



PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO
JUSTIÇA FEDERAL

COORDENAÇÃO DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

BOLETIM INFORMATIVO DA SEGUNDA TURMA RECURSAL/JEFDF

COMPOSIÇÃO: Juiz Federal CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS (Relator 1)
Juiz Federal MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL (Relator 2)
Juiz Federal DAVID WILSON DE ABREU PARDO (Presidente e Relator 3)

COORDENADORA DAS TRs/JEFDF: Juíza Federal DAVID WILSON DE ABREU PARDO
DIRETOR DE NÚCLEO: MAURO SERGIO OLIVIO DA SILVA

Home Page: www.jfdf.jus.br E-mail: trdf@trf1.jus.br

ANO III

Brasília-DF, 03 de Junho de 2019
- Segunda-feira -

N.01

As informações contidas neste documento não substituem as publicações oficiais e não consistem em repositório oficial de jurisprudência, tendo caráter meramente informativo.

SESSÃO 30.01.2019

- RELATORIA 1 -

PROCESSO: 0044284-20.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

E M E N T A

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ANALISTA TRIBUTÁRIO DA RECEITA FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. CONTAGEM DESDE A DATA DE INGRESSO NO ÓRGÃO. DECRETO Nº 84.669/80. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

1. Recurso da parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial para reconhecer como data de ingresso no órgão à data para fins de progressões e promoções funcionais.
2. Contrarrazões apresentadas.
3. Preliminar de incompetência absoluta do Juizado Especial. A preliminar de incompetência absoluta do Juizado Especial não merece prosperar, uma vez que não se cuida propriamente de anulação de ato administrativo, mas de pagamento de diferenças salariais derivadas dos enquadramentos funcionais vindicados pela parte Autora neste processo.
4. Prescrição. As parcelas requeridas na inicial estão abrangidas no quinquênio que antecede a propositura da ação.
5. Mérito. Esta Turma vinha adotando o entendimento em relação às progressões e promoções da carreira do policial federal e casos análogos, utilizando-se como referência o acórdão

do processo nº 0061934-51.2015.4.01.3400 (Relator o Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, julgado em 29/11/2017) e o PEDILEF TNU 05014601520144058401, Relator Juiz Federal Gerson Luiz Rocha, DOU 19/02/2016. Contudo, a TNU alterou o seu entendimento, ao reexaminar a matéria em razão de divergência com a jurisprudência do STJ. O acórdão, que uniformizou novamente a matéria e reviu o entendimento anterior, ficou assim ementado:

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DA POLÍCIA FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. REQUISITOS. CUMPRIMENTO. EFEITOS FINANCEIROS. LEI N. 9.266/96 E DECRETO N. 2.565/98. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO, COM O OBJETIVO DE ALINHAR ESTA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. (...)6. Com efeito, não obstante esta Turma Nacional de Uniformização já tenha adotado entendimento no sentido do aresto recorrido, é de rigor observar que recentemente a matéria foi objeto de análise pelo e. Superior Tribunal de Justiça, o qual vem adotando o posicionamento segundo o qual deve ser aplicada a legislação que regulamenta a progressão funcional dos policiais federais, qual seja, o art. 2º, parágrafo único, da Lei 9266/96 e o art. 5º do Decreto 2.565/98, segundo o qual a progressão dos autores deve se dar no mês de março do ano subsequente, quando implementados os requisitos para a referida promoção. 7. Diversos julgados confirmam aludido entendimento, in verbis: ...) (AGRESP 201202292790, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/05/2016 ..DTPB:.) ...) (AGRESP 201202292790, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/05/2016 ..DTPB:.) ...) (AGRESP 201300965413, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/03/2016 ..DTPB:.) 8. Assim, visando

uniformizar a jurisprudência das Turmas Recursais com o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, tenho que o incidente deve ser conhecido e provido para, alinhando o entendimento desta Turma Nacional de Uniformização, firmar a tese de que: “a progressão dos servidores da carreira de policial federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei n. 9.266/96 e no Decreto n. 2.565/98.” 9. Incidente conhecido e provido. (PEDILEF 201050500054126, Juiz Federal Fernando Moreira Gonçalves, Data da Publicação: 12/09/2017).

6. Com efeito, a jurisprudência do STJ também é nesse sentido: ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. EFEITOS FINANCEIROS. LEI N. 9.266/1996. 1. A progressão dos servidores da carreira de policial federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente ao das últimas avaliações funcionais, nos termos do disposto na Lei n. 9.266/1996 e no Decreto n. 2.565/1998. 2. Recurso especial provido. (REsp 1690116/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017). No mesmo sentido: REsp 1649269/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 22/05/2017; AgInt no REsp 1613907/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 23/11/2016.

7. Desse modo, considerando que a TNU fixou a tese de que “a progressão dos servidores da carreira de policial federal deve ter seus efeitos financeiros a partir de março do ano subsequente, nos termos do disposto na Lei n. 9.266/96 e no Decreto n. 2.565/98”, pela mesma lógica, deve ser aplicado o mesmo entendimento à carreira de Auditor Federal de Finanças e Controle da Secretaria do Tesouro Nacional, cuja progressão é regulamentada pelo Decreto 84.669/80.

8. Recurso desprovido. Sentença mantida.

9. Honorários advocatícios pelo recorrente fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa devidamente corrigido (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/95). Condenação suspensa (art. 98, § 3º, do CPC/15). **(Data do julgamento 30/01/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0012672-30.2018.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CPSS. PRECATÓRIO/RPV. SERVIDOR PÚBLICO. CRÉDITO RELATIVO AO PERÍODO ANTERIOR À EC 41/2003 E À LEI N. 10.887/04. REGIME DE COMPETÊNCIA. EXAÇÃO CALCULADA SOBRE O ÍNDICE EM VIGOR NO MOMENTO DO INADIMPLEMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. **Recurso interposto pela União** em face de sentença que julgou **julgo parcialmente procedente** os pedidos formulados, para: “a) *declarar a inexistência de relação jurídico/tributária que obrigue a parte autora ao pagamento de contribuição previdenciária para o regime próprio de previdência social (PSS) retido por ocasião do pagamento do precatório/RPV sobre o valor principal e a correção monetária de vantagem remuneratória e/ou diferenças salariais de servidor público exclusivamente da seguinte forma: 1) é ilegítima a incidência de PSS sobre as competências mensais até 30/04/1999; 2) a partir de 1º/05/1999 é válida a incidência de PSS sobre as competências mensais somente para os servidores ativos, continuando ilegítima a incidência de PSS para os aposentados e pensionistas até 19/05/2004; 3) a partir de 20/05/2004 é válida a incidência de PSS sobre as competências mensais tanto para os servidores ativos como para aposentados e pensionistas; b) declarar a inexistência de relação jurídico/tributária que obrigue a parte autora ao pagamento de contribuição previdenciária para o regime próprio de previdência social (PSS) retido por ocasião do pagamento do precatório/RPV sobre os juros de mora de vantagem remuneratória e/ou diferenças salariais de servidor público; c) anular o crédito tributário já constituído por eventuais lançamentos tributários realizados até a data de prolação desta sentença, abarcando o fato gerador do tributo, multa, juros e correção monetária, com base no art. 493 do CPC; d) condenar a parte ré a restituir os valores já recolhidos indevidamente até a data de prolação desta sentença, com base no art. 493 do CPC e na Súmula 461 do STJ, devidamente corrigidos nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e respeitado o valor de alçada dos Juizados à época da propositura da ação, ressalvado o direito da parte ré de abater eventuais valores restituídos na via administrativa de contribuição*”

previdenciária para o regime próprio de previdência social (PSS) e parcelas atingidas pela prescrição quinquenal”.

2. **Nas razões recursais**, a União alega, em suma, a inaplicabilidade do regime de competência em relação à incidência da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público Inativo, devendo o lançamento ser feito na data da ocorrência do fato gerador, que neste caso é a data da percepção da remuneração mediante o precatório/RPV.

3. **Houve contrarrazões.**

4. **Preliminar de ausência de documentação para comprovar o alegado.** Não merece amparo a preliminar alegada, a parte autora juntou toda documentação necessária para comprovar o alegado.

5. **Prescrição.** As parcelas requeridas na inicial estão abrangidas no quinquênio que antecede a propositura da ação.

6. **Mérito.** A retenção de valores devidos a título de Contribuição ao Plano de Seguridade Social - CPSS decorre de imposição legal, sendo devida a dedução em tela no momento do recebimento dos valores por meio de precatório/RPV. É o que se extrai do texto do artigo 16-A da Lei n.º 10.887/04, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009.

7. Sobre o tema, o STJ, em análise de recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, pacificou que a retenção na fonte da Contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público - CPSS, incidente sobre valores pagos em cumprimento de decisão judicial, prevista no artigo 16-A da Lei n.º 10.887/04, constitui obrigação *ex lege* e como tal deve ser promovida independentemente de condenação ou de prévia autorização no título executivo (Resp 1.196.777).

8. O artigo 144 do CTN prevê que “o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada”. Neste caso, a parte autora recebeu verba judicial em decorrência da ação ordinária 00024798019994058000 (Seção Judiciária de Alagoas), em relação a verbas atrasadas a título de Gratificação Operação Especial – GOE, referente ao **período de novembro de 1989 a dezembro de 1990**, recebidas por meio de precatório judicial em 24/11/2015. Conforme documentação juntada aos autos, a parte autora aposentou-se em 15/05/2017.

8. **Assim, no período em que deveria incidir a exação**, a parte autora ainda estava na ativa, devendo ser aplicada a lei vigente à época. Sobre o assunto, confira-se o seguinte precedente da TNU: PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PSS. INCIDÊNCIA SOBRE APOSENTADORIAS E PENSÕES. LIMITE DE INCIDÊNCIA: O TETO DO RGPS. AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO DO RECORRENTE, EM CASO DE PROVIMENTO. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)5. Assim, nos casos em que se refere ao período anterior à edição da Emenda Constitucional nº 41/2003, não são devidos os descontos em referência, **porquanto o fato gerador da obrigação previdenciária guarda correspondência com a época em que a verba era devida**, razão pela qual não se pode admitir a exação sobre valores que deveriam ter sido pagos em período anterior à taxação dos inativos e pensionistas.

6. Quanto ao período posterior à edição da EC nº 41/03, mesmo tendo o fato gerador do tributo ocorrido em momento no qual era possível a sua incidência, o desconto deve obedecer ao requisito expresso no art. 5º da Lei 10.887/2004, ou seja, somente poderá incidir o PSS sobre os valores que ultrapassarem o teto estabelecido pelo RGPS.(...) (TNU, PEDILEF 05028736620144058400, DJ. 13/10/2015).

9. Assim, está correto o entendimento da sentença ao reconhecer que a base de cálculo do tributo deve ser considerada no momento em que era devida, mas não fora adimplida. Nesse sentido, vejamos: “*é desinfluyente, para fins de incidência da contribuição previdenciária sobre verbas recebidas em Execução de Sentença por servidores públicos inativos (instituída pela EC n. 41, de 19 DEZ 2003, e regulamentada pela Lei n. 10.887, de 18 JUN 2004), a data do alvará de levantamento da quantia depositada em razão de precatório. A regra jurídica aplicável é a vigente quando de cada pagamento mensal sem o índice do reajuste judicialmente reconhecido devido (no caso, resíduo de 3,17%). Neste sentido: REsp 491.605/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, T2, julg. 19/12/2003, DJ 15/03/2004; AG 00098444620104050000, Des. Fed. EMILIANO ZAPATA LEITÃO, T4/TRF5, DJE 16/09/2010; AGA 200901000709761, Juiz MARCOS AUGUSTO DE SOUSA (CONV.), T1/TRF1, 13/10/2010. 5. Se acolhida a tese a FN de que o fato gerador do tributo é o efetivo pagamento do valor da*

condenação, os servidores substituídos estariam sofrendo dupla penalização: não receber as parcelas devidas na época própria e auferi-las posteriormente com incidência de exação que inexistia até então" (ACORDAO 00000454320094014100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:23/09/2011 PAGINA:327).

10. Desse modo, agiu corretamente o magistrado ao considerar a procedência da pretensão nesse ponto, especialmente considerando que a alíquota do PSS quando do surgimento dos fatos geradores do tributo (novembro de 1989 a dezembro de 1990) era de 6% (seis por cento), percentual consideravelmente inferior àquele incidido para o cálculo da exação.

11. Recurso da União desprovido.

12. Honorários advocatícios pelo recorrente fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa devidamente corrigido (art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099/95). **(Data do julgamento 30/01/2018 – à unanimidade)**

- RELATORIA 2 -

PROCESSO: 0078345-43.2013.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ANÁLISE DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. RECURSO DO INSS PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. ARGEMIRO FERREIRA LIMA ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada de amparo ao deficiente (art. 203 da CF, art. 20 da Lei nº 8.742/1993).

2. A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício ao autor, sob fundamento de que os requisitos foram cumpridos, conforme atestam as perícias judiciais.

3. Em seu recurso, o INSS alega que as condições em que vive o autor não correspondem à miserabilidade exigida legalmente para concessão do benefício e que o autor recebe ajuda suficiente de sua irmã.

4. O autor não apresentou contrarrazões.

5. **DECISÃO.** A controvérsia, em sede recursal, restringe-se ao cumprimento do requisito socioeconômico, pois só tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao deficiente, àquele que comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família (art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/1993).

6. A hipossuficiência econômica e a vulnerabilidade social daquele que pleiteia o benefício de amparo assistencial é aferível por elementos probatórios válidos, sendo objetivamente presumido quando inferior a ¼ de salário mínimo *per capita* do núcleo familiar (art. 20, §11 da Lei nº 8.742/1993 e STF RE 567985, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2013).

7. No caso concreto, o laudo socioeconômico (doc. registrado em 3.7.2014) considerou que o autor se encontra em situação de hipossuficiência econômica, entretanto o referido laudo pouco esclarece acerca da situação real de miserabilidade do autor.

8. Em vista disso, o julgamento foi convertido em diligência (publicado em 6.12.2017) para sanar as inconsistências do laudo socioeconômico e apresentasse o contrato de locação do imóvel que reside, o endereço e o nome completo da irmã que o assiste financeiramente, bem como esclarecer quantas pessoas residem efetivamente no imóvel, tendo em vista que há um quarto ocupado no imóvel que aparentemente não lhe pertence. O autor, em 9.2.2018, pediu dilação no prazo devido a alegado acidente sofrido, porém foi indeferido por ter havido tempo mais que suficiente para o atendimento do despacho.

9. Apesar de o autor ter se manifestado em 11.7.2018, com excessivo atraso, acerca dos requisitos pedidos na diligência, não atendeu ao despacho, nem demonstrou elementos suficientes que atestem a sua hipossuficiência econômica. Inclusive a partir da análise das imagens do imóvel apresentadas no próprio laudo socioeconômico, evidencia-se a simplicidade do imóvel, mas não configura miserabilidade.

10. Diante da insuficiência de prova sobre o preenchimento do requisito legal da hipossuficiência econômica, o autor não possui direito ao benefício pleiteado.

11. Recurso provido. Sentença reformada. Sem honorários sucumbenciais (art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/1995). **(Data do julgamento 30/01/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0017400-56.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS REMUNERATÓRIAS RECONHECIDAS EM SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DE IR PELO REGIME DE COMPETÊNCIA CORRETAMENTE DETERMINADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de ação de repetição de indébito promovida por **JOACI DE MELO BARROS** contra a **UNIÃO** (Fazenda Nacional) por meio da qual pretende a restituição de valor retido a título de Imposto de Renda Pessoa Física, incidente sobre pagamento de rendimentos recebidos acumuladamente entre 2008 e 2009, referentes à reclamação trabalhista.

2. Houve, ao todo três pagamentos acumulados, com recolhimento de IR somado de R\$ 9.735,65, sendo que os dois primeiros anteriores o autor não requereu a restituição, porquanto estavam prescritos. Conforme os cálculos do autor, o imposto recebido em março de 2009, de uma base de cálculo integral de R\$ 33.006,53, relativa a 38 meses de salários, se cobrado nos meses de competência, não seriam descontados, devendo ser integralmente restituído.

3. A sentença julgou de modo um pouco diverso do pretendido, determinando que a **UNIÃO** recalcule os valores cobrados a título de IR sobre o pagamento judicial efetuado em 25.3.2009, à época, de R\$ 4.036,24, relativo a créditos trabalhistas devidos entre março de 2003 e fevereiro de 2006, devendo ser consideradas no aludido cálculo as tabelas e alíquotas vigentes às épocas, e restitua à parte autora os valores recolhidos indevidamente, ressalvado o direito da parte ré de abater eventuais valores restituídos na via administrativa.

3. Em seu recurso, a ré se limita a alegar a prescrição e a legalidade do regime de caixa na cobrança do IR para a verba percebida anteriormente a 28.7.2010, data da Medida Provisória que acrescentou o art. 12-A à Lei 7.713/1988. Houve contrarrazões.

4. **DECISÃO.** Em relação à prescrição, insubsistente a alegação da ré, porquanto a retenção se deu em 25.3.2009 e a ação foi promovida em 6.3.2014. Sendo a regra de contagem do prazo prescricional a de cinco anos após o pagamento indevido do imposto (art. 168, I, do CTN), nada a prover neste sentido. 5. A regra, no que tange ao regime de caixa

ou competência, é que o Imposto de Renda incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente (STJ, REsp 1118429/SP, em repetitivo, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 14.5.2010).

6. A partir de 2010, com a nova redação do art. 12-A da Lei 7.713/1988, impõe-se que o órgão pagador faça a retenção e o contribuinte deve fazer o ajuste em sua declaração anual, conforme tabelas e coeficientes próprios. Todavia, a MP que instituiu a nova sistemática é de julho de 2010, isto é, após o prazo para a entrega das declarações anuais.

7. De qualquer sorte, à míngua das informações do período de 2003 a 2006 neste processo, deverá o autor, em cumprimento de sentença, aplicar as tabelas e alíquotas vigentes às épocas, conforme a sentença ou usar a metodologia do art. 12-A da Lei 7.713/1988 para o RRA auferido em 2009. Assim, os R\$ 33.006,53 recebidos devem ser recalculados conforme essa regra, restituindo-se o excedente ao contribuinte.

8. Assim, a Turma Recursal, considerando indevida a cobrança feita na retenção de IR supra, confirma a sentença, devendo a **UNIÃO** recalcular o tributo, tal como definido no item 7, sempre com taxa Selic para correção e juros.

9. Recurso desprovido. A ré deverá pagar 10% de honorários à autora sobre o valor da condenação.

(Data do julgamento 30/01/2019– à unanimidade)

- RELATORIA 3 -

PROCESSO Nº : 0002564-39.2018.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL LANA LÍGIA GALATI

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL PRODUZIDO EM JUÍZO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença **rejeitou** o pedido de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, sob o

fundamento de ausência de incapacidade laborativa, conforme conclusões do laudo pericial.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) os documentos médicos particulares juntados ao feito demonstram que sofreu um Acidente Vascular Cerebral (AVC) em 21/08/2017 e ficou incapacitada para o trabalho, necessitando inclusive de ajuda de terceiros nos meses seguintes; b) o laudo da perícia médica judicial se limitou a se referir que sofreu AVC em agosto de 2017 e que se encontrava capaz na data do laudo, nada mencionando sobre a incapacidade logo após o AVC sofrido; c) o laudo é omissivo e o perito deixa de responder quase a totalidade dos quesitos apresentados pelo Juízo; d) o perito não levou em consideração a documentação juntada e não fundamentou a negativa em relação às alegações dos médicos particulares; e) a sentença não procedeu ao adequado exame da capacidade laborativa; f) é necessária a realização de nova perícia com especialista em neurologia.

3. O INSS **ofereceu** resposta escrita ao recurso.

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 17/01/1975 (atualmente com 44 anos de idade), casada, doméstica, ensino médio completo, residente e domiciliada em São Sebastião/DF.

5. A perícia registrada em 17/04/2018, realizada por médico especialista em Neurologia, constatou que a pericianda não possui doença/lesão que a incapacita para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (p. 4 do laudo). Narrou, apenas, que a parte Autora tem doença (CID: I69), com DID em agosto de 2017. Explicou também que em agosto de 2017 a parte Autora teve um AVC e que *“Estudo de neuroimagem mostra diversas áreas de sequelas de insulto isquêmico em hemisfério cerebral direito”*. Exame complementar indicou: *“ANGIORM dos vasos cranianos fase venosa: Sem sinais de trombose venosa cerebral. Áreas de isquemia em zonas de fronteira vascular”*. Por conseguinte, após exame clínico detalhado, seguido da avaliação dos exames complementares e laudos constantes dos autos, concluiu a perícia: *“não constato achados objetivos que demonstrem a presença de incapacidade laboral”*.

6. O laudo pericial foi produzido por médico especialista em Neurologia, ou seja, especialidade habilitada para periciar a lesão/doença da parte Autora, depois do exame pessoal, tendo sido considerada a documentação juntada ao feito, conforme dá conta o próprio laudo. A propósito, o

laudo particular apresentado no Recurso Inominado da parte Autora, nas páginas 5 e 6, não foi acostado ao feito junto à documentação inicial (registro em 23/01/2018), não podendo se falar em omissão da perícia por não ter se referido a tal documento. Quanto ao laudo pericial, ainda que nem todos os quesitos formulados ao perito tenham sido respondidos com um “X”, isso não representou prejuízo para as conclusões periciais, pois, ou são quesitos que partem do pressuposto que a parte Autora está incapacitada para serem respondidos (quesitos 3 a 6), o que não é o caso, ou são quesitos cuja falta de marcação já demonstra que a resposta é negativa (quesitos 7 e 8). No caso do quesito 1, apesar da falta de marcação, o perito informa o CID e a DID da doença, suprimindo a falta do “X” no “SIM”. Finalmente, digno de nota que a defesa técnica da parte Autora não compareceu ao exame feito pelo Perito.

7. Importa que a prova pericial foi taxativa em concluir pela ausência de incapacidade laborativa da parte Autora. A produção da prova pericial em Juízo, de cunho médico, tem por fim esclarecer a situação funcional da pessoa, quanto à saúde, no contexto de um procedimento em contraditório e imparcial, devendo prevalecer sobre documentos unilateralmente juntados por uma das partes. Somente no caso de a prova pericial judicial ser dúbia ou incompleta é que documentos juntados unilateralmente podem ser usados para suprir a falta ou a dubiedade da prova pericial judicial, o que não é o caso. Por isso, não é o caso de usar os documentos médicos juntados unilateralmente, para reconhecer a incapacidade laboral da parte Autora.

8. De outra banda, nas demandas de benefícios por incapacidade, as avaliações são feitas *secundum eventum litis* e *rebus sic stantibus*, ou seja, apenas nas condições e circunstâncias fáticas dadas. Assim, se o laudo dá conta que a parte Autora possui condições de exercer atividade laborativa neste momento, não há óbice à concessão futura do benefício, se a avaliação médica assim indicar, ainda que em virtude da mesma enfermidade. Afinal, uma enfermidade pode ou não resultar em incapacidade. A situação variável desta configura mudança dos fatos, da causa de pedir.

