo que com fundamento em novas alegações, pois o instituto da coisa julgada material – considerada a finalidade prática que o informa – absorve, necessariamente, “tanto as questões que foram discutidas como as que o poderiam ser” (LIEBMAN), mas não o foram. A autoridade da coisa julgada em sentido material estende-se, por isso mesmo, tanto ao que foi efetivamente arguido pelas partes quanto ao que poderia ter sido alegado, mas não o foi, desde que tais alegações e defesas se contenham no objeto do processo (“tantum judicatum quantum disputatum vel disputari debebat”).** Aplicação, ao caso, do art. 474 do CPC. Doutrina. Precedentes. (MS-AgR 25453, CELSO DE MELLO, STF.)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS LIMITES DA COISA JULGADA. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. Hipótese em que o tribunal de origem reconheceu a existência de coisa julgada material. A análise da ocorrência ou não de coisa julgada, como apresentado no caso dos autos, demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. 2. **Ademais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento deste Tribunal Superior de que, em atenção à eficácia preclusiva da coisa julgada prevista no art. 474 do CPC, todas as questões que poderiam ser deduzidas e não o foram encontram-se imutáveis, não podendo constituir novo fundamento para discussão da mesma causa, mesmo que em ação diversa.** 3. A pretendida redução da verba honorária não merece conhecimento, pois o recorrente não apontou o dispositivo legal supostamente contrariado pelo acórdão recorrido. A deficiência na fundamentação de Recurso Especial que impeça a exata compreensão da controvérsia atrai, por analogia, a incidência da Súmula 284/STF. 4. Agravo Regimental não provido. (AGARESP 201202392267, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013)

Ademais, a sentença proferida na ação anteriormente ajuizada asseverou que:

*"Por intermédio do sistema CNIS, bem como da CTPS, verifica-se que a rescisão do último vínculo empregatício do de cujus se deu em **maio de 2010, mantida a qualidade de segurado até julho de 2011.** Em reclamatória trabalhista ainda não julgada, alega que a verdadeira data de demissão seria na verdade 4.7.2010, nos termos da petição inicial exibida em audiência, pelo que a qualidade de segurado do falecido restaria mantida até setembro/2011.*

*A parte autora, em seu depoimento, alegou que o falecido realizava consertos de eletrodomésticos em casa, bem como revendia produtos da Natura, Avon e De Millus, asseverando que*

*a renda auferida, de cerca de 1 salário mínimo por mês, **estava sendo suficiente para a manutenção das despesas domésticas.***

*Afirmou, ainda, que o falecido recebia numerário referente a serviços prestados como procurador de uma amiga que mora na Alemanha, embora não tenha sabido precisar o quantum remuneratório.*

*Nesse diapasão, ainda que se considere 4.7.2010 como data de demissão, uma vez não constatado o desemprego, é de se concluir que o falecido **não detinha a qualidade de segurado na ocasião de sua morte, motivo pelo qual indevida é a implantação de pensão por morte em favor da autora.***

Precedente desta Turma Recursal: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TESE NÃO DEDUZIDA NA DEMANDA ANTERIOR. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. ART. 508 DO NCPD.RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO." (Recursos 05052045920164058300, Joaquim Lustosa Filho, TRF3 - TERCEIRA TURMA RECURSAL, Creta - Data::17/06/2016 - Página N/I.)

**Recurso improvido. Sentença mantida.**

Sem condenação em honorários advocatícios.

**É como voto.**

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

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**PROCESSO Nº 0502378-24.2016.4.05.8312**

#### **EMENTA**

**ASSISTENCIAL. LOAS. INTERESSE DE AGIR. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. PATOLOGIA DIVERSA. PERÍCIA JUDICIAL. RECURSO IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada. Na sentença recorrida, o juiz asseverou que:

*"No caso dos autos, a parte autora ao realizar perícia no âmbito administrativo informou enfermidade da qual não era portador ou, ainda que fosse, não seria suficiente a gerar sua incapacidade laborativa.*

*Por outro lado, em sede judicial, aduziu ser portador de doença diversa da declarada administrativamente, assim, a conclusão óbvia é a de que o benefício seria negado pelo INSS, tendo em vista as informações equivocadas prestadas pelo requerente, não havendo como se concluir pela resistência do INSS à pretensão da parte.*

*Portanto, a extinção do feito por falta de interesse de agir é medida que se impõe."*

Em seu recurso, o demandante alega que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Pugna pela anulação da sentença, a fim de que o processo retome seu curso regular.

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.

Não assiste razão à parte autora. No caso, a patologia indicada no requerimento administrativo, formulado em 07/01/2008, foi diversa daquelas apresentadas nesta demanda. Nesse caso, o autor deveria ter levado ao conhecimento da autarquia as suas novas patologias, as quais não foram invocadas no requerimento administrativo. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento acerca da necessidade de requerimento administrativo para concessão dos benefícios. Senão, vejamos:

**"Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento**

**do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise.** É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. 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. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (RE 631240, ROBERTO BARROSO, STF.)

**Recurso 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**, nos termos do voto do relator.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho

**PROCESSO Nº 0512791-69.2015.4.05.8300**

#### **EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. ANOTAÇÃO NA CTPS DECORRENTE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que o condenou a implantar aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos proporcionais, bem como a pagar-lhe os atrasados desde a DER.

Insurge-se o INSS contra o reconhecimento do tempo contributivo correspondente ao vínculo trabalhista do período compreendido entre 01/10/1969 a 16/12/1980. Afirma que esse vínculo não constaria da base de dados do CNIS, além de que inexistiria qualquer documento comprobatório do exercício de atividades laborais pelo recorrido nesse interregno.

O demandante, por sua vez, sustenta que o citado vínculo fora confirmado pela prova testemunhal, além de que seria irrelevante a ausência da informação no CNIS.

Na CTPS do anexo 6, verifica-se, diante da data de sua emissão, que o vínculo empregatício do demandante com a Destilaria Liberdade S/A foi anotado extemporaneamente. De acordo com o documento, o recorrido teria trabalhado, como rurícola, entre 01/10/1969 a 16/12/1980.

Resta assente na jurisprudência do STJ e da TNU que a sentença trabalhista serve como início de prova material (a ser corroborada por outras provas) do tempo de serviço, ainda que o INSS não tenha integrado a lide na Justiça Laboral. Nesse diapasão, não é imprescindível a produção de prova documental para comprovar o tempo de serviço reconhecido em sentença trabalhista. Isso porque a própria sentença já configura início de prova material, podendo ser ratificada por qualquer outro meio de prova, inclusive pela prova testemunhal. Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes:

"Processual Civil. Previdenciário. Apelação de sentença que julgou procedente pedido de revisão de aposentadoria mercê da inclusão do tempo de serviço reconhecido em sentença trabalhista transitada em julgado. - A inicial busca a revisão de aposentadoria, deferida em 31 de janeiro de 2005, f. 100, através da inclusão do tempo de serviço reconhecido por força de sentença trabalhista, concernente ao período de 13 de agosto de 1992 a 04 de julho de 2001. - Considerando que o benefício foi concedido em 2005, está submetido ao prazo