9. Certo é que a perícia médica judicial é pela capacidade, independentemente de as enfermidades existirem, afinal, ser portador de doença ou lesão não é a mesma coisa que ser

portador de incapacidade, conforme disciplinado pela lei previdenciária.

10. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

11. Incabível condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que a parte Autora está assistida pela Defensoria Pública da União (enunciado da Súmula 421/STJ). **(Data do julgamento 30/01/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº : 0020850-65.2018.4.01.3400
RELATORA: JUÍZA FEDERAL LANA LÍGIA GALATI

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. OBRIGATORIEDADE. STF - RE 631.240. TRANSCURSO DE PRAZO RAZOÁVEL, PARA CONFIGURAÇÃO DO INTERESSE PROCESSUAL. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Ação proposta com o objetivo de implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de ausência de prévio requerimento administrativo.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) realizou pedido na esfera administrativa, há mais de quarenta e cinco dias (§ 5º do art. 41-A da Lei nº 8.213/1991), exurgindo daí o seu interesse processual; b) não se exige o indeferimento do pedido para a propositura da ação.

3. O INSS não ofereceu resposta escrita ao recurso.

4. A decisão do STF no RE n. 631240, com repercussão geral reconhecida, fixou o entendimento de que a exigência do prévio requerimento administrativo não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Magna, pois sem pedido administrativo anterior, não resta caracterizada a lesão ou ameaça de direito, inexistindo lide, é dizer, um conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida ou não satisfeita no clássico conceito de Francisco Carnelutti.

5. Sabe-se que o STF modulou os efeitos da decisão, de modo que as ações propostas antes da conclusão do julgamento daquele RE (em 03/09/2014) "*serão sobrestadas e baixadas ao juiz de primeiro grau, que deverá intimar o autor a dar entrada no pedido administrativo em até 30 dias, sob pena de extinção do processo por falta de interesse em agir.*

Comprovada a postulação administrativa, o juiz intimará o INSS para se manifestar acerca do pedido em até 90 dias. 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 o processo deverá ser remetido à vara de origem, onde ficará sobrestado até que a parte Autora seja intimada para formular o pedido administrativo (prazo de 30 dias) e o INSS intimado para se manifestar sobre o requerimento (prazo de 90 dias)".

6. Esta ação foi proposta depois da conclusão daquele julgamento, não sendo mais devido aplicar toda a regra de transição que exige a diligência. O único desfecho possível, dada a vinculatividade da decisão do STF, é realmente a extinção do feito, quando não houver prévia postulação administrativa, sabendo-se, ainda, que o acórdão do RE 631240 também consigna que "*a exigência de prévio requerimento administrativo não se confunde com o exaurimento das vias administrativas*".

7. É certo que, no caso presente, a parte Autora apresentou pedido administrativo, antes de propor a ação. Seja como for, o pedido para a aposentadoria foi enviado à repartição em **02.02.2018**, mas o atendimento presencial com a Entrada do Requerimento ocorreu no dia **19.03.2018** (documentos registrados em 19/06/2018), tendo esta ação sido proposta no dia **28.05.2018**. É dizer, a ação foi proposta antes de transcorridos 90 dias da data do atendimento presencial e da DER. Se não é o caso de continuar aplicando toda a regra de transição estabelecida pelo STF, no julgamento do RE 631240, é possível, pelo menos, tomar por analogia o prazo ali consignado de 90 dias como sendo o tempo razoável para haver uma resposta do INSS ao pedido que lhe foi apresentado.

8. Quando assim se interpreta, não se está exigindo o exaurimento das vias administrativas como condição para a propositura da ação, mas apenas que seja transcorrido prazo razoável no procedimento administrativo, a fim de que surja o interesse processual. Afinal, no caso, não houve sequer o pronunciamento inicial da Administração, pelo que aguardar um tempo mínimo de 90 dias não é, repita-se, exigir exaurimento das vias administrativas.

9. Outrossim, art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/1991 **diz respeito ao prazo para a realização do primeiro pagamento do benefício**, nada dizendo sobre prazo a apreciação do pedido na via administrativa. Confira-se: “§ 5º O **primeiro pagamento do benefício** será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão”. O entendimento de que, uma vez formulado o pedido na via administrativa, o prazo de 45 dias já começa a transcorrer, esbarra no fato comum de os processos em geral, inclusive administrativos, possuírem fase de instrução, prevista, aliás, expressamente na lei do processo administrativo federal (arts. 29 e ss. da Lei 9.874/1999).

10. Portanto, correta a sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, pois quando proposta a ação ainda não havia surgido o interesse processual da parte Autora.

11. **Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.**

12. Sem condenação em honorários advocatícios, pois a parte Recorrida não ofereceu resposta escrita ao recurso interposto. A instância revisora somente pode dispor sobre honorários, “*levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal*” (art. 85, § 11, NCP). Não havendo trabalho em grau recursal pela parte Recorrida, não há como condenar a parte Recorrente em honorários advocatícios. **(Data do julgamento 30/01/2019– à unanimidade)**

PROCESSO Nº : 0008645-38.2017.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL LANA LÍGIA GALATI

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SERVENTE. AMBIENTE HOSPITALAR. DIREITO À CONTAGEM ESPECIAL. INEFICÁCIA DO EPI. FONTE DE CUSTEIO. IRRELEVÂNCIA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A parte Autora propôs ação visando a obter a concessão de aposentadoria especial, ao fundamento de que exerceu atividades de **servente de limpeza em ambiente hospitalar**.

2. A sentença **acolheu o pedido** “para (a) a implantar o benefício de **aposentadoria especial** em favor da parte autora, mediante reconhecimento e averbação do labor especial nos períodos de 01/10/1988 a 19/10/1998 e 05/12/1998 a

17/09/2014 com início do benefício (DIB) na data do requerimento administrativo (11/05/2015); (b) Também condeno o INSS na obrigação de pagar as parcelas retroativas compreendidas entre a DIB (11/05/2015) e a efetiva implantação do benefício. O montante apurado deverá ser corrigido de acordo com o que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 870947, com acórdão publicado em 20/11/2017”.

3. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) o período posterior a 06/03/1997 não pode ser considerado especial, já que não houve exposição às atividades relacionadas no item 3.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; b) uso de EPI neutralizou os agentes nocivos; c) inexistência de fonte de custeio; c) prequestionamento de dispositivos normativos.

4. A parte Autora **não** ofereceu resposta escrita ao recurso.

5. Até 28/04/1995, o reconhecimento do exercício de atividade especial poderia ser feito com base em 2 critérios: a) por categoria profissional, considerando as atividades constantes do Decreto nº 53.831/1964 e Decreto nº 83.080/1979; b) pela comprovação, por qualquer meio de prova, da submissão do segurado aos agentes nocivos elencados no e no Anexo I do Decreto nº 83.080/1979. De 29/04/1995 a 05/03/1997, o reconhecimento exige a comprovação da efetiva submissão aos agentes nocivos, por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030 ou PPP referente à categoria profissional. A partir de 06/03/1997, a atividade desenvolvida sob condições especiais deve estar comprovada por laudo técnico (ou por PPP preenchido com base em laudo técnico-pericial).

6. Destarte, na Sessão do dia 11/06/2015, a Turma Nacional de Uniformização reviu seu entendimento sobre o reconhecimento de atividade nociva no período posterior a 5 de março de 1997, firmando a tese de que “*é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculoso em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica*” (PEDILEF n. 5007749-73.2011.4.04.7105, Rel. Juiz Daniel Machado da Rocha).

7. Posteriormente, a **Primeira Seção** do STJ uniformizou sua jurisprudência, decidindo que, “*em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o*

reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP" (STJ, PET 201304048140 , 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJE de 16/2/2017).

8. No caso sob julgamento, a parte Autora apresentou PPP, onde consta que trabalhou como servente em ambiente hospitalar entre **01/10/1988** e **06/09/2012 (Empresa Juiz de Fora de Serviços Gerais Ltda)**, cujas atividades estão assim descritas, *verbis*: "**Limpeza e higienização na área hospitalar do Hospital de Base do Distrito Federal nos setores, corredores, salas, quartos, banheiros, clínica médica, recebendo 20% de insalubridade exercendo atividade no período noturno**". Os fatos ambientais a que ficava exposta eram "**microorganismos e parasitas**", além de "**produtos químicos de limpeza**", havendo uso de "**luvas e botas**" como EPI (pág. 23 – documentos da inicial).

9. Consta no próprio PPP que ele foi elaborado com base em registros **administrativos, demonstrações ambientais e programas médicos de responsabilidade da empresa**, sem referência a laudo técnico. Contudo, além de não ter havido oportuna impugnação do PPP na esfera administrativa ou judicial, conforme exige a jurisprudência mais recente do STJ, quanto à impugnação idônea do conteúdo do PPP (item 6), foi sim colacionado ao feito um Laudo Técnico de Insalubridade a respeito da empresa para a qual laborou a parte Autora, no local de prestação (HBDF), considerando diversas funções, inclusive a sua. O aludido Laudo se encontra a partir da p. 25 da doc inicial.

10. O Laudo Técnico atesta que servente com direito a algum grau de insalubridade realizava atividades de diluição de produtos químicos e limpeza em áreas dos serviços de saúde do HBDF, tais como internação, ambulatório, clínicas, anatomia patológica, pronto socorro, emergência e demais especialidades. Aliás, na hipótese de realização de limpeza em tais áreas, como a de clínica médica, o grau de insalubridade foi avaliado no máximo, pelo citado Laudo Técnico (pp. 51/ 52). Entrementes, a atividade de limpeza de ambientes hospitalares e de banheiros foi considerada como atividade em área crítica, pelo mesmo Laudo Técnico, pois "*a*

exposição aos agentes biológicos é permanente" (p. 30 da doc inicial). Tal atividade é atribuída ao Servente/Tipo 3 (***)

11. Um Servente/Tipo 3 (***) que coletava lixo em ambientes hospitalares foi, ainda, indicado pelo Laudo Técnico como exposto "*de forma permanente aos agentes biológicos provenientes de materiais descartados de forma inadequada, lixos hospitalares, resíduos biológicos, o que caracteriza atividades e operações insalubres*" (p. 45 da doc inicial). Como foi dito antes (§ 8 desta ementa), a parte Autora trabalhou como servente no HBDF, inclusive em banheiros e clínica médica, pelo que deve ser considerada do Tipo 3 (***)

12. Assim, com toda razão a sentença ao afirmar que "*o PPP atesta a exposição a risco biológico (micro-organismos e parasitas), bem como a produtos químicos de limpeza (hipoclorito de sódio e cloro ativo). O laudo técnico de insalubridade, elaborado em setembro de 2011, confirma as informações contidas no formulário de PPP ao registrar que os ocupantes do cargo servente tipo 3, que realiza limpeza em área crítica, tais como: limpeza de ambientes hospitalares, banheiros utilizados pelos clientes do hospital, recolhimento de lixo, diluição de produtos para uso em limpeza de ambientes, realiza atividade de jardinagem ou limpeza externa, tem contato direto ou indireto com pacientes e resíduos sólidos, estando, por isso, expostos ao agente nocivo biológico, devido ao contato com materiais contaminados, instalações com fluídos corpóreos, procedimentos e pacientes de forma habitual e permanente*" (p. 4 da sentença).

13. De modo que realmente dever ser reconhecida a especialidade do labor sujeito àqueles agentes nocivos. Com efeito, confira-se o precedente do TRF 1ª Região: "*A impetrante **mantinha contato com pacientes e materiais contaminados durante toda a jornada de trabalho, que era desenvolvida em ambiente hospitalar, sendo evidente a exposição permanente ao risco, a viabilizar o enquadramento especial, na forma prevista nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 e 1.3.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 3.0.1, alínea "a", do anexo IV dos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999. 5. O Anexo XIV da Norma Regulamentadora 15 expedida pelo Ministério do Trabalho atribui a insalubridade em grau médio aos trabalhadores que mantém contato permanente com pacientes, animais e materiais infecto-contagiantes em 'hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de***

vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana” (AMS 0007270-83.2005.4.01.3800, rel. Juiz Federal Ubirajara Teixeira, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Juiz De Fora, e-DJF1 de 30/04/2018).

14. Por sua vez, o uso de EPI mostra-se irrelevante na hipótese, visto que *“o fornecimento de equipamentos de proteção individual não elide, por si só, a insalubridade e a penosidade da atividade exercida”* (ARE 664335, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, Repercussão Geral) (TRF/1ª Região, AMS 0006619-91.2014.4.01.3814/MG, Rel. Desembargador Federal Jamil Rosa de Jesus Oliveira, Primeira Turma, e-DJF1 de 30/08/2017). Destarte, a tese firmada pelo STF é a de que *“o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial”*. Apenas na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Neste caso sob julgamento, não se trata de exposição a ruído acima dos limites legais de tolerância, pelo que plenamente válida e vinculante 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 EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial”*. E, conforme demonstrado nos §§ anteriores, a prova produzida pela parte Autora dá conta que o uso do EPI não foi suficiente para neutralizar a exposição de forma efetiva aos agentes químicos e biológicos.

16. Portanto, ainda que o PPP assinale que o uso do EPI teria sido eficaz, o Laudo Técnico atesta claramente situação distinta para o caso específico do Servente 3 (***), contendo, ainda, uma análise final dos resultados segundo a qual, *“embora ocorra o uso regular dos Equipamentos de Proteção Individual – EPI no desempenho das atividades e operações de limpeza pelos empregados da EMPRESA JUIZ DE FORA DE SERVIÇOS GERAIS LTDA na Frente de Serviços do Hospital de Base do Distrito Federal – HBDF em Brasília/DF, as atividades realizadas nesse estabelecimento de modo geral*

expõem os empregados a um contato direto ou indireto com agentes biológicos através do ambiente comum de circulação com os doentes e usuários dos serviços de saúde, de material, resíduo e secreções biológica (sic), fazendo com que os riscos de acidentes e doenças infecto-contagiosas seja (sic) aumentados” (pp. 50/51 da doc inicial).

17. Entrementes, a especialidade da atividade realizada pela parte Autora/Recorrida deve ser estendida até o dia 17/09/2014, conforme bem destaca a sentença, *litteris*: *“O PPP foi emitido em 06/09/2012 pela Empresa Juiz de Fora de Serviços Gerais Ltda., no entanto, consta nos autos Declaração firmada pela empresa dando conta de que a parte autora exerceu a mesma função e no mesmo setor até o dia 17/09/2014, logo, em razão disso, reconheço todo o período de trabalho com a citada empresa como sendo especial”*.

18. Por outro lado, o Tribunal Regional Federal - 1ª Região vem iterativamente decidindo que *“A ausência de prévia fonte de custeio não impede o reconhecimento do tempo de serviço especial laborado pelo segurado, nos termos do art. 30, I, c/c art. 43, § 4º, da Lei 8.212/1991 e art. 57, § 6º, da Lei 8.213/1991. Não pode o trabalhador ser penalizado pela falta do recolhimento ou por ele ter sido feito a menor, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos”* (AC 0017063-60.2016.4.01.3800/MG, Rel. Des. Federal Gilda Sigmaringa Seixas, Rel. Conv. Juíza Federal Lívia Cristina Marques Peres (conv.), Primeira Turma, e-DJF1 de 16/08/2017).

19. Este acórdão abordou os argumentos levantados pelas partes, significando que também foram considerados os elementos suscitados para fins de prequestionamento.

20. **Não provimento do recurso interposto pelo INSS.**

21. Sem condenação em honorários advocatícios, pois a parte Recorrida não ofereceu resposta escrita ao recurso interposto. A instância revisora somente pode dispor sobre honorários, *“levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal”* (art. 85, § 11, NCPC). Não havendo trabalho em grau recursal pela parte Recorrida, não há como condenar a parte Recorrente em honorários advocatícios. **(Data do julgamento 30/01/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº : 0010199-76.2015.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL LANA LÍGIA GALATI

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (PROFESSORA). INDENIZAÇÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE REMUNERADA SEM FILIAÇÃO E SEM CONTRIBUIÇÃO. CRITÉRIO LEGAL DE APURAÇÃO DO VALOR A SER RECOLHIDO. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. A sentença **acolheu em parte** o pedido de recolhimento de “*contribuições em atraso como professora autônoma*” para, “*homologando os valores apurados pela Contadoria do Juízo - Secaj (registro 04/12/2017), determinar ao INSS que possibilite à parte autora o recolhimento das contribuições em atraso, relativas ao período de setembro de 1993 a março de 1997, tomando por base os cálculos/parâmetros considerados pela Secaj, com a posterior averbação do período após a efetivação do recolhimento respectivo*”.
2. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) a sentença admitiu o recolhimento dos valores, sem juros e multa e sem observar a última remuneração; b) tempo de serviço posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios e multa (art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991); c) para o valor da contribuição, que também servirá de base de incidência para juros e multa, será considerada a remuneração da data do requerimento (art. 216, § 13, Decreto n. 3.048/1999). Por isso, pediu que o valor da indenização seja calculado incluindo-se juros e multa, bem como seja considerada como base de cálculo o valor da remuneração da parte Autora na data do requerimento. Por fim, formulou prequestionamento de dispositivos legais.
3. A parte Autora ofereceu resposta escrita ao recurso.
4. A controvérsia não é quanto ao reconhecimento do exercício de atividade autônoma pela parte Autora, mas sobre o quantum devido para fazer frente às contribuições não recolhidas no tempo próprio. A sentença entendeu que “*o cálculo do valor de tais contribuições deve se dar de acordo com a lei vigente à época em que o autor deveria ter recolhido (tempus regit actum)*”, reputando corretos os valores da Secaj, que os calculou “*nos moldes do art. 45, § 2º, da Lei n. 8.212/91, utilizando como*

base de incidência a média aritmética simples dos trinta e seis últimos salários de contribuição do segurado” (p. 2 da sentença).

5. Durante a tramitação do feito, o Juízo originário ordenou ao INSS que juntasse a tabela de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pela parte Autora no período entre setembro/1993 e março/1997 (despacho registrado em 19/1/2016). Depois de dilações do prazo, sobreveio GPS, Competência 09/2016, com respectivo Discriminativo de Cálculo, no valor de R\$ 21.763,16 (registro em 14/9/2016). Em seguida a nova protelação do feito, o INSS enviou Ofício esclarecendo que o cálculo considerou “*a média dos recolhimentos efetuados entre 07/1994 a 12/2013 (1 mês antes da DER) de acordo com o art. 45-A da Lei 8.212/91. Foi feito no módulo ‘Cálculo de Apurações – Indenização’, visto que é para contar no RGPS*” (registro em 29/9/2017).

6. Passo seguinte, a SECAJ se manifestou, elaborando cálculos atualizados até 12/2017, no valor total de R\$ 6.025,26, indicando o principal em R\$ 1.703,74 e juros em R\$ 4.321,52, nesses valores já embutida multa de 10%. Nas observações dos cálculos, a SECAJ anotou “*Valor(es) sem correção monetária*” e juros de mora, “*a partir de 10/1996, pela(s) taxa(s): 1,00% a.m., simples, de 11/1996 a 12/2017*”. Quanto à fundamental legal, a SECAJ disse ter se baseado, para a base de cálculo (valor da contribuição devida), no art. 45, § 2º, Lei n. 8.212/1991, com redação da Lei 9.032/1995. Para os juros e multa, a “*partir da vigência da MP 1.523/96 – 10/1996 – conforme despacho registrado em 19/02/2016*” (Cálculo SECAJ registrado em 4/12/2017).

7. Está equivocada a conta elaborada pela SECAJ, quando se baseia no art. 45, § 2º, da Lei n. 8.212/1991, com redação da Lei 9.032/1995, porque inapropriado o entendimento de que o cálculo sobre o quantum devido para fazer frente às contribuições não recolhidas no tempo próprio “*deve se dar de acordo com a lei vigente à época em que o autor deveria ter recolhido (tempus regit actum)*” (p. 2 da sentença).

8. É certo que o segurado autônomo que não recolheu contribuições devidas no momento próprio, para ter reconhecido o correspondente tempo de serviço, deve indenizar o INSS de todo o período. Mas, no caso, trata-se de indenização, e não de recolhimento de parcelas em atraso. Por essa razão, o cálculo da indenização deve ser

efetuado de acordo com a legislação previdenciária vigente na data do requerimento administrativo, para possibilitar a contagem do referido tempo de serviço, pois, como dito, não se trata de recolhimento de tributo em atraso. Nesse sentido, cf. TRF 1ª Região, AC 0019944-17.2000.4.01.3300, Rel. Juiz Federal Wilson Alves de Souza, 5ª Turma Suplementar, e-DJF1 06/09/2013, p. 673.

9. Também no mesmo sentido e, ainda, didaticamente explicando a evolução legislativa sobre os critérios de apuração do valor da indenização, confira-se: “(...) 3. *O trabalhador autônomo - conceituado como aquele que exerce habitualmente, e por conta própria, atividade profissional remunerada, atualmente denominado contribuinte individual - é considerado segurado obrigatório da Previdência Social, cabendo a ele próprio o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Por outro lado, os segurados autônomos/contribuintes individuais que em época passada exerceram atividade remunerada e não efetuaram tempestivamente os recolhimentos respectivos à Seguridade Social, e, ainda assim, pretendem o cômputo desse tempo de serviço para fins de obtenção de benefício previdenciário ou de contagem recíproca, devem indenizar a autarquia-previdenciária, exigência esta atualmente prevista no art. 45-A, caput e parágrafos da Lei 8.212/1991, acrescido pelo art. 8º da LC nº 128/2008. 4. A orientação jurisprudencial desta Corte é no sentido de que o cálculo do valor da indenização deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária vigente na data do requerimento e do deferimento administrativo da contagem de tempo de serviço, tomando como base de incidência a remuneração do segurado nesta mesma data, já que é neste momento que ele manifesta interesse em regularizar sua situação junto à Previdência Social. Entretanto, a despeito da atual previsão legal de incidência de juros moratórios e multa sobre os valores apurados (§2º do art. 45-A da Lei 8.212/1991), sua aplicação ao caso concreto somente será possível quando o período a ser indenizado for posterior à edição da MP nº 1.523/1996, convertida na Lei 9.528/1997, que primeiramente determinou tal incidência, tendo sido sucedida, com determinação similar, pela Lei 9.876/1999, pela LC nº 126/2006 e, finalmente, pela LC nº 128/2008, atualmente em vigor. É este o entendimento firmado pelo STJ, no sentido da irretroatividade da lei mais gravosa ao segurado, de forma que devem incidir sobre os valores apurados*

os consectários previstos na legislação vigente à época dos vencimentos. 5. Os valores a serem recolhidos pelo autônomo/contribuinte individual configuram uma espécie de ressarcimento ao INSS pelo não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas à época do exercício da atividade remunerada, daí decorrendo a sua natureza tipicamente indenizatória - e não tributária. (...)” (TRF da 1ª Região, AC0005112-78.2012.4.01.4101, Rel. Juiz Federal Saulo José Casali Bahia, 1ª Câmara Regional Previdenciária da Bahia, e-DJF1 de 30/08/2017).

10. No caso, a DER foi em janeiro de 2014, conforme restou incontroverso entre as partes. Assim, as regras aplicáveis para apuração do valor da indenização são aqueles previstos no art. 45-A da Lei 8.212/1991, acrescido pelo art. 8º da LC 128/2008, e não no originário art. 45 e seu § 2º da mesma Lei. Como registrado acima, o originário art. 45 e seu § 2º foram os dispositivos levados em conta pela SECAJ, para elaboração da conta acolhida pela sentença, a qual, como já se vê, merece ser reformada.

11. Outrossim, os artigos 45 e 46 originários da Lei n. 8.212/1991 era inconstitucionais, e assim foram declarados pela SV/STF 8, na Sessão de 12/6/2008. As matérias de prescrição e decadência de crédito tributário são reservadas pela Constituição à Lei Complementar. Aliás, o novo art. 45-A da Lei n. 8.212/1991 foi introduzido pela LC n. 128/2008.

12. Por outro lado, também não é o caso de adotar o Discriminativo de Cálculo, no valor de R\$ 21.763,16, que acompanha a GPS, Competência 09/2016, registrada em 14/9/2016. É que aquele Discriminativo registra incidência de juros e multa desde 09/1993, quando tais consectários só são devidos, “quando o período a ser indenizado for posterior à edição da MP nº 1.523/1996, convertida na Lei 9.528/1997, que primeiramente determinou tal incidência, tendo sido sucedida, com determinação similar, pela Lei 9.876/1999, pela LC nº 126/2006 e, finalmente, pela LC nº 128/2008, atualmente em vigor”.

13. **Provimento parcial do recurso interposto pelo INSS**, para estabelecer que o valor da indenização a ser paga pela parte Autora seja calculada na forma prevista pelo art. 45-A da Lei 8.212/1991, acrescido pelo art. 8º da LC 128/2008, mas com a incidência de juros e multa somente a partir da edição da MP n. 1.523/1996.

14. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para o arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(Data do julgamento 30/01/2019– à unanimidade)**

SESSÃO 27.02.2019

- RELATORIA 1 –

PROCESSO: 0074470-94.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

E M E N T A

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. EX-OCUPANTE DO CARGO DE MÉDICA DA CARREIRA DA PREVIDÊNCIA, DA SAÚDE E DO TRABALHO. SUBSTITUIÇÃO DA GDPST PELA GDM-PST. LEI 12.702/2012. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE REMUNERATÓRIA PRESERVADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso da parte autora contra sentença que rejeitou o pedido de criação de VPNI no montante correspondente à diferença de remuneração decorrente da substituição da GDPST pela GDM-PST.
2. Houve contrarrazões.
3. A Gratificação de Desempenho da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho - GDPST, verba originalmente percebida pela autora, foi instituída pela Lei no 11.784/2008, cujo art. 40 incluiu os arts. 5º-A e 5º-B na Lei no 11.355/2006.
4. Em relação aos servidores ocupantes do cargo de médico da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho, foi a GDPST substituída pela GDM-PST, gratificação instituída pelo art. 40, da Medida Provisória no 568/2012, posteriormente convertida na Lei no 12.702/2012.
5. No que diz respeito aos servidores inativos, a Medida Provisória nº 568/2012 também determinou a aplicação da nova estrutura remuneratória, ressaltando, em seus arts. 46 e 47, que, na hipótese de redução de remuneração da aposentadoria ou pensão em decorrência da mudança, eventual diferença seria paga a título de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI.
6. Inexiste qualquer irregularidade na alteração da estrutura remuneratória dos médicos, com a

instituição da GDM-PST através da MP no 568/2012, depois convertida na Lei no 12.702/2012, uma vez que se encontra pacificado o entendimento de que o servidor não possui direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe garantida, tão somente, a irredutibilidade de seus vencimentos.

7. Vale registrar, ainda, que a autora, médica inativa, apesar de não mais exercer suas atividades profissionais, não pode ser desvinculada da natureza do cargo que ocupava quando estava em atividade. Neste sentido, o art. 47 da MP 568/2012 dispõe de forma clara que a alteração da estrutura remuneratória se aplica aos aposentados e pensionistas.

8. No caso vertente, a sentença foi clara ao explicar o equívoco cometido pela Administração, que gerou um suposto descenso de vencimentos ou proventos da autora, vejamos:

“Portanto, o pagamento da GDPST aumentada referente ao mês de julho de 2012, constante do contracheque apresentado pela parte autora para aquele período, não passou de um equívoco da Administração, que não gerou qualquer efeito jurídico, tanto que foi objeto de correção no mês seguinte (agosto de 2012), quando foi descontado o valor equivalente à GDPST pago em julho e pago em dobro o valor equivalente à GDM-PST, conforme fichas financeiras registradas nesta data.

Assim sendo, expungido o equívoco cometido pela Administração, verifica-se que na verdade não houve qualquer descenso remuneratório quando da substituição da GDPST pela GDM-PST, já que o valor pago à parte autora no mês de julho de 2012, a título de vencimentos ou proventos, foi idêntico àquele pago em junho do mesmo ano, uma vez que a recém-criada GDM-PST devida no mês de julho de 2012 ostentava o mesmo valor da GDPST referente ao mês de junho daquele ano.

Fixada a premissa de que não houve descenso no valor total dos proventos, a parte autora não faz jus ao pagamento da VPNI requerida, já que não existe direito adquirido a regime jurídico no âmbito do serviço público.”

9. Verificando-se, dessa forma, que inexistiu irregularidade na substituição da GDPST pela GDM-PST, assim como redução do valor recebido com a anterior gratificação, correta a Administração ao adequar a situação da servidora à novel legislação, diante do princípio da legalidade. Precedentes: processo 0048425-19.2016.4.01.3400, Relatora Juíza

Federal Cristiane Pederzolli Rentzsch, 2ª Turma Recursal/DF, julgado em 29/11/2017.

10. Recurso desprovido.

11. Honorários advocatícios pelo recorrente fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa devidamente corrigido (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/95). Condenação suspensa (art. 98, § 3º, do CPC/15). **(Data do julgamento 27/02/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0049107-37.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. ADVOGADOS PÚBLICOS ATIVOS E INATIVOS. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. CÁLCULOS DIFERENCIADOS. LEGALIDADE. DEFINIÇÕES LITERAIS FEITA PELA LEI 13.327/2016 (ARTS. 31 E 39). INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DA NORMA.

1. Recurso da parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial consistente em “declarar o direito de percepção integral da cota parte a que faz jus o autor no período compreendido entre agosto e dezembro de 2016, conforme previsto no artigo 39 da Lei 13. 327, de 29 de julho de 2016, no valor cheio e igualitário pago aos advogados públicos ativos e reconhecer o direito à restituição do respectivo indébito”.

2. Nas razões recursais, a parte autora alega: a) o que se pretende nada mais é do que a aplicação literal do art. 39 da Lei n. 13.327/2016, pelo qual o pagamento dos honorários referentes às competências de agosto a dezembro de 2016 seria de responsabilidade da União, mediante crédito na folha de pagamento dos advogados públicos ativos e inativos, no valor referente a uma cota-parte do montante arrecadado no primeiro semestre de 2015 (verba orçamentária); b) pelo art. 39, entre as competências de agosto a dezembro de 2016, tanto os ativos quanto os inativos seriam beneficiados com a mesma cota, sem qualquer distinção de valor; c) impossibilidade de interpretar conjuntamente os arts. 31 e 39 da lei, haja vista que o primeiro determina que os advogados ativos recebam honorários de forma progressiva e inativos de forma regressiva, fato que implicaria o recebimento inicialmente a menor para os advogados ativos; d) há precedente em seu favor da 7ª Turma Recursal

da Seção Judiciária Federal do Estado do Rio de Janeiro; e) não se discute na ação direito à paridade remuneratória entre servidores ativos e inativos.

3. A União apresentou contrarrazões.

4. Preliminar de Justiça Gratuita. Indefiro o pedido de justiça gratuita, tendo em vista que a remuneração de Advogado da União é condizente com o pagamento das custas judiciais.

5. Competência. Quanto à preliminar de incompetência deste Juízo, entendo que a pretensão formulada nesta ação não se enquadra em nenhuma das hipóteses arroladas no § 1º do art. 3º da Lei nº 10.259, tampouco se trata da exceção trazida pelo art. 114, I, da CF, visto não tratar a ação de anulação ou cancelamento de ato administrativo típico e muito menos de relação trabalhista. Reconheço a competência deste Juízo.

6. Mérito. Trata-se de ação, que vem sendo sistematicamente ajuizada na Turma Recursal do DF, referente a pedido formulado por advogados públicos inativos, que objetivam a declaração do direito de percepção integral da cota parte, no período compreendido entre agosto e dezembro de 2016, a título de honorários advocatícios de sucumbência.

7. Esta Turma tem negado provimento aos recursos dos autores, à unanimidade, nos casos em que a parte autora recorre das sentenças julgadas improcedentes em primeira instância. É o caso dos processos: 0003383-73.2018.4.01.3400, 0046963-90.2017.4.01.3400, de relatoria do Juiz Dr. David Wilson de Abreu Pardo, julgado em 06/06/2018.

8. Nestes casos, o voto proferido pelo eminente juiz relator apreciou com exatidão e profundidade a matéria, razão pela qual adoto-a, na íntegra, como razões de decidir, in verbis:

6. Há obstáculos intransponíveis ao acolhimento do pedido. De acordo com o art. 29 da Lei n. 13.327/2016, "os honorários advocatícios de sucumbência das causas em que forem parte a União, as autarquias e as fundações públicas federais pertencem originariamente aos ocupantes dos cargos de que trata este Capítulo". Já o art. 30 dispõe que "os honorários advocatícios de sucumbência incluem: I - o total do produto dos honorários de sucumbência recebidos nas ações judiciais em que forem parte a União, as autarquias e as fundações públicas federais; II - até 75% (setenta e cinco por cento) do produto do encargo legal acrescido aos débitos inscritos na dívida ativa da União, previsto no art. 1o do Decreto-Lei no

1.025, de 21 de outubro de 1969; III - o total do produto do encargo legal acrescido aos créditos das autarquias e das fundações públicas federais inscritos na dívida ativa da União, nos termos do § 1o do art. 37-A da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002. Parágrafo único. O recolhimento dos valores mencionados nos incisos do caput será realizado por meio de documentos de arrecadação oficiais".

7. A lei instituiu critérios diferentes no cálculo dos honorários de sucumbência devidos aos advogados da União, aos procuradores federais e aos ocupantes de quadros suplementares em extinção, ativos e inativos. Com efeito, estabeleceu a lei no seu art. 31 que "os valores dos honorários devidos serão calculados segundo o tempo de efetivo exercício no cargo, para os ativos, e pelo tempo de aposentadoria, para os inativos, com efeitos financeiros a contar da publicação desta Lei, obtidos pelo rateio nas seguintes proporções: I - para os ativos, 50% (cinquenta por cento) de uma cota-parte após o primeiro ano de efetivo exercício, crescente na proporção de 25 (vinte e cinco) pontos percentuais após completar cada um dos 2 (dois) anos seguintes; II - para os inativos, 100% (cem por cento) de uma cota-parte durante o primeiro ano de aposentadoria, decrescente à proporção de 7 (sete) pontos percentuais a cada um dos 9 (nove) anos seguintes, mantendo-se o percentual fixo e permanente até a data de cessação da aposentadoria".

8. Por sua vez, o art. 39 da Lei 13.327/2016 dispõe que, "para as competências de agosto a dezembro de 2016, os honorários advocatícios serão creditados em folha de pagamento pela União diretamente aos servidores ativos e aos aposentados nos cargos de que trata este Capítulo, no valor referente a uma cota-parte do montante arrecadado no primeiro semestre do ano de 2015, sendo que, para a verba referente aos encargos legais da União, será considerado percentual único de 50% (cinquenta por cento) e, para as demais verbas descritas no art. 30 desta Lei, será considerado o percentual de 100% (cem por cento)".

9. O art. 39 da Lei 13.327/2016 foi necessário porque, até final 2016, os valores relativos aos honorários advocatícios de sucumbência em que forem parte a União, as autarquias e as fundações públicas federais, eram creditados em nome da União (orçamento), já que não havia estatuto legal anterior dispondo o contrário. Somente com a novel lei é que a verba passou a ser tida como pertencente

originariamente aos ocupantes dos cargos de advogado da União, procurador federal e de quadros suplementares em extinção, ativos e inativos (art. 29). Como o art. 31 da Lei garantiu efeitos financeiros a partir da publicação (DOU de 29.7.2016), então o pagamento nos meses de agosto a dezembro/2016 precisava indicar o montante a ser considerado na repartição, qual seja, o arrecadado pela União no primeiro semestre do ano de 2015, e a forma do pagamento, com crédito direto em folha (art. 39).

10. Mesmo que originariamente o montante arrecadado no primeiro semestre do ano de 2015 tenha passado a integrar o orçamento da União, resta evidente que o pagamento dos honorários advocatícios entre agosto e dezembro/2016 aos servidores beneficiados, ativos ou inativos, resultou e somente podia legalmente resultar da repartição daquele montante. Sendo assim, quando a parte Autora, servidora inativa, pleiteia cotas-parte naquele período em valores exatamente iguais aos recebidos pelos servidores ativos, então está reclamando do critério de repartição do montante. Todavia, propôs a ação apenas contra a União, e não contra todos os servidores ativos beneficiados com o recebimento de cotas-parte maiores do que as que recebeu. Ora, se o montante é e deve ser o mesmo, o acolhimento do pedido deveria conduzir à sua redistribuição, sem aumento da totalidade, com os servidores ativos tendo que devolver valores. Assim, o polo passivo desta demanda está incompleto, pois mais e inúmeras pessoas haveriam de ser afetadas pelo acolhimento do pedido.

11. Destarte, condenar apenas a União no pagamento, sem mais, tal como formulado no pleito, resultaria em inaceitável (porque ilegal) aumento do valor (montante) despendido na repartição dos honorários de sucumbência, em evidente prejuízo aos cofres públicos. Ou seja, haveria aumento ilegal do montante ao final repartido. Por isso, a pretensão inicial não é deduzida em Juízo do modo processual mais adequado.

12. Seja como for, se o art. 39 da Lei foi preciso vir a lume porque o pagamento nos meses de agosto a dezembro/2016 precisava indicar o montante a ser considerado na repartição entre os ocupantes dos cargos beneficiados, qual seja, aquele arrecadado pela União no primeiro semestre do ano de 2015, e a forma do pagamento, com crédito direto na folha, então a previsão de que o valor mensal individual

naquele período corresponderia a uma cota-parte não pode tão facilmente ser entendida como fixando o mesmo quantum a todos, sejam eles ativos ou inativos. Na própria leitura da novel lei, a referência a uma cota-parte não resulta na assimilação automática das grandezas numéricas.

13. Com efeito, prescreve o art. 31, II, da Lei que o pagamento dos honorários observará: “para os inativos, 100% (cem por cento) de uma cota-parte durante o primeiro ano de aposentadoria, decrescente à proporção de 7 (sete) pontos percentuais a cada um dos 9 (nove) anos seguintes, mantendo-se o percentual fixo e permanente até a data de cessação da aposentadoria”. Ora, o total de 100% de uma cota-parte para os servidores inativos será pago apenas durante o primeiro ano da correspondente aposentadoria. Como bem pontuou a sentença, justificando essa parte da lei, “é natural que os aposentados venham a perder, pouco a pouco, o mesmo liame com a verba de sucumbência, porque sua contribuição nos processos tenderá a se reduzir com o passar do tempo”.

14. Isso não quer dizer que o primeiro ano de aposentadoria a ser considerado, para efeitos da Lei, é o ano da sua edição. Essa é uma interpretação que a parte Autora/Recorrente tenta avançar, quando diz que, pelos fundamentos da sentença, aí sim seria mais devido ainda o total de 100% da cota-parte, em 2016, para os inativos. O primeiro ano de aposentadoria é, com as desculpas devidas pela repetição, o primeiro ano de aposentadoria (do servidor), não o primeiro ano de edição da Lei 13.327/2016. Ou seja, o primeiro ano de aposentadoria do servidor é o que deve ser levado em conta, para aplicação do critério previsto no art. 31, II. E nisso não há qualquer retroatividade indevida, mas apenas uma aplicação literal dos dispositivos da lei, que é o método que a própria parte Autora diz defender.

15. Na verdade, se na aplicação do critério previsto pelo art. 31, II, da Lei n. 13.327/2016, fosse considerado como primeiro ano de aposentadoria o da edição da lei, então se estaria desconsiderando indevidamente todo o tempo de aposentação daqueles que se aposentaram em anos bem anteriores, como é o caso da parte Autora. A lei nova não pode desconsiderar o ato jurídico perfeito e acabado, devendo passar a regular situações assim como elas são encontradas. Aliás, por essa mesma razão é que os honorários recebidos pelos

servidores ativos não necessariamente deveriam ser menores que os dos inativos. O critério previsto no art. 31, I, da Lei, reporta-se ao primeiro ano de efetivo exercício do servidor ativo, não o primeiro ano da edição da norma. Novamente, a aplicação da nova lei deve considerar o tempo de efetivo exercício desde quando houve o ingresso no serviço público do servidor ativo, passando a regular a situação jurídica assim como encontrada.

16. Certo é que a interpretação do conceito de cota-parte inserido no art. 39 da Lei somente pode ser a advinda das definições feitas literalmente pela própria Lei, dentre elas a de que “os valores dos honorários devidos serão calculados segundo o tempo de efetivo exercício no cargo, para os ativos, e pelo tempo de aposentadoria, para os inativos”. A definição da cota-parte foi expressamente estabelecida pela Lei e a referência do art. 39 a esse conceito foi feita apenas no contexto de se indicar o montante a ser considerado na repartição entre os ocupantes dos cargos beneficiados, qual seja, aquele arrecadado pela União no primeiro semestre do ano de 2015, e a forma do pagamento, com crédito direto na folha.

17. Nesse contexto, o Administrador apenas cumpriu aquilo previsto no art. 31, caput e II, da Lei n. 13.327/2016, ao calcular o valor da cota-parte devida aos advogados aposentados nos meses de agosto a dezembro/2016. Como dito na sentença, litteris: “Assim, natural que a administração pública quando do exercício de seu poder regulamentar suplementasse o art. 39 da Lei 13.327/16 para tratar de maneira diferenciada os advogados públicos ativos e inativos, conforme fator de discrimen contido no art. 31 da Lei 13.327/16, sendo perfeitamente possível e legítimo que os aposentados percebam um valor inferior de honorários de sucumbência em relação aos advogados públicos ativos”.

18. O sentido pretendido pela parte Autora na interpretação do art. 39 da Lei é indevido e resultaria numa incoerência normativa inexplicável: a de, durante algum tempo, honorários pagos a servidores ativos e inativos terem exatamente o mesmo valor, quando toda a Lei dispõe o contrário. Nada na Lei autoriza tal interpretação parcial e isolada. E como cediço, “a norma jurídica solada não existe como tal na realidade da vida jurídica. Toda norma é válida e obrigatória, unicamente em uma relação necessária de influências recíprocas com um número ilimitado de outras normas, que a

determinam mais expressamente, que a limitam, que a completam de modo mais ou menos imediato". (Alfredo Augusto Becker, Teoria Geral do Direito Tributário. 3a. ed., SP: Ed. Lejus, 1998, p. 116).

9. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

10. Honorários advocatícios pela parte Recorrente em 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(Data do julgamento 27/02/2019– à unanimidade)**

- RELATORIA 2 -

PROCESSO: 0062025-10.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO AO IDOSO. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO RECEBIDO PELA ESPOSA. RENDA INFERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA CONFIGURADA. FIXAÇÃO DA DIB NA DATA DA CITAÇÃO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. ANTÔNIO MONTEIRO DE SANTANA, ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de amparo ao idoso (art. 203 da CF; art. 20 da Lei nº 8.742/1993) desde a data do requerimento administrativo (29.10.2015).

2. A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que o requisito socioeconômico não foi cumprido, considerando a renda familiar per capita no valor de R\$ 468,50, superior a ¼ do salário mínimo, já que a esposa do autor recebe benefício assistencial de amparo ao idoso. Acrescentou, ainda, que de acordo com o laudo socioeconômico os seus dois filhos moram próximos e prestam a assistência necessária aos seus pais. Concluiu que o autor é pessoa com suficiência econômica.

3. Em suas razões recursais, o autor alega a renda familiar é decorrente de benefício de amparo social ao idoso recebido pela sua esposa, que não deve ser computada para o seu cálculo.

4. Intimado, o réu não apresentou contrarrazões ao recurso.

5. **DECISÃO.** A controvérsia restringe-se ao cumprimento do requisito socioeconômico, pois só

tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao idoso, àquele que comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família (art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/1993).

6. A hipossuficiência econômica e a vulnerabilidade social daquele que pleiteia o benefício de amparo assistencial é aferível por elementos probatórios válidos, sendo objetivamente presumido quando inferior a ¼ de salário mínimo *per capita* do núcleo familiar (art. 20, §11 da Lei nº 8.742/1993 e STF RE 567985, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2013).

7. O benefício já concedido a outro membro da família, não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita. (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 e STF RE 580.963, Rel. Min Gilmar Mendes, DJe de 13.11.2013)

8. No caso concreto, o laudo socioeconômico (doc. registrado em 22.3.2017), considerou o LOAS recebido pela esposa do autor para o cálculo da renda *per capita*, classificando-o como pessoa com suficiência econômica.

9. Ademais, o laudo socioeconômico alega que o grupo familiar é composto apenas pelo autor e sua esposa. Em relação à moradia, o autor e a esposa residem em imóvel próprio que receberam do Governo do Distrito Federal, vivem em condições bastante precárias. Os dois não apresentam vínculos empregatícios e dependem financeiramente do benefício recebido pela esposa do autor.

10. Assim, preenchido está o requisito socioeconômico que, ao lado do requisito etário, dá-lhe o direito ao LOAS pleiteado.

11. A data de início do benefício deve ser fixada na data do requerimento administrativo 29.10.2015, pois em todos os casos, privilegia-se o princípio do livre convencimento motivado que permite ao magistrado a fixação da data de início do benefício mediante a análise do conjunto probatório. (TNU PEDILEF 05017231720094058500, rel. Juíza Federal Simone dos Santos Lemos Fernandes, DOU 23.9.2011).