decadencial de dez anos, nos termos do art. 103, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 10.839/04, logo, não há decadência a ser reconhecida. - O demandante interpôs apelação, reclamando o pagamento das diferenças devidas considerando o quinquênio que antecedeu o requerimento administrativo de agosto de 2010. - **O tempo de serviço anotado na CTPS, por ordem da Justiça do Trabalho, pode ser computado para fins previdenciários, não como efeito da coisa julgada, mas por gozar tal registro da presunção de veracidade juris tantum, a qual produzirá todos os efeitos legais, até que seja ilidida por prova em sentido contrário. - Ademais, a sentença trabalhista ressaltou a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, f. 212-218, não podendo a autarquia, contraditoriamente, acatar o recolhimento de valores, decorrente do vínculo trabalhista homologado, e, noutra vertente, negar-se a arcar com as consequências previdenciárias decorrentes do comando sentencial.** Reconhecimento do tempo de serviço compreendido entre 13 de agosto de 1992 a 04 de julho de 2001 para fins previdenciários. - Caso em que o segurado apresentou requerimento administrativo, em 30 de agosto de 2010, f. 80, pleiteando a revisão. As diferenças encontradas devem considerar o quinquênio que antecedeu o requerimento administrativo de revisão, ou seja, a prescrição atingirá as parcelas anteriores a agosto de 2005. - Honorários advocatícios fixados em dez por cento, respeitando ao comando da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. - Correção monetária devida, consoante Manual de Cálculo da Justiça Federal. - Juros de mora, desde a citação, no percentual de meio por cento ao mês. - Apelação do autor provida para reconhecer devidas as diferenças compreendidas no quinquênio que antecedeu o requerimento administrativo." (AC 00097388820114058200, Desembargador Federal André Dias Fernandes, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/01/2014 - Página::51.)

A prova testemunhal, que corroborou o início de prova material (anotação na CTPS decorrente de sentença trabalhista) ratificou os fatos reconhecidos pela Justiça do Trabalho, comprovando o tempo de serviço prestado, como bem salientou a juíza sentenciante, *verbis*:

*“Considerando a possibilidade de anotação extemporânea na CTPS, conforme o anexo 6, p. 2/3, foi convertido o julgamento em diligência, para produção de prova oral em **audiência de instrução e julgamento**, a fim de comprovação do vínculo empregatício com a **Destilaria Liberdade S/A**, no período de **01.10.1969 a 16.12.1980**.*

*Em audiência restou assentado que dita anotação extemporânea decorreu de reclamação trabalhista movida pelo autor contra o ex-empregador após finda a relação de emprego. O número da referida demanda, o ano em que interposta, tampouco cópia dos autos foi disponibilizada nos presentes autos. É que, segundo informado pelo patrono do autor, trata-se de processo antigo, cujos autos já foram descartados pela Justiça Especializada. Ademais, diligência para obtenção de cópias junto ao empregador teriam restado infrutíferas, consoante demonstram os documentos dos anexos 31/36.*

*Sobre o período de trabalho perante a Destilaria Liberdade S/A, esclareceu o autor ter nascido no Engenho Contra-Açude, zona rural de Moreno, à época pertencente a S. Geraldo, pra quem teria iniciado o labor como trabalhador rural ainda de menor idade. Dito Engenho teria sido posteriormente incorporado à Usina Bulhões, também conhecida como Usina Jaboaão, e, posteriormente, à Destilaria Liberdade.*

*Acrescentou o autor que à época em que trabalhavam para S. Geraldo nenhum trabalhador possuía registro em CTPS, o que foi parcialmente sanado quando a Usina Jaboaão assumiu a administração do Engenho, em época que ele próprio já era de maior idade. Sua CTPS, todavia, não foi registrada nesse período.*

*Informou o autor não se recordar por quanto tempo a Usina Jaboaão teria administrado o Engenho Contra-Açude, ainda que se recordasse já ser de maior idade no início do período, como também que o seu genitor, que atualmente teria mais de 80 anos de idade se vivo fosse, teria se aposentado nesse interregno, ainda antes da Destilaria Liberdade assumir o controle. Destacou, ainda, que tão logo a Destilaria Liberdade "chegou para administrar o Engenho" teve o vínculo de trabalho rescindido, assim como perdeu a possibilidade de morar no próprio Engenho. Tão logo se mudou para a zona urbana, teria ido trabalhar em atividades urbanas, a primeira delas junto à CELITE DO NORDESTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CERÂMICA LTDA.*