12. As verbas vencidas deverão ser corrigidas conforme o Manual de Cálculo da Justiça Federal.

13. Recurso provido. Sentença reformada. Sem honorários sucumbenciais (art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/1995). **(Data do julgamento 27/02/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0011945-08.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA CONFIGURADA. IMPEDIMENTO PERMANENTE CONFIGURADO COM PRAZO FINAL ESTABELECIDO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. MARIA DA CONCEIÇÃO DE ALENCAR, ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de prestação continua de amparo ao deficiente (art. 203 da CF; art.20 da Lei nº 8.742/1993).

2. A sentença julgou improcedente o pedido inicial aduzindo que a autora não apresenta impedimento físico de longo prazo, já que a perícia médica judicial constatou a existência de impedimento pelo prazo de 12 (doze) meses. Acrescentou, ainda, que por não preencher o requisito de impedimento de longo prazo, não há motivo para avaliar os demais requisitos.

3. Em seu recurso, a autora alegou que o laudo socioeconômico a classificou como pessoa com hipossuficiência econômica, cumprindo o requisito de miserabilidade. Além disso, argumentou que o seu impedimento de acordo com o laudo médico é total, temporário de doze meses e omniprofissional, implicando na impossibilidade de desempenho atividades.

4. Intimado, o réu não apresentou contrarrazões ao recurso.

5. **DECISÃO.** Tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao deficiente a pessoa economicamente hipossuficiente que comprovar que padece de impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que produzam efeitos pelo prazo mínimo de dois anos, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, §§ 2º, 3º e 10, da Lei nº 8.742/1993).

6. No caso concreto, a hipossuficiência da autora é incontroversa. De acordo com laudo socioeconômico (doc. registrado em 18.4.2017), a parte autora tem baixa escolaridade, não possui

vínculos empregatícios anteriores. Ademais, o laudo descreveu a moradia da autora como simples e com instalações elétricas e hidráulicas básicas. A fonte de renda da autora parte do estágio remunerado que os seus dois filhos fazem, no valor de R\$ 468.50 recebido por cada um. A autora recebe a bolsa família no valor de R\$ 140.00 e alega que não recebe nenhuma ajuda de terceiros.

7. O laudo médico judicial atestou que a autora possui impedimento total, temporário e omniprofissional (documento registrado no dia 24.4.2017), e definiu prazo de doze meses para recuperação.

8. Entretanto, o laudo raciocina em termos de incapacidade laboral, enquanto a hipótese é de impedimento de longo prazo que, pelo teor do próprio laudo, leva a conclusão pelo deferimento da pretensão. As condições específicas do caso revelam que o impedimento obstruíram, por período superior a dois anos, a participação plena e efetiva da autora na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. A data de início da doença recua a 2008, com relatos de internação no Hospital São Vicente de Paula com sintomas psicóticos e tentativas de suicídio, evoluindo com sintomas depressivos e alucinações visuais e auditivas. O fato de o laudo recomendar a incapacidade por 12 meses também é um indício de que a patologia é antiga, ainda mais pelo fato de doenças da espécie guardarem evolução ao longo do tempo.

9. Ademais, é certo que o tratamento com diazepam e outros medicamentos de índole controladora deveria permitir o exercício de atividade laboral. Mas o que importa neste processo é concluir que o impedimento supera dois anos, ilação que o próprio laudo permite.

10. É certo que o impedimento não surgiu miraculosamente no dia da perícia e há nos autos elementos suficientes para inferir que é anterior, de forma que o requisito de impedimento de longo prazo foi atendido.

11. Recurso provido. Sentença reformada para condenar o INSS a pagar o benefício no período de 24.6.2016 (data do requerimento administrativo) até 19.4.2018 (12 meses após a realização da perícia médica judicial, realizada em 19.4.2017). O regime de atualização do débito deve ser fixado de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

12. Sem honorários sucumbenciais, em razão do provimento do recurso (art. 55, caput, da Lei nº

9.099/1995). (Data do julgamento 27/02/2019– à unanimidade)

PROCESSO: 0053928-02.2008.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. BENEFÍCIO DEVIDO DESDE O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ATÉ INÍCIO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO DA FILHA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO QUANTO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. ODILON MARTINS ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada de amparo ao deficiente (art. 203 da CF, art. 20 da Lei nº 8.742/1993), desde a data do requerimento administrativo, em 16.8.2007.

2. A sentença julgou improcedente o pedido inicial, aduzindo que a família não se encontra em situação de hipossuficiência econômica, devido à renda percebida pelos filhos do autor. Assim, o autor não cumpriu um dos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício.

3. Em seu recurso, o autor alega que a sentença destoava da sua realidade socioeconômica, pois reside com a esposa e a filha, ambas desempregadas, em uma casa cedida. O autor afirma que seu outro filho reside com a companheira e a própria filha em outro local, portanto a renda do filho não deve ser considerada. Dessa forma, ao se considerar a situação atual do autor, verificam-se preenchidos todos os requisitos legais do benefício pleiteado.

4. Intimado, o INSS apresentou contrarrazões ao recurso.

5. **DECISÃO.** O processo será extinto, sem resolução do mérito, quando se verificar a ausência de interesse processual (art. 485, VI, do CPC).

6. O interesse processual é caracterizado pela presença do binômio necessidade/utilidade não só na data de ajuizamento da ação, como também durante todo o trâmite do processo, sob pena de

ficar configurada a perda de objeto e a necessidade de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos da regra acima transcrita.

7. No caso concreto, o autor teve o benefício concedido administrativamente, conforme verificado em consulta ao PLENUS (realizada em 25.1.2019). A DIB foi fixada em 6.1.2016. Dessa forma, não está mais em discussão a concessão do benefício, configurando a perda superveniente de interesse processual desse pedido.

8. Quanto ao pedido referente ao pagamento das parcelas vencidas, deve-se observar quando restaram cumpridos os requisitos legais. Tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao deficiente à pessoa economicamente hipossuficiente que comprovar que padece de impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que produzam efeitos pelo prazo mínimo de dois anos, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2º, §3º e §10, da Lei nº 8.742/1993).

9. A presença do impedimento de longo prazo está incontroversa, pois este é total, permanente e omni-profissional, bem como perdura desde 2006.

10. Resta concluir quando foi cumprido o requisito da hipossuficiência econômica. Os laudos socioeconômicos (docs. registrados em 14.3.2011 e 3.7.2017) foram pouco esclarecedores acerca da composição do grupo familiar. O autor possui um filho e uma filha, porém, no decorrer do processo, houve momentos em que ambos viviam com os pais, e outros em que apenas um deles morava na casa.

11. A despeito das controvérsias apresentadas pelos laudos, o fato incontroverso é que o autor sempre viveu com a esposa, que está desempregada, e com pelo menos um dos filhos. Além disso, ambos os filhos auferem renda.

12. Em consulta ao CNIS (realizada em 25.1.2019), verificou-se que a filha do autor, Mileide Alves Martins, iniciou vínculo empregatício em 1.6.2009. Já o filho do autor, Jales Michel Alves Martins, iniciou vínculo em 18.8.2010.

13. Assim, na data do requerimento administrativo (16.8.2007), nenhum dos filhos estava trabalhando, portanto o grupo familiar não possuía renda. No entanto, com a remuneração recebida pela filha do autor (R\$700,00), o grupo não mais se enquadrava no requisito econômico.

14. Dessa forma, o autor tem direito às parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo até o início do vínculo empregatício de sua filha.

15. Diante do exposto, tendo em vista a perda superveniente do interesse de agir, extingue-se o processo sem resolução do mérito quanto ao pedido de concessão do benefício assistencial (art. 485, VI, do CPC). Recurso parcialmente provido para condenar o INSS a pagar as parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo (16.8.2007) até o início do vínculo empregatício da filha do autor (1.6.2009). Sentença reformada. Sem honorários sucumbenciais (art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/1995). **(Data do julgamento 27/02/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0042466-38.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE AVERBAÇÃO DE TEMPO COMO ALUNO-APRENDIZ DO COLÉGIO AGRÍCOLA DE BRASÍLIA. INSTITUIÇÃO VINCULADA À ÉPOCA À FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DO DISTRITO FEDERAL. VERSÃO DO ANO 2005 DA SÚMULA 96 DO TCU CONSAGRADA PELO STF. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO E REMUNERAÇÃO À CONTA DA UNIÃO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. RUBIM ALMEIDA GONCZAROWSKA, servidor público federal, ajuizou ação em desfavor da UNIÃO (MINISTÉRIO DA AGRICULTURA) objetivando averbação de tempo de tempo de serviço laborado na condição de aluno-aprendiz no Colégio Agrícola de Brasília (período de 17.3.1975 a 17.12.1977).

2. A sentença julgou procedente o pedido sob o fundamento, conforme vem decidindo a jurisprudência sobre o assunto.

3. Houve recurso da UNIÃO. Intimado, o autor apresentou contrarrazões.

4. **DECISÃO.** Provado que o aluno de Escola Técnica recebia remuneração, mesmo que indireta, a conta do orçamento da União, o respectivo tempo de serviço pode ser computado para fins de aposentadoria previdenciária (Súmula nº 18 da TNU).

5. São requisitos **mínimos** para a fruição do direito: a) possuir formação profissional metódica voltada ao exercício do trabalho, adquirida mediante curso

técnico realizado em estabelecimento de ensino industrial, que poderá ser escola técnica, industrial, artesanal ou de aprendizagem (art. 15 do Decreto-lei n.º 4.073/1942); e b) ter percebido remuneração, ainda que de forma indireta, à conta do orçamento da União.

6. No caso concreto, o autor apresentou com a inicial uma certidão do Colégio Agrícola de Brasília, na qual consta que o autor teria sido aluno daquela instituição de 17.3.1975 a 17.12.1977. O referido Colégio era de responsabilidade da Fundação Educacional do Distrito Federal e foi absorvido pela então Escola Técnica Federal de Brasília, transformada no Instituto Federal de Brasília em 2008.

7. Na referida certidão, consta que o autor estudou no regime de internado, percebendo alimentação, moradia e fardamento à conta do orçamento da escola. O Colégio, no caso, era vinculado ao Governo do Distrito Federal (FEDF), o que, por si só, já afastaria a ideia de que a UNIÃO estaria financiando os alunos do Colégio do DF. No máximo, hipoteticamente, seria possível apenas se pensar no aproveitamento junto ao RGPS de efeitos previdenciários reconhecidos no regime estadual, em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente (art. 94 da Lei nº 8.213/1991).

9. Para efeito de contagem recíproca, é imprescindível, no entanto, a emissão de Certidão de Tempo de Contribuição (CTC). A “Certidão de Tempo de Aluno-Aprendiz” obviamente é imprestável, porquanto uma autoridade do Distrito Federal não pode atestar tempo federal por absoluta incompatibilidade probatória. Deve-se ressaltar que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias ao Regime Próprio, posteriormente destinadas à compensação com o RGPS ou RPPS, é, na espécie, do Estado, que deverá arcar com os ônus decorrentes da contagem recíproca.

10. A possibilidade de contagem recíproca é controvertida na jurisprudência, e, neste caso, prefere-se a jurisprudência mais conectada com os precedentes do TCU e do STF (TRF4 2002.71.08.004372-1, Rel. Des. Federal Sebastião Munis, DE 12.1.2007; 3ª TRPE proc. 0502760-49.2013.4.05.8303, rel. Juiz Federal Joaquim Lustosa Filho, Creta 2.2.2015) àquelas que equiparam a Escola Estadual às Federais, até porque tal equiparação não tem o menor respaldo no direito positivo para o efeito previdenciário pretendido,

nem supre a regra de que a UNIÃO deve remunerar o aluno aprendiz.

11. Além dos requisitos mínimos acima referidos, não cumpridos pelo autor, a norma original a dar sustentação aos pedidos de averbação do tempo de aluno-aprendiz é a que autorizava escolas técnicas e industriais a executar, a título de trabalhos práticos escolares, encomendas de repartições públicas ou de particulares, concernentes às disciplinas por elas ministradas. A renda resultante dos serviços era incorporada ao Tesouro e os alunos recebiam uma retribuição pecuniária à custa da União (Decreto-Lei 4.073/1942 c/c com arts. 1º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 8.590/1946).

12. Posteriormente, a remuneração passou a ser paga diretamente pelos solicitadores das encomendas (art. 32 da Lei nº 3.552/1959) e não mais à conta da União. Assim, não se poderia, em tese, admitir a contagem de tempo após 17.2.1959, data de entrada em vigor da nova Lei e assim julgou diversas vezes o próprio Tribunal de Contas da União: “na linha vigente atualmente nesta Corte, segundo a qual o marco temporal para o cômputo do tempo de serviço prestado na condição de aluno-aprendiz encontra como termo final 16.2.1959, data de publicação da Lei 3.552” (Acórdãos no. 175/2004, 367/2004 e 878/2004, rel. Min. Benjamin Zymler).

13. O Tribunal de Contas da União, no entanto, apesar de ainda exigir o “vínculo empregatício”, passou a fazer uma leitura liberal do que vinha ser “remuneração à conta da União”. É o que diz a sua Súmula 96:

“Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período trabalhado prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que haja vínculo empregatício e retribuição pecuniária à conta do Orçamento, **admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas de terceiros**”.

14. A forma de cumprimento da regra estabelecida na Súmula era o servidor apresentar certidão do estabelecimento de ensino frequentado, atestando a condição de aluno-aprendiz e o **recebimento de retribuição pelos serviços executados**, consubstanciada em auxílios materiais diversos. Tudo à conta da União, bem entendido.

15. A partir do acórdão 2024/2005 (TCU, rel. Min. Lincoln Magalhães da Rocha, sessão de 23.11.2005), houve leitura restritiva no sentido de que “a

emissão de certidão de tempo de serviço de aluno-aprendiz deve estar baseada em documentos que **comprovem** o labor do então estudante na execução de encomendas recebidas pela escola e deve expressamente mencionar o período trabalhado e a remuneração percebida.

16. Assim, a execução de encomendas é condição essencial ao reconhecimento do tempo prestado como aluno aprendiz. O que caracteriza o tempo de serviço não é, portanto, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar ou mesmo de um auxílio financeiro, mas sim a execução de atividades com vistas a atender encomendas de terceiros. O pagamento por esses serviços, executados pelo aluno aprendiz pode ser feito por meio de salário em espécie - ou parcela da renda auferida com esses serviços - e salário *in natura* - alimentação, fardamento, alojamento e material escolar, dentre outras possibilidades (confirmando o acórdão de 1005: TCU, Acórdão 6714/2015, Min. Bruno Dantas, Sessão 27.10.2015).

17. A restrição do que se entende por recebimento à conta da União resultou numa enxurrada de mandados de segurança contra o TCU perante o Supremo Tribunal Federal. A Corte Suprema, no entanto, confirmou a mudança da regra do TCU para os pedidos de aposentadoria após o ano de 2005. Aqueles que já tivessem alcançado a aposentadoria antes do referido acórdão obtiveram a averbação do tempo apenas com a certidão de remuneração indireta sem especificar o trabalho desenvolvido em homenagem à segurança jurídica e à vedação de aplicação retroativa de nova interpretação (art. 2º, único, XIII, da Lei 9.784/1999). Desse modo, rejeitaram-se as revisões de seus atos de jubramento revistos (por todos: STF MS 28223 AgR-segundo, rel. Min. Rosa Weber DJe 5.4.2017; MS 31518, rel. Min. Marco Aurélio, DJe 5.9.2017).

18. A despeito desta discussão e da aprovação tácita pelo STF do entendimento albergado pela Corte de Contas, há entendimento divergente que faz uma leitura semelhante à do TCU antes da restrição aos termos da sua Súmula 96. Ou seja, defende-se, por esta corrente, a possibilidade jurídica de averbação do tempo de serviço para fins de aposentadoria previdenciária como aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal, se este aluno percebia na ocasião alguma remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, tais como alimentação, fardamento etc. (Súmula nº 18 da TNU; STJ, AgInt no REsp 1375998/PB, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia

Filho, DJe 28.6.2017, AgRg no REsp 1147229/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 14.10.2011; AR 1.480/AL, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 5.2.2009).

19. O que está fora de dúvida aqui é que não há qualquer remuneração, ainda que indireta, pela União, muito menos há prova de vínculo empregatício. Com efeito, a remuneração indireta deve se referir a um serviço específico. Por fim, não foi trazido nenhum documento vinculando a UNIÃO ao Colégio Agrícola por parte de autoridade federal.

20. Em resumo, o recurso deve ser desprovido pelos seguintes motivos de direito: a) a legislação, desde 1959, e o STF e TCU, desde 2005, não admitem a averbação de tempo de aluno-aprendiz sem vínculo empregatício e sem remuneração pela União; b) o Colégio Agrícola de Brasília não pode ser equiparado a Escola Técnica Federal por falta de base legal ou regulamentar para efeitos previdenciários; e c) o autor não logrou demonstrar em sua certidão remuneração por serviço concreto encomendado ou remuneração à conta da União.

21. Diante do exposto, o recurso da UNIÃO deve ser provido. Sentença reformada. Sem honorários sucumbenciais em razão provimento do recurso (art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/1995). **(Data do julgamento 27/02/2019– à unanimidade)**

- RELATORIA 3 –

PROCESSO: 0009295-85.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

E M E N T A

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. APOSENTADO OU PENSIONISTA QUE, DEPOIS DE SE APOSENTAR PELO RGPS NO BRASIL, PASSOU A RESIDIR NO EXTERIOR. ALÍQUOTA FIXA DE 25%. ART. 7º DA LEI 9.779/1999, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.315/2016. ILEGALIDADE DA INCIDÊNCIA ANTERIOR, COM BASE APENAS NO REGULAMENTO DO IR E EM INSTRUÇÃO NORMATIVA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA IRRETROATIVIDADE. ALÍQUOTA UNIFORME E INVARIÁVEL, DEPOIS DA ALTERAÇÃO LEGAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PROGRESSIVIDADE. ADOÇÃO NO CASO DA TABELA PROGRESSIVA EM VIGOR. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A parte Autora, aposentada pelo RGPS, propôs ação insurgindo-se contra a incidência na fonte do imposto de renda à alíquota de 25% sobre os seus proventos de aposentadoria, após passar a residir no exterior. Ao final da petição inicial, requereu: a) declaração de que a tabela de alíquotas progressivas do art. 620, RIR, é aplicável aos brasileiros residentes no exterior, situação em que se encontra; b) declaração de que a faixa extra de isenção aos maiores de 65 anos decorrente da Lei 7.713/1988 deve ser igualmente aplicável aos idosos residentes no exterior; c) declaração de inconstitucionalidade do tratamento desigual aos idosos residentes no exterior, devendo ser aplicada a tabela de alíquotas progressivas e a faixa extra aos maiores de 65 anos decorrente da Lei 7.713/1988; d) declaração da aplicação do Acordo Internacional do Brasil com o país de sua residência, que permite a sujeição a legislação tributária daquele país; e) restituição dos valores retidos a título de imposto de renda desde **12/2015**, com incidência de juros, multa e correção monetária.

2. A sentença **rejeitou** o pedido, sob o fundamento de que, *“por não se encontrarem na mesma situação jurídica, os contribuintes residentes no país e os que aqui não residem se encontram em situações fiscais absolutamente distintas, razão pela qual não há qualquer ofensa ao princípio constitucional da isonomia no tratamento tributário diferenciado estabelecido pela legislação”*.

3. A petição inicial e a de recurso carecem de melhor organização dos seus argumentos. Mas é possível indicar as seguintes razões no recurso interposto pela parte Autora: a) após se aposentar junto ao INSS, efetuou a troca de domicílio, passando a residir no exterior, transferindo igualmente o recebimento do seu benefício para o exterior e, assim, passando, a sofrer com a retenção do Imposto de Renda, sob alíquota de 25%; b) antes de 2015 (sic), o art. 7º, Lei n. 9.779/1991, estabelecia que **apenas os rendimentos do trabalho**, com ou sem vínculo empregatício, estavam sujeitos à incidência do IR retido na fonte à alíquota de 25%; c) com o advento da Lei n. 13.315/2015 (sic) é que houve alteração do dispositivo, passando a constar que **também rendimentos de aposentadoria e de pensão** pagos ou creditados a residentes no exterior ficam sujeitos à incidência do IR na fonte à alíquota de 25%; d) a nova Lei passou a valer a partir de 1/1/2017, pelo que, antes disso, a incidência do IR na fonte à alíquota de 25% sobre rendimentos de

aposentadoria/pensão pagos ou creditados a residentes no exterior era ilegal, pois previsto apenas no Decreto 3.000/1999 (RIR), arts. 682 e 685; e) os proventos de qualquer natureza, nos quais estão incluídas as aposentadorias e pensões, abrangem acréscimos patrimoniais que não são derivados de capital ou trabalho, mas sim de atividade que já cessou, não podendo ato inferior à lei, no âmbito tributário, estabelecer requisito para a exigibilidade de um tributo (estrita legalidade tributária); f) não pode ser considerada como fator gerado do Imposto de Renda a situação de residir no exterior; g) mesmo a nova previsão legal é inconstitucional, como já decidiu a Justiça Federal da 4ª Região, por violar os princípios da progressividade, generalidade e universalidade, previstos na CF; h) tem direito, ainda, à isenção prevista pelo art. 6º, XV, Lei n. 7.713/1988, segundo o princípio da isonomia. Por isso, não sendo caso de declarar inconstitucional a cobrança do IR sob a alíquota de 25%, pede seja declarado isento idoso que reside no exterior e sofre com os descontos do imposto, com restituição dos valores.

4. Ao final da petição de recurso, pleiteia: a) seja declarada inconstitucional a retenção do Imposto de Renda sob a alíquota de 25% sobre os aposentados e pensionistas residentes no exterior; b) **alternativamente**, sejam declarados isentos os idosos que residem no exterior; c) sejam restituídos os valores retidos a título de Imposto de Renda desde **08/2015**, com a devida incidência de juros, multa e correção monetária.

5. A União ofereceu resposta escrita ao recurso, sem qualquer enfrentamento das razões recursais, limitando-se a afirmar que se reporta “às razões das r. decisões proferidas nos presentes autos, bem como às (suas) manifestações anteriores” apresentadas no processo.

6. De acordo com a doc inicial, parte Autora do sexo masculino, nascida em 25/4/1948, na Holanda, data de entrada no Brasil em 22/6/1990 (Cédula de Identidade de Estrangeiro de Classificação Permanente à p. 13), residindo, na data da propositura da ação, em Ericeira, Portugal (p. 5). Aposentou-se por idade junto ao INSS, depois de ter trabalhado no Brasil (comerciário), contribuindo para o RGPS, com DIB em 16/7/2014 (pp. 14/22) e o pagamento do benefício sendo feito mediante depósito em agência bancária localizada em Espírito Santo do Pinhal/SP (p. 4). Em **dezembro/2015** passou a sofrer a incidência do IMPOSTO DE RENDA

NO EXTERIOR, à alíquota de 25% (p. 9), com valor do benefício em R\$ 3.405,30, em março/2016 (p. 10).

7. Originariamente, a Lei n. 9.779/1999 estabelecia: “Art. 7º. Os rendimentos do trabalho, com ou sem vínculo empregatício, e os da prestação de serviços, pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos a residentes ou domiciliados no exterior, sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de vinte e cinco por cento”.

8. A partir dessa redação legal, o Decreto 3.000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda) dispunha sobre a retenção na fonte de valores percebidos no Brasil por pessoa residente no exterior: “Art. 682. Estão sujeitos ao imposto na fonte, de acordo com o disposto neste Capítulo, a renda e os proventos de qualquer natureza provenientes de fontes situadas no País, quando percebidos: I - pelas pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 97, alínea 'a'); II - pelos residentes no País que estiverem ausentes no exterior por mais de doze meses, salvo os mencionados no art. 17 (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 97, alínea 'b'); III - pela pessoa física proveniente do exterior, com visto temporário, nos termos do § 1º do art. 19 (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 97, alínea 'c', e Lei n.º 9.718, de 1998, art. 12); IV - pelos contribuintes que continuarem a perceber rendimentos produzidos no País, a partir da data em que for requerida a certidão, no caso previsto no art. 879 (Lei n.º 3.470, de 1958, art. 17, § 3º). Art. 685. Os rendimentos, ganhos de capital e demais proventos pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos, por fonte situada no País, a pessoa física ou jurídica residente no exterior, estão sujeitos à incidência na fonte (Decreto-Lei n.º 5.844, de 1943, art. 100, Lei n.º 3.470, de 1958, art. 77, Lei n.º 9.249, de 1995, art. 23, e Lei n.º 9.779, de 1999, arts. 7º e 8º): (...) II - à alíquota de vinte e cinco por cento: a) os rendimentos do trabalho, com ou sem vínculo empregatício, e os da prestação de serviços; b) ressalvadas as hipóteses a que se referem os incisos V, VIII, IX, X e XI do art. 691, os rendimentos decorrentes de qualquer operação, em que o beneficiário seja residente ou domiciliado em país que não tribute a renda ou que a tribute à alíquota máxima inferior a vinte por cento, a que se refere o art. 245”.

Atualmente, o RIR em vigor é o Decreto n. 9.580/2018, tratando do tema a partir do seu art. 741 e reproduzindo, no seu art. 746, o teor

da atual redação do art. 7º da Lei n. 9.779/1999, que será transcrito adiante.

9. A seu turno, a Instrução Normativa SRF n. 208/2002 assim previa: “Art. 3º *Considera-se não-residente no Brasil, a pessoa física: I - que não resida no Brasil em caráter permanente e não se enquadre nas hipóteses previstas no art. 2º; II - que se retire em caráter permanente do território nacional, na data da saída, ressalvado o disposto no inciso V do art. 2º; III - que, na condição de não-residente, ingresse no Brasil para prestar serviços como funcionária de órgão de governo estrangeiro situado no País, ressalvado o disposto no inciso IV do art. 2º; IV - que ingresse no Brasil com visto temporário: a) e permaneça até 183 dias, consecutivos ou não, em um período de até doze meses; b) até o dia anterior ao da obtenção de visto permanente ou de vínculo empregatício, se ocorrida antes de completar 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, dentro de um período de até doze meses; V - que se ausente do Brasil em caráter temporário, a partir do dia seguinte àquele em que complete doze meses consecutivos de ausência. § 1º Para fins do disposto no inciso IV, 'a', do caput, caso, dentro de um período de doze meses, a pessoa física não complete 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, novo período de até doze meses será contado da data do ingresso seguinte àquele em que se iniciou a contagem anterior. § 2º A pessoa física não-residente que receba rendimentos de fonte situada no Brasil deve comunicar à fonte pagadora tal condição, por escrito, para que seja feita a retenção do imposto de renda, observado o disposto nos arts. 35 a 45. (...) Art. 35. Os rendimentos pagos, creditados, empregados, entregues ou remetidos a não-residente por fontes situadas no Brasil estão sujeitos à incidência do imposto exclusivamente na fonte, observadas as normas legais cabíveis. Art. 36. Os rendimentos do trabalho, com ou sem vínculo empregatício, e os da prestação de serviços, pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos a não-residente sujeitam-se à incidência do imposto na fonte à alíquota de 25%, ressalvado o disposto no art. 37. (...) Art. 44. O imposto retido na fonte de que tratam os arts. 35 a 42 deve ser recolhido na data da ocorrência do fato gerador”.*

10. A Lei 13.315, de 20 de julho de 2016, por sua vez, alterou o art. 7º da Lei 9.779/1999, que passou a vigorar com a seguinte redação (grifei): “Art. 3º. O art. 7º da Lei no 9.779, de 19 de janeiro de 1999, passa a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 7º. Os

rendimentos do trabalho, com ou sem vínculo empregatício, de aposentadoria, de pensão e os da prestação de serviços, pagos, creditados, entregues, empregados ou remetidos a residentes ou domiciliados no exterior, sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento)'”.

11. Como consta no voto condutor do julgado de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Santa Catarina, colacionado ao feito pela parte Autora, pela evolução legislativa, antes do início da vigência do art. 3º da Lei n. 13.315/2016, que ocorreu em 01-01-2017 (cf. art. 5º, I, da referida Lei), a previsão para desconto do Imposto de Renda à alíquota uniforme de 25% (vinte e cinco por cento) sobre os proventos de aposentadoria e pensão, pelo menos da pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passou a residir no exterior, foi fixada por meio de ato normativo inferior, infringindo, dessa forma, o princípio da legalidade tributária insculpido no art. 150, I, CF.

12. Com efeito, antes da modificação legislativa, o art. 7º da Lei 9.779/1999 não continha as expressões “rendimentos (...) de aposentadoria, de pensão”, mas apenas “rendimentos do trabalho, (...) e os da prestação de serviços”. E não é legítimo inserir dentro da última expressão (“rendimentos do trabalho, (...) e os da prestação de serviços”) os rendimentos decorrentes de benefício previdenciário, é dizer, proventos de aposentadoria. Isso porque, do ponto de vista da lei, quem recebe proventos de aposentadoria, portanto, decorrentes de benefício previdenciário, está na condição de alguém que não mais trabalha e nem presta serviços. A Previdência Social justamente “tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente” (art. 3º, Lei 8.212/1991, e art. 1º, Lei 8.213/1991).

13. Nesse contexto, em virtude do princípio da estrita legalidade tributária, “a lei deve estabelecer todos os seus elementos essenciais para a validade e exigibilidade do tributo (hipótese de incidência, sujeição passiva, alíquota e base de cálculo), conforme explicitado no artigo 97 do CTN. A lei não pode deixar para o regulamento ou para qualquer ato normativo inferior a indicação de qualquer dos

elementos necessários a essa determinação. Ademais, não há que se cogitar atenuação à garantia da legalidade tributária absoluta, posto que o Imposto de Renda não está inserido dentre as hipóteses taxativas dos tributos marcadamente extrafiscais previstos no artigo 153, § 1º, da Constituição Federal (Imposto de Importação, Imposto de Exportação, IPI e IOF). Essa ilegalidade, inclusive, foi reconhecida com a edição da Lei n. 13.315/2015, que alterou o artigo 7º da Lei n. 9.779/99, para sujeitar também os proventos de aposentadoria e pensão dos residentes ou domiciliados no exterior à incidência do Imposto de Renda retido na fonte à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento)” (novamente trecho do voto condutor do julgamento de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Santa Catarina, colacionado ao feito pela parte Autora).

14. Ademais, o princípio da irretroatividade tributária veda cobrança do tributo em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou **umentado** (art. 150, III, “a”, da CF). De modo que, no caso, constando no processo documento que demonstra a incidência do imposto de renda sob a alíquota uniforme de 25%, desconsiderando a Tabela Progressiva existente, a partir de **dezembro/2015** (p. 9 – doc inicial), ou seja, antes da entrada em vigor da Lei 13.315/2016 (**1º de janeiro de 2017 – art. 5º, I**), há de ser afastada a exação fiscal nesse patamar uniforme de 25%, sobre o valor do benefício recebido pela parte Autora (pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passou a residir no exterior), ao longo do tempo, e pelo menos até 31/12/2016, com repetição do indébito, devidamente atualizado, respeitada a prescrição quinquenal, relativo às diferenças do que foi retido além da tributação progressiva aplicada aos contribuintes residentes no Brasil.

15. Entrementes, é bem verdade que o art. 2º, Decreto-Lei 2.308/1986 continha a seguinte letra: *“ressalvados os casos em que esteja prevista tributação específica, os rendimentos e ganhos de capital auferidos por residentes ou domiciliados no exterior serão tributados, na fonte, à mesma alíquota aplicável aos residentes ou domiciliados no País, quando superior a 25% (vinte e cinco por cento)”*. Todavia, além de esse texto legal ser anterior à promulgação da Constituição de 1988, também é anterior à Lei n. 9.779/1999, inclusive na

redação original do art. 7º desta. É dizer, se a lei posterior revoga a anterior, então a Lei n. 9.779/1999 revogou esse ponto do Decreto-Lei 2.308/1985, por tratarem do mesmo tema. Talvez por isso o caput do art. 685 do RIR de 1999 já não fazia referência ao Decreto-Lei, ainda que se reportasse a diplomas antigos, mas referia aos arts. 7º e 8º da Lei 9.779/1999. Nesse sentido, é relevante que a Fazenda Nacional, na sua contestação inicial, defende ser válida a tributação anterior a 2016 à alíquota invariável de 25% citando como base apenas o RIR, não fazendo referência ao Decreto-Lei n. 2.308/1985.

16. De todo modo, mesmo depois da edição da Lei 13.315/2016, permanece problemática a exação fiscal no patamar uniforme e invariável de 25% sobre os rendimentos de aposentadoria e de pensão da pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passou a residir no exterior, quando se faz comparação com as alíquotas progressivas estabelecidas pela lei em favor de quem permanece residindo no Brasil e também recebe rendimentos da mesma natureza. A mudança legal se afigura em confronto com o princípio da progressividade, previsto pelo art. 153, § 2º, I, CF, sem que haja justificativa suficiente para a distinção.

17. A violação promovida pela Lei 13.315/2016 ao princípio da progressividade, previsto pelo art. 153, § 2º, I, CF, é injustificada. A progressividade do imposto de renda ordenada por esse dispositivo constitucional é cogente (*será informado*), devendo ser feita *“na forma da lei”*. E sem alguma justificativa suficiente de base constitucional a *“forma da lei”* nunca poderá deixar de estabelecer a progressividade, dado o caráter imperativo da determinação constitucional (*“será informado”*). O que a lei deve fazer é estabelecer a progressividade, os patamares da variação positiva da alíquota à medida que há aumento da base de cálculo, ou seja, da renda. Quando a Lei n. 13.315, de 20 de julho de 2016, alterou o art. 7º, Lei 9.779/1999, fixando de maneira uniforme e invariável em 25% a alíquota do imposto de renda na fonte sobre proventos da pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS, vai residir no exterior, passou a violar a progressividade, dada a ausência de justificativa suficiente de base constitucional para a distinção em relação àquele que permanece residindo no Brasil, recebendo rendimentos da mesma origem e natureza previdenciária.

18. *“Como imposto de natureza pessoal, o Imposto de Renda deve, necessariamente, ser graduado segundo a capacidade contributiva do contribuinte também por força da determinação expressa constante no artigo 145, § 1º, da Constituição Federal. A instituição de um desconto de Imposto de Renda na fonte à alíquota única elevada de 25% (vinte e cinco por cento) sobre proventos de aposentadoria e pensão dos residentes e domiciliados no exterior viola o critério da progressividade, previsto no artigo 153, III, e § 2º, I, da Constituição Federal, porque submete à maior tributação aqueles que percebem iguais valores, isto sem levar em conta que os benefícios previdenciários percebidos pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, em regra, não são elevados”* (novo trecho do voto condutor do julgamento de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Santa Catarina, colacionado ao feito pela parte Autora).

19. A violação ao princípio da progressividade, em tal contexto, se torna mais acentuada quando se destaca que já há lei fixando alíquotas progressivas para o imposto de renda, de um modo geral. No particular, aliás, afastar a incidência da progressividade das alíquotas do imposto de renda, já fixada pela legislação, à hipótese de uma pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS no Brasil, passa a residir no exterior, acaba por esbarrar também no princípio da isonomia. O fato de a progressividade poder resultar na incidência de alíquotas menores que 25% não implica, ademais, renúncia fiscal em favor de país estrangeiro. Com a aplicação da progressividade já estabelecida legalmente, por imposição do ordenamento constitucional, os valores recolhidos pelo Fisco serão iguais aos que seriam coletados se a pessoa, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, mantiver residência no país.

20. Esse ponto revela que a isenção prevista pelo art. 6º, XV, da Lei 7.713/1988 é distinta da progressividade estabelecida pela lei de regência. É que esta decorre de um imperativo constitucional, sendo a lei a forma de estabelecer qual progressividade valerá. Já a isenção consiste num favor concedido por lei no sentido de dispensar o contribuinte do pagamento do imposto. É uma forma de dispensa do crédito tributário estabelecida por lei (art. 175, I, CTN). Assim, se a isenção é validamente estabelecida apenas por lei, também por lei pode ser revogada ou modificada a qualquer

tempo (art. 178, CTN). A progressividade tributária não pode ser simplesmente ignorada pela lei, cabendo a esta instituir sua forma específica. Já uma isenção pode ser completamente desfeita pela lei, sem necessidade de fixar forma alternativa. Simplesmente pode ser legalmente desfeita.

21. De todo modo, pelo art. 1º da Lei n. 13.149/2015, que alterou o art. 1º, IX, da Lei n. 11.482/2007, a partir do mês de abril do ano-calendário de 2015, esta passou a ser a Tabela Progressiva Mensal para cálculo do imposto de renda incidente sobre os rendimentos de pessoas físicas:

Tabela Progressiva Mensal (Incluído pela Lei nº 13.149, de 2015) Base de Cálculo (R\$)	Alíquota (%)	Parcela a Deduzir do IR (R\$)
Até 1.903,98	-	-
De 1.903,99 até 2.826,65	7,5	142,80
De 2.826,66 até 3.751,05	15	354,80
De 3.751,06 até 4.664,68	22,5	636,13
Acima de 4.664,68	27,5	869,36

22. Sendo assim, integra a progressividade do imposto de renda estabelecida pela lei uma faixa inicial cuja alíquota é inexistente. Não se trata, apenas, essa faixa inicial, de simples e pura isenção, mas de elemento essencial da construção legal da progressividade, tal qual atualmente fixada. A Constituição exige que o imposto de renda seja progressivo. A progressividade hoje fixada pela legislação prevê que até certo valor não há incidência de alíquota. Por isso, deve ser deixada intacta a Tabela Progressiva Mensal, enquanto não alterada legalmente, na resolução do caso submetido a julgamento.

23. Como dito, a exigência constitucional da progressividade do Imposto de Renda não pode ser afastada, sem alguma razão suficiente, para o caso dos que, depois de aposentados pelo RGPS brasileiro, passaram a residir no exterior, pelo menos não para aqueles que fixaram residência no exterior, depois de alcançarem o benefício em

virtude de trabalho contributivo prestado no Brasil, como é o caso da parte Autora. A Constituição não contém qualquer indicativo de que fixar a residência no exterior depois da obtenção do benefício seja a razão suficiente para justificar o afastamento da progressividade de imposto que tem como fato gerador a disponibilidade econômica ou jurídica. Na ausência desse indicativo, não se pode considerar o fato de se residir no exterior, *sem mais*, como fator determinante para afastar a exigência constitucional da progressividade, nem o fato de o contribuinte residente no exterior estar dispensado da apresentação da declaração de ajuste anual, ou, ainda, pela consideração do “*destino em que a riqueza proveniente das receitas dos proventos de aposentadoria será realizado*” (trecho de sentença do Juízo da 26ª Vara Federal – JEF – desta Seccional, decidindo o mesmo tema).

24. No ponto, a nova letra do art. 7º, Lei n. 9.779/1999, na redação da Lei n. 13.315/2016, pode ser considerado em parte inconstitucional, pelo menos quanto ao acréscimo para fazer incluir na sujeição à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota invariável de 25% aquele que, depois de aposentado pelo RGPS, em virtude de trabalho contributivo prestado no Brasil, passou a residir no exterior. Esse é o caso da parte Autora. A propósito, se a letra anterior do dispositivo legal tinha a finalidade de tributar mais pesadamente a remessa de valores para o exterior, quanto ao pagamento a partir do Brasil de pessoas que lá trabalham ou prestam serviços, então a justificativa da regra na redação anterior era mais consistente, pois se baseava na distinção entre renda do trabalhador ou prestador de serviço sediado no país e renda do trabalhador ou prestador de serviço sediado no exterior, ambas as rendas com origem na riqueza nacional. Dar preferência à renda do trabalhador ou prestador de serviço sediado no próprio país pode ser tomado, aí sim, como importante fundamento “*de cunho precipuamente político-econômico (caráter parafiscal)*” (outro trecho de sentença do Juízo da 26ª Vara Federal – JEF – desta Seccional, decidindo o mesmo tema) com base constitucional: a priorização e a valorização do mercado de trabalho interno (afinal, a Constituição Federal expressamente protege o interesse nacional, no que diz com a ordem econômica e com o desenvolvimento, conforme art. 3º, II; art. 170, I e IX; art. 172).

25. Entretanto, a inovação legal para a incidência do imposto de renda à alíquota invariável e uniforme de 25% sobre qualquer valor de rendimento de aposentadoria/pensão recebido por pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passa a residir no exterior, não encontra indicativo constitucional parecido. Pelo menos nessa extensão, como dito, a letra do art. 7º, da Lei 9.779/1999, na redação da Lei 13.315/2016, é em parte inconstitucional. E isso não significa, *sem mais*, uma discriminação indevida entre o empregado em situação de atividade e o aposentado ou pensionista, ambos residentes no exterior, em virtude dos indicativos constitucionais referidos no parágrafo anterior. Pelo que, e na falta de forma específica de progressividade do imposto de renda para pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passa a residir no exterior, deve ser aplicada aquela já fixada pela legislação tributária de um modo geral, inclusive a faixa inicial cuja alíquota é inexistente.

26. Pelo exposto, é ilegal a cobrança do imposto de renda na fonte sobre os proventos de aposentadoria e pensão da pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passa a residir no exterior, à alíquota uniforme e invariável de 25%, antes da vigência do art. 7º, da Lei n. 9.779/1999, com redação da Lei n. 13.315/2016, somente com base no art. 685, II, 'b' do Dec. 3.000/1999 (RIR) e no art. 36 da IN SRF 208/2012.

27. Mais do que isso. É preciso declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial do art. 7º da Lei 9.779/1999, na redação da Lei 13.315/2016, no ponto relativo à cobrança do imposto de renda na fonte sobre os proventos de aposentadoria e pensão da pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passa a residir no exterior, à alíquota uniforme e invariável de 25%, a partir de 1/1/2017, por ofensa ao art. 153, inciso III, e § 2º, inciso I, da Constituição Federal. O imposto de renda deve ser cobrado da parte Autora na forma progressiva estabelecida pela legislação em vigor, devendo a diferença do que foi retido além dessa fórmula de tributação deve ser restituída, com a atualização legal.

28. Por isso, prejudicado o pedido alternativo contido na petição de recurso de declaração de isenção dos idosos que residem no exterior. De todo modo, a Tabela Progressiva Mensal atualmente existente, a qual expressamente não fixa alíquota para faixa inicial de Base de Cálculo de até R\$

1.903,98, expressa valor coincidente com o da isenção dos rendimentos provenientes de aposentadoria e pensão, de transferência para a reserva remunerada ou de reforma pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, por qualquer pessoa jurídica de direito público interno ou por entidade de previdência privada, a partir do mês em que o contribuinte completar 65 anos de idade.

29. Este acórdão abordou os argumentos levantados pelas partes, significando que também foram considerados os elementos suscitados para fins de prequestionamento.

30. **Provimento do recurso interposto pela parte Autora** para: **a)** declarar ilegal a cobrança que sofreu, antes de 1/1/2017, do imposto de renda na fonte à alíquota uniforme e invariável de 25% sobre os seus proventos de aposentadoria e/ou pensão, recebidos a partir do momento em que, aposentada pelo RGPS brasileiro, passou a residir no exterior; **b)** declarar *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial do art. 7º da Lei 9.799/1999, na redação da Lei 13.315/2016, no ponto relativo à cobrança do imposto de renda na fonte sobre os proventos de aposentadoria e/ou pensão da pessoa que, depois de aposentada pelo RGPS brasileiro, passou a residir no exterior, à alíquota uniforme e invariável de 25%, a partir de 1/1/2017, por ofensa ao art. 153, III, e § 2º, I, Constituição Federal. Entretanto, em ambos os casos, deve ser considerada válida a cobrança do imposto na forma da Tabela Progressiva já estabelecida pela legislação em vigor; **c)** condenar a União a lhe restituir as diferenças do que foi retido além do valor decorrente da progressividade que deveria ter sido adotada em cada competência, desde **dezembro/2015**, respeitada a prescrição quinquenal e tudo atualizado pela SELIC, desde cada recolhimento/retenção.

31. Caso a parte Autora não esteja desobrigada da apresentação de declaração de ajuste anual, a apuração do valor a pagar ou a restituir deve ocorrer na liquidação da sentença, oportunidade em que se efetua o ajuste de contas entre o contribuinte e a administração tributária. É dizer, o pagamento ou restituição do valor apurado representa quitação de créditos e débitos entre a Fazenda Pública e o contribuinte.

32. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para o arbitramento, quando há provimento do recurso julgado (art. 55, caput, da Lei

n. 9.099/1995). **(Data do julgamento 27/02/2019– à unanimidade)**

SESSÃO 13.03.2019

- RELATORIA 1 –

PROCESSO: 0025692-25.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MAGISTRADO DO TRABALHO. LICENÇA-PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO - TRÊS MESES. CONTEÚDO ECONÔMICO SUPERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JEF. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE, DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE.

1. **Recurso da parte autora** contra sentença que declarou a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal, em razão do conteúdo econômico da demanda ser superior a sessenta salários mínimos (art. 3º da Lei nº 10.259/2001).

2. Em suas razões recursais, o autor alega, em síntese, que a licença-prêmio consubstancia direito ao descanso, cujo valor é economicamente inestimável.

3. **Decisão.** A presente demanda tem por objeto a declaração do *“direito à fruição de licenças-prêmio por tempo de serviço pelo prazo de três meses a cada quinquênio ininterrupto de exercício, a partir da data do ingresso na Magistratura Federal, bem como os períodos que forem posteriormente adquiridos”*.