*Destacou, por fim, que ajuizou demanda trabalhista contra a Destilaria Liberdade apenas após já ter deixado de trabalhar "em firmas", e que a sua CTPS foi registrada com base em "documentos" que assinava quando recebia a sua remuneração, os quais comprovariam o tempo em que lá trabalhou.*

*Já a testemunha ouvida em Juízo, Sr. João Severino Marques, afirmou residir no Engenho Contra-Açude desde 1958, assim como estar aposentado desde o ano de 2004, após ter sido trabalhador rural em várias empresas, a última delas a Destilaria Liberdade, antes chamada de Usina Jaboaão. Destacou que teve a sua CTPS registrada desde o início do vínculo e que se aposentou ao atingir a idade mínima.*

*Exibida a sua CTPS em audiência, constatou-se haver registro de vínculo com o empregador Geraldo Carneiro Albuquerque, no Engenho Contra-Açude, no período compreendido entre 18.6.1963 a 30.5.2004. Dita CTPS foi emitida no ano de 1966 e faz menção à existência de CTPS anterior, a qual teria sido emitida em 1963. Em sua página 8 consta, ainda, registro de vínculo em período idêntico, mas tendo como empregadora a Indústria Açucareira Antônio Martins de Albuquerque. Já da sua página 56 consta a informação de que a partir de 2.6.2003 o contrato de trabalho teria sido assumido por José Marcos Vieira de Miranda. Dos registros de férias e contribuição sindical, de seu turno, constam o carimbo da LAISA - LIBERDADE AGRO INDUSTRIAL S/A.*

*Acrescentou a testemunha haver à época no Engenho vários trabalhadores com CTPS registrada e vários outros "clandestinos", tanto os*

*safristas como aqueles que mantinham vínculo de emprego permanente. Afirmou que apenas se recorda, dado o tempo decorrido, do autor como trabalhador permanente sem registro em CTPS, o qual era também morador do Engenho, já que o seu pai também trabalhava no local. Destacou que o autor teria começado a trabalhar no Engenho quando ainda solteiro e que de lá tinha saído, inclusive deixado de residir no local, quando já casado e com filhos com cerca de 10 anos de idade. Destacou, por fim, que inobstante o autor já morasse no Engenho com a sua família desde antes da testemunha, ele apenas começou a trabalhar no local após o próprio depoente.*

*Informou o Sr. João Severino que os trabalhadores sem registro em CTPS tinham folha de pagamento separada, que á época chamavam de folha branca.*

*Convertido o julgamento em diligência, oficiou-se a Destilaria empregadora, atualmente controlada pela Usina Estreliana, para que informasse com base em que informações teria registrado a CTPS do autor. A Usina, todavia, deixou de fornecer as informações requeridas (anexo 27).*

*Considero, inobstante, que a despeito da resposta ao Ofício à Destilaria Liberdade pudesse acrescentar informações relevantes ao deslinde da controvérsia, tais informações não se mostram imprescindíveis, notadamente ante o registro na CTPS do autor, ainda que extemporâneo, e a prova oral produzida. É que os depoimentos do autor e do Sr. João Severino foram harmônicos entre si, com a prova documental constante dos autos, e com a prática habitual dos engenhos de cana-de-açúcar da zona da Mata Pernambucana à época. **O que já consta dos autos se mostra, pois, suficiente ao reconhecimento do vínculo com a Destilaria Liberdade S/A no período de 01.10.1969 a 16.12.1980.***

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 do INSS improvido. Sentença mantida.**

Condenação do INSS em honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor da condenação (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observada a Súmula 111 do STJ.

**RESULTADO:** Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencida a Juíza Federal Relatora Polyana Falcão Brito, **negar provimento ao recurso interposto pelo INSS**, nos termos da ementa supra.

**RELATOR:** Joaquim Lustosa Filho