4. Portanto, o conteúdo econômico da causa é perfeitamente passível de avaliação, correspondendo pelo menos a três vezes o subsídio recebido pelo Juiz da União, já que o acolhimento do pedido resultaria em pagamento de tal montante sem que a parte autora oferecesse contraprestação, consistente na realização efetiva do trabalho. Assim, como dito, o proveito econômico resultante do pleito é perfeitamente mensurável.

5. Destarte, observou com precisão o eminente magistrado sentenciante, *verbis*: *“Ora, nos termos do Ato nº. 08, de 14 de janeiro de 2016, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, um Juiz do Trabalho Substituto percebe o equivalente a R\$ 27.500,17*

(vinte e sete mil e quinhentos reais e dezessete centavos), quantia essa que, multiplicada por três, já excederia a alçada do Juizado Especial Federal, atualmente equivalente a R\$ 56.220,00 (cinquenta e seis mil, duzentos e vinte reais), daí porque resta caracterizada a incompetência deste Juízo para apreciar a causa”.

6. Com efeito, tratando-se de descanso remunerado, não se pode ignorar o conteúdo econômico da relação jurídica que fundamenta a presente ação declaratória.

7. Precedentes da TR2/JEF/DF no mesmo sentido: 0037066-72.2016.4.01.3400 e 0037024-23.2016.4.01.3400, julgados na Sessão de 27/9/2017.

8. Todavia, não é caso de extinção do feito sem resolução do mérito, pois o caso não se enquadra nas hipóteses do art. 51 da Lei n. 9.099/95 e, sim, de remessa dos autos ao juízo competente, nos termos do art. 64, §3º, do CPC/15.

9. **Recurso da parte autora provido. Reconhecida a incompetência do JEF. Extinção sem mérito afastada, de ofício. Determinação de remessa dos autos a uma das Varas Federais Comuns da Seção Judiciária do Distrito Federal.**

10. Honorários advocatícios pela parte recorrente fixados em 10% sobre o valor da causa (art. 55 da Lei 9.099/1995). **(Data do julgamento 13/03/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0021771-24.2018.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CPSS. PRECATÓRIO/RPV. SERVIDOR PÚBLICO. CRÉDITO RELATIVO AO PERÍODO ANTERIOR À EC 41/2003 E À LEI N. 10.887/04. REGIME DE COMPETÊNCIA. EXAÇÃO CALCULADA SOBRE O ÍNDICE EM VIGOR NO MOMENTO DO INADIMPLEMENTO. RECURSO DESPROVIDO

1. **Recurso interposto pela União** em face de sentença que julgou procedente em parte o pedido para o fim de condenar a parte ré na restituição, em favor da parte autora, dos seguintes valores descontados indevidamente a título de contribuição para o PSS incidente sobre as parcelas do reajuste de 3,17% recebidas judicialmente: a) a totalidade da contribuição incidente sobre o principal corrigido da dívida no período entre a data em que a parte

autora se aposentou (**junho de 2003**) e o mês de junho de 2004, inclusive; b) a diferença entre a incidência de 11% sobre o valor do principal corrigido e a incidência de 11% mês a mês sobre os valores excedentes do teto do RGPS no período de julho de 2004 a setembro de 2005; e c) a totalidade da contribuição incidente sobre os juros de mora em relação a todas as competências.

2. **Nas razões recursais**, a União alega, em suma, a inaplicabilidade do regime de competência em relação à incidência da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público Inativo, devendo o lançamento ser feito na data da ocorrência do fato gerador, que neste caso é a data da percepção da remuneração mediante o precatório/RPV.

3. **Houve contrarrazões.**

4. **Mérito.** A retenção de valores devidos a título de Contribuição ao Plano de Seguridade Social - CPSS decorre de imposição legal, sendo devida a dedução em tela no momento do recebimento dos valores por meio de precatório/RPV. É o que se extrai do texto do artigo 16-A da Lei n.º 10.887/04, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009.

5. Sobre o tema, o STJ, em análise de recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, pacificou que a retenção na fonte da Contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público - CPSS, incidente sobre valores pagos em cumprimento de decisão judicial, prevista no artigo 16-A da Lei n.º 10.887/04, constitui obrigação *ex lege* e como tal deve ser promovida independentemente de condenação ou de prévia autorização no título executivo (Resp 1.196.777).

6. Porém, a **contribuição de inativos** para a previdência do regime próprio dos servidores públicos, instituída pela Emenda Constitucional n.º 41, de 19 de dezembro de 2003, só passou a ser exigível a partir da vigência da Lei n. 10.887, de 18 de junho de 2004 (publicada em 21/6/2004), pois “a exigência da contribuição previdenciária para o regime próprio de previdência social, incidente sobre os proventos dos servidores públicos aposentados e pensionistas, é descabida no período compreendido entre a data da publicação da EC n. 20/1998 e a da Lei 10.887/2004, que regulamentou a EC 41/2003” (EDcl nos EDcl no AgRg nos Edcl no REsp 1.263.612 / PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJE de 10/12/2013).

7. **Desta forma, não deve incidir contribuição previdenciária sobre proventos de servidores,**

referentes a créditos originados anteriormente a Lei n. 10.887/04. Para o período posterior, o desconto deve obedecer ao requisito expresso no art. 5º da Lei n. 10.884/2004, ou seja, somente poderá incidir o CPSS sobre os valores que ultrapassarem o teto estabelecido no RGPS.

8. Sobre o assunto, confira-se o seguinte precedente da TNU:

PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PSS. INCIDÊNCIA SOBRE APOSENTADORIAS E PENSÕES. LIMITE DE INCIDÊNCIA: O TETO DO RGPS. AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO DO RECORRENTE, EM CASO DE PROVIMENTO. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. (...)5. Assim, nos casos em que se refere ao período anterior à edição da Emenda Constitucional nº 41/2003, não são devidos os descontos em referência, porquanto o fato gerador da obrigação previdenciária guarda correspondência com a época em que a verba era devida, razão pela qual não se pode admitir a exação sobre valores que deveriam ter sido pagos em período anterior à taxação dos inativos e pensionistas.

6. Quanto ao período posterior à edição da EC nº 41/03, mesmo tendo o fato gerador do tributo ocorrido em momento no qual era possível a sua incidência, o desconto deve obedecer ao requisito expresso no art. 5º da Lei 10.887/2004, ou seja, somente poderá incidir o PSS sobre os valores que ultrapassarem o teto estabelecido pelo RGPS.(...) (TNU, PEDILEF 05028736620144058400, DJ. 13/10/2015).

9. **No caso vertente**, as verbas recebidas por meio de precatório judicial são relativas às diferenças do reajuste de 3,17%, referente ao período de outubro de 1995 a setembro de 2005. O autor aposentou-se em 25/06/2003, portanto, **sobre os valores recebidos referentes ao período compreendido entre essa data e a publicação da Lei 10.887/2004, em 21/06/2004, não cabia a incidência da contribuição previdenciária, e só nesse período, o que já foi estabelecido pela sentença recorrida.**

10. Assim, aplica-se a isenção do PSS em relação ao período anterior à EC 41/2003 e a data da aposentadoria do autor; e em relação às parcelas referentes às competências posteriores à instituição da Contribuição Previdenciária dos inativos, 21/05/2004, deverá ser observado mês a mês se as importâncias sofreriam a incidência de PSS em razão do limite máximo aplicado para os benefícios do RGPS, ou seja, apenas sobre o que exceder o teto do

RGPS. Em relação ao período anterior à aposentadoria, em que o autor estava na ativa, deve ser observada a alíquota mês a mês, conforme regime de competência.

12. Recurso da União desprovido.

13. Honorários advocatícios pelo recorrente fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa devidamente corrigido (art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099/95). **(Data do julgamento 13/03/2019– à unanimidade)**

- RELATORIA 2 -

PROCESSO: 0005584-72.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL ANDERSON SANTOS DA SILVA

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. IMPEDIMENTO PERMANENTE, PARCIAL E MULTIPROFISSIONAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA CONFIGURADA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM BASE NAS CIRCUNSTÂNCIAS DE CARÁTER PESSOAL DA AUTORA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE FIXADA DEPOIS DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, MAS ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. DATA DA CITAÇÃO POSTERIOR À REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. DIB FIXADA NA DATA DE JUNTADA DO LAUDO MÉDICO PERICIAL. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. 1.WALÉRIA SANDRA PIMENTA, ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada de amparo ao deficiente (art. 203 da CF; art.20 da Lei nº 8.742/1993).

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder o benefício à autora, sob fundamento de que os requisitos foram cumpridos conforme atestam as perícias judiciais. A DIB foi fixada na data do início da incapacidade de acordo com o laudo médico pericial (DII) 21.10.2016.

3. Em seu recurso, o INSS alega que o impedimento da autora é parcial e multiprofissional, possuindo potencial laborativo para determinadas funções. Alternativamente, requer que seja reformada a sentença para fixar a DIB na data da juntada da

perícia médica aos autos, uma vez que a autora, na DER, não cumpria todos os requisitos exigidos para a concessão do benefício (ausência de incapacidade total).

4. A parte autora apresentou contrarrazões.

5. **DECISÃO.** A controvérsia, em sede recursal, restringe-se ao não cumprimento do requisito referente ao impedimento de longo prazo, pois só tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao deficiente a pessoa economicamente hipossuficiente que comprovar que padece de impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que produzam efeitos pelo prazo mínimo de dois anos, **o qual, em interação com uma ou mais barreiras**, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, §§ 2º, 3º e 10, da Lei nº 8.742/1993).

6. O laudo médico (doc. registrado 17.1.2018) atesta que a autora possui atrofia muscular e surdez bilateral, acarretando impedimento permanente, parcial e multiprofissional. Ademais, a parte autora possui sequela de queimadura do pé direito e diabetes mellitus.

7. O impedimento parcial e definitivo pode ser considerado para concessão do benefício assistencial desde que, associados a outros fatores (inclusive os de caráter pessoal como idade, escolaridade e condições socioeconômicas), obste a participação plena e efetiva da autora na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. O critério de totalidade não fora adotado pelo art. 20, § 2º da Lei 8.742/1993, e um dos pressupostos para a manutenção do benefício é a imposição de avaliação a cada dois anos. A parcialidade do impedimento, portanto, não é óbice à sua concessão (TNU, PEDILEF 00552118720094013800, Rel. Juiz Federal Douglas Camarinha Gonzales, DOU 6.11.2015).

8. O laudo socioeconômico (doc. registrado 5.6.2017) atestou que a autora atualmente tem 55 anos, baixa escolaridade e não possui vínculos empregatícios anteriores. O grupo familiar é composto pela autora, o esposo e suas duas netas. Em relação à moradia, a autora vive em condições bastante precárias.

9. No caso concreto, portanto, os impedimentos físicos da autora associados a fatores ambientais, sociais, econômicos e pessoais obstam a participação plena e efetiva da autora na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

10. No que tange à DIB, a regra é de que se houve requerimento administrativo e o laudo pericial judicial fixar a data de início da incapacidade (ou impedimento) após o requerimento administrativo (legitimando a recusa do INSS), mas antes do ajuizamento da ação, o benefício será devido desde a citação (STJ, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 7.3.2014, sob o regime representativo de controvérsia; TNU, PEDILEF 200971670022131, rel. Juiz Federal Adel Américo de Oliveira, DOU 11.5.2012).

11. Em todos os casos, privilegia-se o princípio do livre convencimento motivado que permite ao magistrado a fixação da data de início do benefício mediante a análise do conjunto probatório. (TNU PEDILEF 05017231720094058500, rel. Juíza Federal Simone dos Santos Lemos Fernandes, DOU 23.9.2011).

12. Na hipótese em julgamento, a data de início da incapacidade - DII fixada pela perícia (21.10.2016) é posterior ao requerimento administrativo (8.4.2016), mas anterior ao ajuizamento da ação (25.1.2017), de forma que a DIB deveria ser fixada na data da citação. Ocorre que, na espécie, o INSS se deu por citado apenas na audiência de conciliação realizada em 14.8.2018. A data da citação, portanto, é bem posterior à juntada do laudo médico pericial (em 17.1.2018). Assim, levando-se em consideração essa circunstância extraordinária, fixa-se a DIB na data de juntada do laudo médico pericial.

13. Diante do exposto, tem-se que a autora preenche os requisitos legais e possui direito ao benefício pleiteado desde de 17.1.2018.

14. A atualização das parcelas pretéritas deverá ser feita conforme os índices previstos no Manual de Cálculo da Justiça Federal, o qual está de acordo com os parâmetros fixados pelo STF e pelo STJ, respectivamente, no julgamento do RE nº 870.947 e REsp nº 1.495.146.

15. Recurso do INSS parcialmente provido para alterar a DIB. Sentença parcialmente reformada. Sem honorários sucumbenciais, em razão do parcial provimento do recurso (art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/1995). **(Data do julgamento 13/03/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0056184-34.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL ANDERSON SANTOS DA SILVA

E M E N T A**SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO A PESSOA COM IMPEDIMENTO TOTAL, TEMPORÁRIO E MULTIPROFISSIONAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO NÃO CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.**

1. MARILDA CONCEIÇÃO DA SILVA, ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada de amparo ao deficiente (art. 203 da CF; art. 20 da Lei nº 8.742/1993).

2. A sentença julgou improcedente o pedido inicial aduzindo que a autora não apresenta impedimento físico de longo prazo, já que a perícia médica judicial constatou impedimento por 60 dias.

3. Em seu recurso, a autora alegou que o laudo pericial seja analisado de forma total, reconhecendo que seu impedimento é de longo prazo. Aduziu que embora a perícia tenha atestado a possibilidade de recuperação em 60 dias, o histórico médico da autora permite conclusão contrária, pois: a autora faz tratamento da mesma doença há mais de 03 anos; o laudo fixou a DII em março de 2017; a limitação da autora, por sua natureza, é degenerativa. Acrescentou que a enfermidade é ortopédica (na coluna), não havendo possibilidade de cura ou de cirurgia reparatória, o que conduz à conclusão de que a limitação é duradoura.

4. O INSS não apresentou contrarrazões.

5. **DECISÃO.** Tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao deficiente a pessoa economicamente hipossuficiente que comprovar que padece de impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que produzam efeitos pelo prazo mínimo de dois anos, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2º, 3º e 10, da Lei nº 8.742/1993).

6. No caso concreto, o laudo médico (doc. registrado 10.8.2017) atestou que a autora possui escoliose lombar, acarretando impedimento total, temporário e multiprofissional e definiu o prazo de 60 dias para recuperação da parte autora, a contar da data do exame pericial (realizado em 18.7.2017. O impedimento, portanto, abarcaria o período de março de 2017 (DII) a setembro de 2017, não atendendo ao critério legal que estabelece um prazo mínimo de 2 anos.

7. Apesar de autora alegar que o histórico médico e outros elementos do laudo permitem a conclusão de que o impedimento é de longo prazo, o certo é que o laudo médico pericial foi lavrado por especialista (ortopedista), é bem fundamentado e considerou todos os relatórios médicos apresentados pela autora e, ainda sim, concluiu pela incapacidade (impedimento) temporário.

8. A conclusão da perícia médica judicial, portanto, é suficiente para formar a convicção do julgador acerca da incapacidade.

9. Outrossim, a produção da prova pericial em Juízo, de natureza médica, tem por fim esclarecer o grau do impedimento da parte autora, no contexto de um procedimento em contraditório e imparcial, devendo prevalecer sobre os documentos unilateralmente juntados por uma das partes. Somente no caso de a prova pericial judicial ser dúbia ou incompleta é que documentos juntados unilateralmente ou argumentos outros poderiam ser usados para suprir a falta ou a dubiedade da prova pericial judicial, o que não ocorre na hipótese em julgamento (2ª TRDF, Processo nº 00008224-24.2012.4.01.3400, Rel. Juiz Federal David Wilson Abreu Pardo, DJF1 de 9.9.2016).

10. Aliás, o recurso faz alegações genéricas no sentido de que a doença, por sua natureza, é degenerativa e traz ilações sobre a impossibilidade de cura ou de realização de cirurgia, contrariando a conclusão do *expert* judicial, que, conforme já mencionado, é ortopedista e, desse modo, apto a determinar não só o grau do impedimento, como a possibilidade de recuperação.

11. Diante do não preenchimento do requisito legal do impedimento de longa duração, a autora não possui direito ao benefício pleiteado.

12. Recurso desprovido. Sentença mantida. Sem honorários sucumbenciais, tendo em vista que a parte ré não apresentou contrarrazões, nem realizou qualquer tipo de trabalho em grau recursal (art. 85, § 11, CPC). **(Data do julgamento 13/03/2019– à unanimidade)**

- RELATORIA 3 –

PROCESSO: 0029811-29.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

E M E N T A

CONSTITUCIONAL, CIVIL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL DECLARADA POR SENTENÇA. AÇÃO EM JUÍZO ESTADUAL/DISTRITAL DE VARA DA FAMÍLIA CUJO PEDIDO ERA O RECONHECIMENTO DA UNIÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS *ERGA OMNES* DA DECISÃO. SITUAÇÃO EM QUE A PARTE AUTORA ERA CASADA COM OUTRA PESSOA, DURANTE O TEMPO EM QUE TEVE RECONHECIDA A UNIÃO ESTÁVEL. RELATIVIZAÇÃO DA PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA. QUADRO PROBATÓRIO DEMONSTRANDO NÃO TER HAVIDO DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, DURANTE O PERÍODO EM QUE A UNIÃO ESTÁVEL FOI RECONHECIDA PELO JUÍZO ESTADUAL DA VARA DE FAMÍLIA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECER A QUALIDADE DE BENEFICIÁRIA DO RGPS. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença acolheu o pedido para condenar o INSS a implantar, em favor da parte Autora, o benefício de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (13/4/2013). Disse o Juízo que, *“como compete à Justiça Estadual o processamento e julgamento de demanda proposta com o escopo de obter provimento judicial declaratório de existência de vínculo familiar, seara exclusiva do Direito de Família relativa ao estado das pessoas, entendo que a Justiça Federal deve acatar a questão prejudicial com força de coisa julgada, sendo desnecessária a produção de prova testemunhal”* (final p. 1 da sentença).

2. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) inexistência de comprovação - ação de reconhecimento de união estável pós óbito - impossibilidade de vinculação da autarquia - ausência de prova material - ausência de produção de prova testemunhal e depoimento pessoal do autor; b) os documentos juntados não levam à conclusão de que havia dependência econômica entre a parte Recorrida e o segurado falecido à época do óbito; c) até que transite em julgado a decisão do STF do RE 870.947, há que se aplicar a Lei 11.960/2009 na sua integralidade ou ao menos até 25/03/2015, pois a decisão que declarou a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária ainda não transitou em julgado, cabendo oposição de embargos e modulação de efeitos; d) prequestionamento. Por fim, pede seja a sentença reformada para julgar improcedente o pedido. *“Eventualmente, requer seja anulada a decisão, determinando-se a colheita de prova testemunhal e do depoimento da autora, a*

fim de se comprovar a qualidade de dependente (companheira) do de cujus à época do óbito”.

3. A parte Autora **não** ofereceu resposta ao recurso adverso, mas, **intempestivamente** (cf. certidão registrada em 05/11/2018), interpôs recurso, o qual não é conhecido, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade.

4. A arguição de nulidade da sentença tem fundamento próprio de questão de mérito, pois o que se debate é se uma sentença judicial transitada em julgado reconhecendo união estável implica automaticamente o reconhecimento de companheira(a) como beneficiária(o) do RGPS, independentemente de qualquer outra providência. Se o título possui essa força, perante o INSS, para fins previdenciários, não haverá necessidade de produzir qualquer prova adicional, para acolhimento do pedido. Assim, examina-se a questão de modo mais amplo, envolvendo já o seu mérito.

5. É conhecida a jurisprudência do TRF 1ª Região *“no sentido de que, tratando-se de ação que versa sobre o reconhecimento de união estável, com vistas a futuro pedido de pensão por morte e sendo o INSS parte na relação processual, compete à Justiça Federal julgar a ação declaratória de união estável”* (AC 00475744320164019199, Relator Desembargador Federal Jamil Rosa de Jesus Oliveira, Primeira Turma, e-DJF1 de 15/02/2017). O TRF 1ª Região, de certa forma, reproduz o entendimento do STJ e até do STF (em algum momento), no sentido de caber à Justiça Federal processar e julgar causas em que se pretende o reconhecimento de união estável para fins previdenciários (STF, RE-AgR 545199/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe de 24/11/2009).

6. Mas esse entendimento deve ser corretamente interpretado. Em decisão na qual, ao final, registrou que *“a sentença proferida em sede de ação judicial circunscrita ao reconhecimento de união estável ajuizada exclusivamente em face do alegado companheiro, representado nos autos por sua herdeira, a teor do art. 472 do Código de Processo Civil, não vincula a autarquia previdenciária que não fez parte da lide, o que denota a manifesta ilegalidade da decisão”*, o STJ também escreveu: *“(…) 3. Compete à Justiça estadual o processamento e julgamento de demanda proposta com o escopo de obter provimento judicial declaratório de existência de vínculo familiar, para o fim de viabilizar futuro pedido de concessão de benefício previdenciário.*

Seara exclusiva do Direito de Família, relativa ao estado das pessoas. 4. Se a ação tem por objetivo provimento judicial constitutivo relativo à imediata concessão de benefício previdenciário, ostentando como causa de pedir o reconhecimento da união estável, deverá ser proposta perante a Justiça Federal, ante a obrigatoriedade da participação do INSS no polo passivo da lide, seja de maneira isolada, se for o caso, seja como litisconsorte passivo necessário” (STJ, ROMS 201101548226, Relator Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, DJe de 20/08/2015).

7. Ajuda a resolver a aparente contradição dessa decisão outro julgamento do STJ, no qual restou vazado: “(...) 2. Nos casos em que a pretensão deduzida na inicial não diz respeito ao reconhecimento da união estável, mas à concessão de benefício previdenciário, a competência para processar e julgar a demanda é da Justiça Federal. Precedente: CC 126.489/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/4/2013, DJe 7/6/2013. 3. O enfrentamento da questão referente à caracterização ou não de união estável numa ação em que pleiteia o benefício previdenciário, como é o caso dos autos, deverá ser enfrentada como uma prejudicial de mérito, de forma lateral. Logo, não restará usurpada a competência da Justiça Estadual” (STJ, RESP 201403146303, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 06/05/2015).

8. A partir dos julgados transcritos, a melhor interpretação do problema resulta nas seguintes diretrizes: a) quando uma ação tem como seu objeto a concessão de benefício previdenciário (questão principal), é proposta em face do INSS no Juízo Federal; b) se, para a concessão do benefício pleiteado, tipo pensão por morte (questão principal), for necessário decidir uma questão prejudicial como a existência de união estável entre o(a) segurado(a) falecido(a) e o(a) Demandante, isso é feito pelo Juízo Federal, expressa e incidentalmente; c) quando a ação tem como objeto apenas a declaração de união estável (questão principal), é proposta na Vara de Família da Justiça Estadual/Distrital, por um convivente em face do outro, ou herdeiros deste, por tratar essencialmente da natureza da relação de pessoas próximas entre si.

9. Quando o Juízo da Vara de Família da Justiça Estadual/Distrital reconhece a união estável em ação cujo objeto é apenas esse (questão principal, exclusiva), a declaração produz efeitos *erga omnes*.

Afinal, a matéria é de competência da Vara de Família, para resolvê-la como questão principal, por ser relativa a direito de família, havendo, inclusive, uma disposição legal expressa quanto a isso (art. 9º, da Lei n. 9.278/1996). E as causas sobre a união estável podem ser entendidas como relativas ao estado da pessoa, pois definem a qualidade desta condizente com as atuais relações de união, de onde se extraem, pela Lei 9.278/1996, direitos e deveres **perante todos**.

10. É que “*variadas definições coincidem em ver no estado o modo particular de existir da pessoa, a sua condição individual na sociedade, da qual derivam direitos e obrigações. Daí decorre a necessidade de que o estado seja uno e permanente. O indivíduo não pode ocupar, ao mesmo tempo, mais de uma posição no todo, nem ostentar distintos modos particulares de existir, perante o grupo social. Arraiou-se, dessa forma, a convicção de que o estado é indivisível. Seria mesmo absurdo admitir-se que uma sentença declaratória do estado de filiação de alguém, por exemplo, fosse oponível, apenas, à contraparte, e pudesse ser desconhecida pelos demais membros do grupo, ou da comunidade*” (SALOMÃO, Jorge. **Da coisa julgada nas ações de estado**. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1966, p. 23/24 – excerto extraído do voto do Ministro do STJ Antônio Carlos Ferreira, proferido como Relator do REsp n. 1.331.815 – SC, Quarta Turma, DJe de 01/08/2016).

11. Aliás, nesse julgamento, o STJ se fundamenta fortemente na distinção entre limites subjetivos da coisa julgada e os efeitos em geral da sentença. E pontua que estes efeitos não encontram a mesma limitação subjetiva que a regra do art. 472, CPC/1973, destinada ao instituto da coisa julgada. Em consequência, fez constar na ementa do julgado que “*os efeitos da sentença, que não se confundem com a coisa julgada e seus limites subjetivos, irradiam-se com eficácia erga omnes, atingindo mesmo aqueles que não figuraram como parte na relação jurídica processual*”, ao decidir que, se uma decisão judicial transitada em julgado reconhece a paternidade, “*a consecutiva relação avoenga (vínculo secundário) é efeito jurídico dessa decisão*”.

12. “*Vale dizer: se o recorrido é filho do filho do recorrente, é neto deste. Não encontra amparo na lógica ou no ordenamento jurídico a conclusão de que ‘A’ é filho de ‘B’, ‘B’ é filho de ‘C’, mas ‘A’ não é neto de ‘C’. Essa conclusão seria, sobretudo, discriminatória e, por isso, contrária ao comando do*

art. 227, § 6º, da Constituição Federal e do art. 1.596 da lei substantiva civil". O resultado concreto do julgamento foi considerar que, embora não tenha integrado a relação jurídica processual, o terceiro, o avô, deve se sujeitar à norma jurídica concreta formada naquela ação de investigação de paternidade, inclusive para o dever de pagar alimentos. Portanto, o círculo daqueles que devem ser citados, em especial nas ações relativas ao estado da pessoa, não precisa ser demasiadamente amplo, para que os efeitos reflexos da decisão valham perante todos.

13. Por certo, *"a sentença de divórcio, que desconstitui o casamento, faz com que o casamento deixe de existir perante todos, e não apenas em relação aos cônjuges, que figuraram como partes no processo; a condenação obtida pelo autor em face do réu põe-se como tal diante de qualquer terceiro; a declaração de nulidade de um ato vigora igualmente perante os terceiros – e assim por diante. Mesmo porque as relações jurídicas entre as várias pessoas não têm existência isolada. Elas 'subordinam-se', conectam-se, relacionam-se, umas com as outras, de diferentes modos e em diversos graus. Por isso, as vicissitudes a que se submete cada uma delas – inclusive as acarretadas por pronunciamentos judiciais – tendem a interferir sobre outras. Desse modo, a eficácia natural da sentença (i. e., a potencialidade de produzir efeitos), subjetivamente ilimitada, irá produzir efeitos concretos sobre todas as relações e situações jurídicas que estejam em conexão com aquela que seja objeto do decisum"* (TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 97 - excerto também extraído do voto do Ministro do STJ Antônio Carlos Ferreira, proferido como Relator do REsp n. 1.331.815 – SC).

14. *Em princípio*, portanto, o estado da pessoa definido no âmbito do direito civil deve ser acolhido pelo direito previdenciário, notadamente o do direito civil (família), para, a partir disso, qualificar-se como dependente de segurado a pessoa cujo estado foi ali definido. Em resumo: se o Juízo legalmente competente para dirimir questões relativas ao estado da pessoa declarou por sentença a união estável, a declaração *prima facie* deve valer para fins previdenciários, sendo desnecessária nova perquirição dos fatos no âmbito do Juízo Federal, para qualificar companheiro sobrevivente como dependente.

15. No caso sob julgamento, todavia, as circunstâncias apontam para situação inusitada e extravagante. Com efeito, o instituidor da pensão pleiteada pela parte Autora faleceu em 13/4/2013 (certidão de óbito à p. 23 da doc inicial). Ocorre que na data do óbito, a parte Autora era casada com outra pessoa, vindo a se divorciar apenas por meio de sentença proferida em agosto/2013, com trânsito no mesmo mês e averbação do ato no assento do matrimônio em outubro/2013, conforme certidão à p. 37 da doc registrada em 14/12/2018. Aliás, a partir da p. 29 da doc registrada em 14/12/2018, consta a Ata da Audiência na Justiça de GO, em que proferida sentença de divórcio da parte Autora com LUIZ BELIZÁRIO DA SILVA, com prestação de alimentos a dois filhos nascidos em 10/6/1997 e em 30/1/2005, respectivamente.

16. Por sua vez, a petição inicial do divórcio foi assinada por Defensor Público em julho/2013, dizendo ser litigioso, mas com endereço dos então cônjuges na mesma casa, não sendo dito naquela exordial desde quando haveria separação de corpos (pp. 4/7 da doc registrada em 14/12/2018). Na verdade, na Audiência perante a Justiça Estadual de GO, houve acordo, que foi homologado pelo Juízo, decretando o divórcio e dissolvendo o casamento, a partir de então. Isso quer dizer, convém reformar mais uma vez, que na data do óbito de AQUINO MARIA DA SILVA, instituidor da pensão pleiteada pela parte Autora, esta se encontrava na constância de matrimônio com outra pessoa.

17. Mas isso não é tudo. Acontece que a ação de reconhecimento de união estável pós-morte foi proposta pela parte Autora em 2/9/2015, mediante petição inicial firmada por Advogado particular (pp. 32/39 e 48/50 da doc inicial). É dizer, mais de dois anos após o óbito e o divórcio obtido pela parte Autora, dissolvendo o casamento então mantido com LUIZ BELIZÁRIO DA SILVA. Às pp. 40/41 da doc inicial, consta o Termo de Audiência, realizada em 25/1/2017, em que foi proferida sentença acolhendo o pedido e reconhecendo a união estável de 2005 até 13/4/2013, sob o fundamento de ter sido comprovada, em especial *"pelos depoimentos das testemunhas hoje inquiridas"* (p. 40 da doc inicial). A sentença transitou em julgado em 24/4/2017 (p. 52 da doc inicial).

18. Ou seja, entre 2005 e a data de óbito do instituidor da pensão pleiteada pela parte Autora (13/4/2013), a parte Autora se encontrava casada com outro. Ora, *"a TNU, por meio do PEDILEF*

2008.72.95.001366-8/ SC, julgado sob o rito dos representativos da controvérsia - Tema 15, e já transitado em julgado, firmou entendimento no seguinte sentido: **'PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE ESPOSA E CONCUBINA. IMPOSSIBILIDADE. RELAÇÃO EXTRACONJUGAL PARALELA AO CASAMENTO. AUSÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. INCIDENTE PROVIDO. 1. Não caracteriza união estável a relação afetiva extraconjugal, paralela ao casamento, pois nesse caso há impedimento à dissolução do casamento pelo divórcio. Hipótese distinta consiste na relação afetiva estabelecida pelo cônjuge separado de fato ou de direito, imbuída de affectio maritalis, i. e., com intuito de constituir entidade familiar. 2. O concurso entre esposa e companheira para o recebimento de pensão por morte só é possível na hipótese de "cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos", nos termos do art.76, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, não sendo o cônjuge separado de fato ou de direito não há que se falar em relação de companheirismo, mas de concubinato, que não enseja o direito à pensão previdenciária. 4. Incidente de uniformização acolhido, com a determinação de devolução dos recursos com mesmo objeto às Turmas de origem a fim de que, nos termos do art. 15, §§ 1º e 3º, do RI/TNU, mantenham ou promovam a adequação da decisão recorrida'** (TNU, Decisão em Agravo de Instrumento, no Pedido 00023811420134036302, Min. Raul Araújo, data publicação: 19/02/2018).

19. Isso quer dizer que o direito previdenciário tem elementos especiais para definir quem seja o beneficiário do RGPS, na condição de dependente do segurado, ainda que o estado da pessoa seja definido universalmente pelo direito civil. Considere a decisão segundo a qual, **"embora norma geral inscrita no artigo 16, inciso I, da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, confira condição de dependentes de segurado da Previdência Social a cônjuge, companheira, companheiro e filho não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido, sendo presumida tal dependência por força do quanto disposto em seu parágrafo 4º, regra particular, estabelecida no parágrafo 2º do artigo 76 do referido diploma legal, que diz especificamente com o benefício de pensão por morte, objeto da lide, preconiza que só concorrerá em igualdade de condições com aqueles o cônjuge divorciado ou separado de fato ou judicialmente que recebia**

pensão alimentícia, deixando claro que, salvo nessa hipótese, o divórcio, separação judicial ou de fato fazem cessar a presunção de dependência econômica.' (AMS 0004173-17.2001.4.01.3800/MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, Rel.Acor. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, SEGUNDA TURMA, DJ p.99 de 09/05/2003). 2. No caso de segurado casado separado de fato de sua cônjuge ou divorciado, deve comprovar possuir dependência econômica em relação ao ex-cônjuge falecido no momento do óbito" (TRF1, AC 0012228-94.2017.4.01.9199, Juiz Federal Saulo José Casali Bahia, 1ª Câmara Regional Previdenciária da Bahia, e-DJF1 de 18/02/2019).

20. No caso sob julgamento, como dito, a parte Autora era casada com outra pessoa ao longo de todo o tempo em que, depois, foi considerado como de convivência em união estável com o falecido instituidor da pensão. E até a data da propositura da ação de divórcio, pelo menos, não havia separação de fato entre a parte Autora e a pessoa com quem era casada, tendo a petição inicial da ação de divórcio, de julho/2013, conforme relatado, registrado a mesma casa como endereço residencial dos então cônjuges. Nesse contexto, não pode ser automática a consideração da parte Autora como beneficiária do RGPS, na condição de dependente de segurado, inclusive porque a lei previdenciária estabelece que se considera **"companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável como o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal"** (art. 16, § 3º, Lei 8.213/1991)

21. É dizer, existe elemento adicional exigido pelo direito previdenciário para definir a companheira ou companheiro como dependente de segurado(a) que não foi atendido pela parte Autora, sem que isso prejudique a definição já estabelecida pelo direito civil de maneira geral. No mínimo, na situação da parte Autora, fica arranhada a presunção de sua dependência econômica em relação ao falecido instituidor da pensão. E quando a presunção não é mais absoluta, é possível afastá-la, de acordo com a prova produzida.

22. Nesse passo, ganha destaque outra circunstância significativa, no caso sob análise. É que a parte Autora, ainda antes do óbito de falecimento de AQUINO MARIA DA SILVA e, portanto, antes da dissolução do casamento que mantinha com um terceiro, promoveu ação visando à interdição do falecido instituidor da pensão (doc registrada em

14/12/2018, a partir da p. 44). A ação de interdição foi proposta em 9/8/2012, com sentença de extinção do feito em 30/7/2013, em virtude do falecimento do instituidor da pensão pleiteada pela parte Autora. Na sentença que extinguiu a ação de interdição, o Juízo Estadual relatou que a parte Autora disse na inicial que cuidava de AQUINO MARIA DA SILVA há mais de seis anos e que este *“era morador de rua e estava passando necessidades, quando então ofereceu moradia ao interditando”* (p. 45). Mais adiante, o mesmo relatório registra que o laudo pericial atestou *“falta de discernimento do interditando”* (p. 46 da doc registrada em 14/12/2018). Entrementes, à p. 25 da doc inicial consta, ainda, procuração pública, datada de 7/6/2010, outorgada pelo falecido instituidor da pensão para a parte Autora passar a receber do INSS e de qualquer estabelecimento bancário credenciado toda e qualquer importância em favor daquele proveniente de aposentadoria, pensão, auxílios, abonos e outras vantagens.

23. Esse o quadro probatório, no qual se destacam as seguintes circunstâncias: a) o instituidor da pensão nasceu em 1925 e a parte Autora em 1963, é dizer, na data de início da união estável reconhecida pela Justiça Estadual aquele contava com 80 anos de idade; b) o instituidor da pensão foi considerado por laudo pericial elaborado dentro de processo judicial de 2012 como alguém com *“falta de discernimento”*; c) a parte Autora afirmou em processo judicial de 2012 que o instituidor da pensão *“era morador de rua e estava passando necessidades, quando então ofereceu moradia ao interditando”*, passando a representá-lo perante o INSS, a partir de 2010, para receber valores; d) o filho mais novo da parte Autora com o seu então cônjuge nasceu em 30/1/2005, ano em que decisão judicial reconheceu ter tido início a união estável com o falecido instituidor da pensão; e) na data do óbito, a parte Autora era casada, ainda, com outra pessoa, com dissolução do casamento apenas meses depois e reconhecimento da união estável somente quatro anos depois.

24. O quadro probatório conduz à conclusão não de ausência de prova da dependência da parte Autora em relação ao falecido instituidor da pensão, mas da demonstração de que não havia efetivamente relação de dependência. E sem relação de dependência, não há como a parte Autora ser considerada beneficiária do RGPS, no âmbito específico do direito previdenciário, sem prejuízo de que a união estável assim declarada pela Justiça

Estadual produza efeitos para outros fins legais. Ou seja, este julgamento não desfaz o pronunciamento judicial do foro competente da Vara de Família Estadual, deixando de reconhecer a qualidade de beneficiária do RGPS porque a parte Autora era casada com outra pessoa ao tempo em que manteve a união estável, o que relativiza a presunção de dependência, havendo prova no feito de que a dependência efetivamente não ocorreu.

25. Este acórdão abordou os argumentos levantados pelas partes, significando que também foram considerados os elementos suscitados para fins de prequestionamento.

26. Provimento do recurso interposto pelo INSS para rejeitar o pedido inicial, com revogação da tutela antecipada pela sentença.

27. Quanto às parcelas recebidas por força da antecipação da tutela, não se aplica o REsp/STJ 1.401.560/MT, face à superveniência do julgamento do ARE/STF 734242 AgR, que afastou a reposição dos valores recebidos sob tais circunstâncias. Com efeito, o STF, depois do julgamento do recurso repetitivo no STJ, adotou orientação diversa, estabelecendo que benefício recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar (ARE 734242 agR - Primeira Turma, Rel. Ministro Roberto Barroso, DJe de 08/09/2015, p. 175). *“(...) Dessa sorte, a despeito da posição do STJ, esta TNU, considerando o entendimento do STF, bem como os precedentes deste Colegiado, entende por manter a aplicação do enunciado da Súmula 51/TNU no sentido que ‘os valores recebidos por força de antecipação dos efeitos de tutela, posteriormente revogada em demanda previdenciária, são irrepetíveis em razão da natureza alimentar e da boa-fé no seu recebimento’ (...).”* (PEDILEF 50023993020134047107, Rel. Juiz Federal Daniel Machado da Rocha, TNU, DOU 18/12/2015).

28. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para o arbitramento, quando há provimento do recurso julgado (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(Data do julgamento 13/03/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0026644-38.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR COM ALEGAÇÃO DE SER INVÁLIDA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE APENAS PARCIAL, AINDA QUE PERMANENTE. NÃO CONFIGURAÇÃO LEGAL DE INVALIDEZ. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.**

1. A sentença rejeitou o pedido de restabelecimento do benefício de pensão por morte, o qual fora cessado quando a parte Autora, filha do instituidor, alcançou a idade 21 anos. A sentença se fundamentou no fato de que a perícia médica judicial não constatou invalidez, mas mera limitação decorrente de problema ortopédico (pé torto congênito).

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) requereu a concessão do benefício previdenciário pensão por morte para filho maior inválido como também pagamento dos valores atrasados; b) o pedido foi julgado improcedente, sob o argumento de que não é inválida, o que discorda integralmente; c) estando enquadrada nas hipóteses do art. 16, I, da Lei 8.213/1991, tem direito à percepção da pensão por morte; d) foram apresentados inúmeros relatórios médicos fornecidos por diversos especialistas que atestam de forma robusta que nunca se recuperou dos problemas de saúde; e) possui graves problemas clínicos que impedem de exercer atividades laborativas; e) em sede de laudo médico pericial, o “expert” atesta que não possui condições de labor; f) o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo firmar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos; g) seja reformada a sentença para dar total procedência ao pleito da exordial, determinando que a Autarquia Previdenciária conceda o benefício de pensão por morte desde a data da cessação administrativa.

3. O INSS não ofereceu resposta escrita ao recurso.

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 13/07/1992 (atualmente com 26 anos de idade), escolaridade 5ª série, nunca trabalhou (cf. p. 2 do laudo), residente na Estrutural/DF.

5. No presente caso, não há controvérsia acerca do falecimento do segurado, haja vista a certidão de óbito juntada ao feito (p. 8, EPROC PROCURAÇÃO PESSOAIS COMP D RES OUTROS DOCUMENTOS). Ainda, não resta dúvida acerca da qualidade de segurado do falecido, inclusive porque foi concedida pensão por morte à parte Autora até 21 anos de idade, justamente na condição de menor. O ponto

controverso é saber se, mesmo depois de ter alcançado aquela idade, a parte Autora permanece com direito ao recebimento da pensão, na condição de inválida.

6. Destarte, o art. 16 da Lei nº 8.213/1991 enumera o rol de dependentes do segurado, dentre os quais: “I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente”.

7. No caso, o laudo pericial (doc registrado em 15/05/2017) asseverou que a parte Autora “apresenta incapacidade laboral parcial multiprofissional permanente, por quadro de pé torto congênito (CID10:Q66,0). Data início da doença (DID): congênito (desde o nascimento). Data de início da incapacidade (DII): congênito (desde o nascimento). Deverá evitar ocupações que exijam permanecer longos períodos em posição ortostática, deambular médias e longas distâncias, além de carregar pesos ou agachar-se com frequência. Poderá desempenhar atividades laborativas como: administrativas/burocráticas, agente de portaria, recepcionista, ascensorista, operador de caixa e qualquer outra função assemelhada que respeite as restrições elencadas”. Pela conclusão da perícia, portanto, não há verdadeiramente invalidez, mas “Incapacidade laboral parcial multiprofissional permanente”.

8. Com efeito, o conceito legal de invalidez para fins previdenciários exige incapacidade total e permanente da pessoa, não a configurando a incapacidade apenas parcial, ainda que definitiva. É o que prescreve o art. 43, § 1º, da Lei n. 8.213/1991, ao dispor que a aposentadoria por invalidez é devida quando a perícia médica concluir “pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho”. Quando a incapacidade laboral não for total, mesmo que permanente, a lei prevê a concessão do benefício de auxílio doença ao segurado, cuja conversão em benefício de aposentadoria por invalidez tem lugar só quando for considerado não recuperável (art. 62 da Lei n. 8.213/1991).

9. Esse quadro legal, portanto, fixa o conceito legal de invalidez, o qual deve ser tomado de empréstimo para leitura do quanto disposto no art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991. Filho inválido é aquele com incapacidade total e definitiva para o trabalho, cuja situação seria suficiente para a concessão de

aposentadoria por invalidez, se segurado fosse. Todavia, se a situação indica incapacidade apenas parcial, ainda que definitiva, ou temporária, ainda que total, a invalidez não resta configurada. E este é bem o caso da parte Autora, em que o laudo pericial aponta claramente não haver invalidez, inclusive descrevendo funções e atividades que podem ser desempenhadas.

10. Outrossim, o laudo pericial merece realmente ser prestigiado. A produção da prova pericial em Juízo, de cunho médico, tem por fim esclarecer a situação funcional da pessoa, quanto à saúde, no contexto de um procedimento em contraditório e imparcial, devendo prevalecer sobre documentos unilateralmente juntados por uma das partes. Somente no caso de a prova pericial judicial ser dúbia ou incompleta é que documentos juntados unilateralmente podem ser usados para suprir a falta ou a dubiedade da prova pericial judicial, o que não é o caso. Ou seja, não é o caso de usar documentos médicos juntados unilateralmente, para reconhecer a invalidez alegada pela parte Autora.

11. De todo modo, em casos em que o laudo da perícia médica judicial atesta incapacidade permanente, mas parcial, é controvertida a consideração direta e imediata de um segurado como inválido. Há uma prática na jurisprudência de conceder direta e imediatamente aposentadoria por invalidez, levando em conta as condições pessoais e sociais do segurado. Tanto que a TNU acresceu o seguinte enunciado à sua Súmula de jurisprudência: "Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez" (Enunciado n. 47 da Súmula/TNU).

12. Porém, a análise das condições pessoais e sociais envolvendo segurado (que sequer é o caso da parte Autora, que se apresenta como dependente) pode, quando muito, sustentar presunção de que, na ausência de reabilitação efetiva, não há como algum trabalho, ou atividade que garanta a subsistência, ser realizado. Mas se trata de presunção relativa, pois a legislação estabelece obrigação de o segurado, reconhecida a incapacidade parcial, ou temporária, ser submetido à reabilitação profissional.

13. Ou seja, é problemática a deliberação judicial direta de que as condições pessoais e sociais de um segurado justificam a sua consideração imediata

como inválido. Decidir de imediato sobre isso, notadamente quando a parte não é segurada, mas se apresenta como dependente, como no caso, envolve questões técnicas que recomendam ao Juiz ter alguma cautela, para não produzir resultados ad hoc. Aliás, no caso, a parte Autora tem idade bem baixa, ainda, atualmente contando com 26 anos.

14. Depois, o laudo pericial contém mais algumas informações, que reforçam inexistir a invalidez apregoada. No Quadro "Histórico da Moléstia Atual", o perito narra que a parte Autora levou relatório médico datado de 2013 dando conta de ter sido submetida a cirurgia de correção do pé torto congênito à esquerda, em 1993, no Hospital Sarah Kubitschek, não havendo mais demanda ortopédica, nem necessidade de abordagem cirúrgica e nem mesmo de investigação. Registra, ainda, que a parte Autora relatou trabalhar de modo esporádico, informalmente, como faxineira, apesar das dificuldades (p. 2 do laudo). Diz o laudo, finalmente, que a parte Autora mora com a filha (p. 1).

15. Nesse contexto, correta a sentença ao destacar que, "ante a pouca idade da Autora, nascida em 13/07/1992, e considerando a natureza de sua enfermidade (pé torto congênito, CID10 Q66.0), inviável seu enquadramento como inválida, já que apta a exercer atividades compatíveis com suas limitações. O que há, na verdade, é mera limitação, decorrente de seu problema ortopédico, não uma invalidez. Logo, não merece acolhimento o pleito de perpetuação da pensão por morte recebida" (pp. 2/3).

16. A parte Autora tem a alternativa de pleitear, se for o caso, o BPC da Lei 8.742/1993. Como se sabe, pelo art. 20, § 3º dessa Lei, considera-se pessoa com deficiência "aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". Esse conceito é bem menos exigente que o de invalidez da lei previdenciária, pois se contenta com impedimento que obstrui a participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, enquanto aquele vai além, exigindo que haja incapacidade permanente e total para o trabalho. Seja como for, para concessão do BPC é exigida, ainda, comprovação de não se possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida

por sua família, tudo a exigir prévio pleito administrativo.

17. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

18. Sem honorários advocatícios. A instância revisora somente pode dispor sobre honorários, “levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal” (art.85, § 11, NCP). Não havendo efetivo trabalho em grau recursal da parte Recorrida, não há como condenar a parte Recorrente em honorários advocatícios. Além disso, a parte Autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita. **(Data do julgamento 13/03/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0051275-17.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. NULIDADE DA SENTENÇA, POR TER CONDENADO EM OBJETO DIVERSO DO DEMANDADO (EXTRA PETITA). PREJUDICADOS OS RECURSOS INTERPOSTOS. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA CONCEDIDO DURANTE O PERÍODO DO “BURACO NEGRO”. REVISÃO PROCEDIDA COM BASE NO ART. 144 DA LEI 8.213/1991. RENDA MENSAL LIMITADA AO TETO DO RGPS, VIGENTE NA COMPETÊNCIA DA REVISÃO. READEQUAÇÃO AOS NOVOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. POSSIBILIDADE. JULGAMENTOS DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 564354/SE E RE 937595/SP). ACOLHIMENTO DO PEDIDO INICIAL.

1. A sentença, pronunciando a decadência, julgou extinto o processo com resolução de mérito, em relação a pedido de recálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) do benefício de titularidade da parte Autora, consoante o art. 144, Lei n. 8.213/1991, concedido antes de 1997, em face da MP 1523, já convertida em lei. Noutro passo, condenou o INSS a “*promover a readequação do valor do respectivo benefício, caso tenha sido limitado ao teto no momento da concessão, com aplicação dos tetos constitucionalmente estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 ao valor do salário-de-benefício devidamente atualizado até a data da promulgação das referidas emendas*” e a “a

pagar as diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal (Súmula nº 85/STJ)”.

2. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) as revisões de benefícios concedidos (i) até 27/06/1997, estão sujeitas a prazo decadencial de 10 anos, (ii) entre 28/6/1997 e 20/11/1998, a prazo decadencial de 10 anos, (iii) entre 21/11/1998 e 19/11/2003, a prazo decadencial de 5 anos, e (iv) a partir de 20/11/2003, as revisões são submissas a prazo decadencial de 10 anos; b) na hipótese de procedência do pedido, prescrição de eventuais valores devidos referentes ao período anterior aos últimos cinco anos, contados da data da propositura da ação, com fundamento no art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91; c) o legislador constituinte deu poderes ao legislador ordinário para estabelecer limites ao valor máximo do benefício (art. 33 da Lei n. 8.213/91); d) o teto continuou a existir, considerando-se como limite máximo do salário-de-contribuição, na data de início do benefício (art. 29, § 2º, Lei 8213/91), aquele vigente na competência de abril de 1994 (art. 26, § único, Lei 8870/94), para os benefícios concedidos entre abril de 1991 e dezembro de 1993; e) o salário-de-benefício é sempre limitado e é sobre esse valor que se aplicam os reajustes; f) caso o Juízo entenda pelo acolhimento do pedido, seja determinada, para atualização das parcelas atrasadas, a aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09; g) prequestionamento.

3. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) recebe benefício previdenciário concedido no período do “buraco negro” e, por força do art. 144 da Lei n. 8.213/1991, a RMI foi revista e ajustada de acordo com as novas regras estabelecidas pelo PBPS; b) com base no julgamento do RE 564.354, postulou a revisão do benefício, requerendo a aplicação dos tetos estabelecidos pelas ECs 20/1998 e 41/2003 ao salário-de-benefício devidamente reajustado; c) a sentença acolheu em parte o pedido, condenando o INSS tão somente a promover a readequação do valor do respectivo benefício, caso tenha sido limitado ao teto no momento da concessão. No entanto, o benefício foi limitado ao teto após a revisão do art. 144 da Lei 8213/1991, mais precisamente em 06/1992.

4. O INSS **não ofereceu** resposta escrita ao recurso adverso.

5. A parte Autora **ofereceu** resposta escrita ao recurso adverso.

6. A sentença considerou haver na petição inicial os pedidos de *“recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido entre 05/10/1988 a 05/04/1991 (buraco negro), nos termos do disposto no artigo 144, da Lei nº 8.213/91”* e de *“readequação do valor do benefício previdenciário com base nos tetos previstos pelas EC 20/98 e 41/2003”*, assim os enfrentando e julgado, acolhendo a última pretensão. Quanto ao primeiro pedido, de pronto a sentença pronunciou decadência, posto ter passado mais de dez anos entre a DIB a data da propositura da ação.

7. Porém, na petição inicial, depois de falar que seu benefício foi concedido no período do “buraco negro” (mais precisamente, em **outubro/1989** – p. 5 do EPROC DOCS DA INICIAL) e que busca com a ação *“preservar o recebimento da integralidade do salário-de-benefício, pois ‘coerente com as contribuições efetivamente pagas’”* (p. 4), a parte Autora requereu especificamente atualização do salário-de-benefício decorrente da revisão determinada pelo art. 144, da Lei 8.213/1991 (e realizada pelo INSS em **novembro/1992** – igualmente p. 5 do EPROC DOCS DA INICIAL) sem qualquer limitação de teto, pelos índices de reajustamento dos benefícios em manutenção e a fixação da nova renda mensal do benefício, limitada aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 (R\$ 1.200,00) e 41/2003 (R\$ 2.400,00).

8. Portanto, desde a inicial, passando pela petição de embargos e a petição de recurso, a parte Autora sempre consignou expressamente que **não** buscava a adequação da sua renda mensal aos novos tetos do RGPS a partir da concessão originária de seu benefício, em outubro/1989, pois ali não houvera limitação ao teto então vigente. E também sempre consignou expressamente que seu benefício já fora revisto com base no art. 144 da Lei 8.213/1991. O problema apontado é que na revisão realizada em novembro/1992, a operação de cálculo do valor da renda mensal resultou em valor acima do teto do RGPS então vigente, pelo que teve que ser limitado. Nesse contexto, portanto, o pedido inicial da parte Autora é o de readequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos do RGPS, pelas Emendas Constitucionais, a partir da revisão procedida em novembro/1992, com base no art. 144 da Lei 8.213/1991 (buraco negro).

9. Como a sentença decidiu que os pedidos eram o de revisão com base no art. 144 da Lei n. 8.213/1991

e o de readequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos do RGPS, pelas Emendas Constitucionais, a partir da sua concessão originária (em outubro/1989), houve julgamento *extra petita*. E é vedado ao juiz condenar a parte em objeto diverso do que lhe foi demandado (art. 492, NCPC). **De ofício, decreta-se a nulidade da sentença, restando prejudicados os recursos interpostos pelas partes.**

10. **Passa-se de logo ao julgamento da lide**, nos termos do art. 1.013, § 3º, II, NCPC, vez que o processo está em condições de imediato julgamento, já que a parte Ré foi citada e ofereceu contestação escrita ao pedido inicial.

11. **Inaplicável o instituto da decadência**, considerando que o pleito não se refere à revisão dos critérios do cálculo da RMI originária do benefício previdenciário, mas à readequação da renda mensal recebida, no caso, inclusive, depois da revisão feita pelo próprio INSS com base no art. 144 da Lei n. 8.213/1991, aos novos tetos limitadores estabelecidos pelas ECs 20/1998 e 41/2003. Como dito no REsp 1447551/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/11/2014, uma pretensão assim veiculada *“consiste na revisão das prestações mensais pagas após a concessão do benefício para fazer incidir os novos tetos dos salários de benefício, e não do ato administrativo que analisou o pedido de deferimento da prestação previdenciária. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão”*.

12. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento submetido ao rito da repercussão geral (RE 564354/SE, rel. Min. Carmen Lúcia, 8.9.2010 – Informativo 599) proclamou o entendimento de que é *“possível a aplicação imediata do novo teto previdenciário trazido pela EC 20/98 e pela EC 41/2003 aos benefícios pagos com base em limitador anterior, considerados os salários de contribuição utilizados para os cálculos iniciais”*.

13. Foi assentado, no referido julgamento, que o pedido autoral não é de reajuste ou alteração de benefício. O que se pretende, na verdade, é manter o mesmo salário de benefício calculado quando da **concessão** do benefício, aplicando-se os novos

“tetos”. Registrou a Corte Suprema que a pretensão diz respeito à aplicação imediata, do novo teto previdenciário trazido pela EC 20/1998, e não sua incidência retroativa, sendo admissível que os salários de benefício ultrapassassem o antigo teto, desde que observado o novo valor introduzido pela EC 20/1998.

14. Possível, então, aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador (teto) anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais do benefício. Trata-se de manter o mesmo salário de benefício calculado quando da concessão do benefício, aplicando-lhe o novo limitador de benefícios do Regime Geral de Previdência Social, para fins de pagamento.

15. O fato de o benefício ter sido concedido no período conhecido como “buraco negro”, **como é o caso da parte Autora** (registro em 11/12/2018, p.2), não prejudica a readequação pleiteada. O STF, no RE 937595/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 02/02/2017, **em repercussão geral**, DJe-101 de 16/5/2017, com trânsito em julgado em 31/07/2017, encerrou a discussão a respeito da incidência imediata dos novos tetos constitucionais. Assim ficou ementado o julgamento: "*Ementa: Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: 'os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro)*

não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral'" (sem destaque no original).

16. Isso quer dizer que a incidência imediata dos novos tetos instituídos pelas ECs n. 20/1998 e 41/2003 não se restringe aos casos em que houve limitação ao teto então vigente no momento da concessão originária do benefício. Aliás, já no RE 564354/SE, o STF deixou registrado que é "*possível a aplicação imediata do novo teto previdenciário trazido pela EC 20/98 e pela EC 41/2003 aos benefícios pagos com base em limitador anterior, considerados os salários de contribuição utilizados para os cálculos iniciais*". Pela letra sublinhada, a incidência imediata dos novos tetos ocorre todas as vezes em que os benefícios estão sendo pagos com base em limitador anterior, independentemente de se a limitação ocorreu no ato de concessão originária ou em revisão posterior.

17. A revisão relativa ao “buraco negro” foi necessária porque, depois da promulgação da CF de 1988, a garantia constitucional de que todos os salários de contribuição considerados no cálculo de concessão de aposentadoria deveriam ser corrigidos monetariamente passou a ser efetiva apenas com a edição da Lei 8.213/1991. Isso quer dizer que, entre 5.10.1988 e 5.4.1991, os benefícios de aposentadoria concedidos resultaram de cálculo sem a correção devida dos salários de contribuição do período respectivo da conta. Ao espaço de tempo com essa falha no cálculo de benefícios de aposentadoria se chama “buraco negro”. Por isso, ordenou o art. 144 da Lei 8.213/1991 que os benefícios concedidos naquele período fossem recalculados, com atualização de cada salário de contribuição pelos índices oficiais.

18. Considere, então, que certo segurado aposentado durante o período do “buraco negro”, quando os salários de contribuição do respectivo período do cálculo não foram atualizados, obteve como salário de benefício um valor abaixo do teto do RGPS então vigente. Seria possível que o mesmo segurado, se os salários de contribuição tivessem sido corrigidos, no momento do cálculo para a concessão originária da aposentadoria, obtivesse como salário de benefício um valor acima do teto do RGPS então vigente, com necessidade de limitação da RMI. Ao lado disso, surge outra possibilidade: a

de que uma aposentadoria concedida durante o “buraco negro”, cujo cálculo não atualizou os salários de contribuição, com salário de benefício originário abaixo do teto do RGPS então vigente, resultasse em renda mensal atualizada acima do teto vigente, em virtude do recálculo realizado pelo INSS com base no art. 144 da Lei 8.213/1991.

19. Essa última hipótese é a da parte Autora. Quando a sua aposentadoria foi concedida (em outubro/1989), durante o período do buraco negro, o salário de benefício obtido ficou abaixo do valor do teto do RGPS então vigente. Mas quando a aposentadoria foi recalculada pelo INSS com base no art. 144 da Lei 8.213/1991 (em novembro/1992), a renda mensal obtida com o recálculo ultrapassou o teto do RGPS então vigente, tendo que ser limitada, para o efetivo pagamento.

20. Com efeito, na Consulta Revisão de Benefícios (p. 6, EPROC DOCS DA INICIAL), sobre BENEFÍCIO REVISTO NO PERÍODO DO “BURACO NEGRO”, consta que a MR Revista resultou no valor de Cr\$ 4.780.863,30. Esse era exatamente o valor do teto do RGPS vigente em novembro/1992, data da revisão procedida pelo INSS. Isso sugere que a revisão realizada com base no art. 144 da Lei 8.213/1991 resultou em renda maior que o teto do RGPS então vigente, sofrendo a limitação devida. O quadro probatório fica completo e satisfatório em virtude da informação prestada pela SECAJ (registro em 25/01/2018), dando conta de que, se o benefício não sofreu limitação ao teto na data da concessão originária, há valores em favor da parte Autora, quando se considera que o pedido inicial é o de readequação aos novos tetos da renda mensal limitada ao teto então vigente na competência da revisão com base no art. 144 da Lei 8.213/1991.

21. Aliás, hipótese semelhante foi a do caso que resultou no RE 937595/SP, no qual o STF, como já observado, em repercussão geral, assentou a tese de que “os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC’s nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral”. Portanto, inclusive pelo caráter vinculante da repercussão geral, a parte Autora tem direito à readequação tal qual como pleiteada na inicial.

22. Este acórdão abordou os argumentos levantados pelas partes, significando que também foram

considerados os elementos suscitados para fins de prequestionamento.

23. **De ofício, nulidade da sentença, por condenação em objeto diverso do demandado (extra petita). Prejudicados os recursos interpostos pelas partes**

24. **Julgando de logo a lide, acolhimento do pedido inicial, para: a)** condenar o INSS a promover a readequação do valor do benefício de aposentadoria recebido pela parte Autora, a partir da revisão feita em novembro/1992 com base no art. 144 da Lei 8.213/1991, com aplicação dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 ao valor do salário de benefício devidamente atualizado até datas de promulgações das referidas emendas; **b)** condenar, ainda, o INSS a pagar as diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, com correção e juros pelo MCJF.

25. Sem condenação em honorários, pois os recursos foram considerados prejudicados. **(Data do julgamento 13/03/2019– à unanimidade)**

SESSÃO 27.03.2019

- RELATORIA 3 -

PROCESSO: 0028612-35.2018.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL. INSTITUIÇÃO PRIVADA DE ENSINO SUPERIOR. PEDIDO PARA EMISSÃO DE DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA PARA REGISTRO JUNTO AO CREA/DF: HISTÓRICO, MAPA DE NOTAS E DIPLOMA. CUMULAÇÃO COM PEDIDO DE DANOS MORAIS. ALEGAÇÃO DE FALHA EM ATOS DE GESTÃO DA INSTITUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Recurso interposto pela parte Autora em face de decisão que declarou incompetência do Juízo Federal para processar e julgar a demanda, declinando da competência em favor da Justiça do Distrito Federal (TJDFT). Disse a decisão que, tendo a parte Autora pleiteado o reconhecimento das disciplinas cursadas, bem como a expedição de diploma e a condenação de faculdade particular ao

pagamento de indenização por danos morais, não há interesse jurídico da União a ensejar sua permanência no feito.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) nas ações que versem sobre a expedição de diplomas e, conseqüentemente, seu registro, a competência é da Justiça Federal; b) os Tribunais Superiores, bem como o TJDFT firmaram entendimento que há interesse da União nas ações onde há discussão sobre a expedição de diploma de curso superior, pelo que pede provimento do recurso, para determinar o prosseguimento do feito junto a Vara do Juizado Especial Federal do Distrito Federal.

3. A parte Ré ofereceu resposta escrita ao recurso.

4. A ação proposta foi intitulada como de obrigação de fazer c/c reparação por danos morais, com pedido de tutela provisória de urgência, objetivando a condenação da Associação Objetivo de Ensino Superior – ASSOBE (UNIPLAN), pessoa jurídica de direito privado, a que “emita toda documentação necessária para o registro junto ao CREA-DF, sendo: histórico, mapa de notas e diploma, em até 48 (quarenta e oito horas)” e ao pagamento de danos morais em R\$ 30.000,00.

5. Na petição inicial, a parte Autora/Recorrente, aluno do curso de Engenharia Civil, alega que, apesar de ter logrado êxito em cursar todas as disciplinas da grade curricular, a parte Recorrida não teria lançado em seu histórico escolar as notas relativas a três matérias, Resistência dos Materiais, Hidráulica e Hidrologia e Atividades Práticas Supervisionadas, sendo que nunca teria recebido as avaliações, mas apenas informado as notas obtidas, as quais não teriam sido lançadas.

6. Assim, “roga pela liminar unicamente para que a Requerida cumpra o dispositivo legal e lhe forneça o diploma registrado referente ao curso de ensino superior, através da colação de grau marcada para o dia 31/08/2017, tendo em vista ter cumprido todos os requisitos legais” (p. 5 da inicial).

7. Já à p. 8 da petição inicial, informa que teve frustrada sua formatura e mesmo tendo providenciado a beca resolveu não ir à colação de grau, posto que não foram lançadas suas notas até dia anterior ao evento. Ainda, à p. 9 relata que no dia 16/01/2018 foi até à Secretaria da Instituição Réu e efetuou o requerimento de abertura de matrícula para cursar novamente as 3 (três) matérias, mas em razão do parecer ter sido concedido no fim de abril, ficou impossibilitado de

refazer as matérias que já cursara e fora aprovado, mas que nunca teve as suas notas lançadas. “E, insta informar que o Autor necessita seja-lhe lançadas respectivas notas, para que, após, a instituição lhe entregue toda documentação de aprovação, tais como histórico de notas e diploma, que são documentos essenciais para registro junto ao órgão da classe, qual seja: CREA-DF”.

8. Entrementes, à p. 15, também da exordial, alega que, “faz-se necessário a obrigação de fazer para que a instituição Réu inclua as notas faltantes, por perda das mesmas, bem como providencie a emissão de toda documentação necessária para devido registro junto ao CREA-DF, como Registro e Notas, Declaração de Conclusão e Diploma, com fulcro no art. 247, do CC e os demais dispositivos do CDC”.

9. Assim deduzida em Juízo, a questão jurídica envolvida requer a análise de pendência na conclusão de disciplinas, fundada na alegação de que as notas não foram lançadas, porque teriam sido perdidas pela instituição Ré. Ou seja, objetiva-se dar validade aos créditos, mediante a inserção de notas faltantes, uma vez que, segundo consta da inicial, até o presente momento a parte Autora não colou grau.

10. Como se sabe, o STJ firmou o entendimento de que, “em se tratando de demanda m que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988” (STJ, REsp 1344771/PR, rel. Min. Mauro Campbell, 1ª Seção, DJe 2/8/2013). Isso, dentro do contexto de orientações já assentadas segundo as quais, em se tratando de competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino particular, “(a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o

Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes” (no mesmo acórdão).

11. No caso, a parte Autora/Recorrente insiste que seu caso envolve a expedição de diploma e que, apenas por isso, a competência seria da Justiça Federal. Todavia, como se observa do julgado do STJ, o que firma a competência da Justiça Federal é questão relativa ao registro de diploma perante o órgão público competente. A causa de pedir apresentada pela parte Autora, nesta ação, não consubstancia essa questão específica de registro de diploma perante o órgão público competente. Certamente há pedido de que o diploma seja expedido, mas também de expedição de notas e mapas, tudo sob alegação de ter integralizado junto ao curso oferecido pela parte Ré os créditos exigidos.

12. Nesse contexto, correto o entendimento do Juízo sentenciante no sentido de que “a demanda versa sobre relações privadas inexistindo interesse da União Federal a justificar sua permanência no polo passivo da presente demanda e, por consequência, inexistente a competência deste Juizado Federal”. Se na relação contratual mantida entre a parte Autora e a parte Ré houve alguma irregularidade praticada por esta, como falha no registro e no acompanhamento das atividades por aquela desenvolvidas, isso claramente configura interesse privado que não justifica a intervenção da União, ainda que o esclarecimento dessa questão possa resultar na expedição do diploma. O que se ataca são atos de gestão da instituição privada, não qualquer ato delegado pela União.

13. A propósito, o STJ também já firmou o entendimento de que a “ação de indenização por danos morais e materiais, em razão da prática de ato de gestão contra a instituição particular de ensino superior, é da competência da Justiça Comum Estadual” (STJ, AGRCC - AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA – 137288, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Seção, DJe 3/9/2015). Como destacado no início, dentre os pedidos iniciais consta o de condenação da parte Ré em danos morais, pelas falhas que teriam sido cometidas, durante a relação contratual mantida entre as partes. Aliás, no início de sua petição inicial, a parte Autora destaca que está a

tratar de relação de consumo, na ação, a evidenciar o caráter privado do objeto da demanda.

14. Portanto, deve ser mantida integralmente a decisão declinatória de competência em favor da Justiça Comum do Distrito Federal.

15. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

16. Honorários advocatícios pela parte Recorrente em 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei n. 9.099/1995), com suspensão do pagamento enquanto a parte credora não demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da Gratuidade de Justiça, extinguindo-se a dívida cinco anos após o trânsito em julgado deste Acórdão (art. 98, § 3º, NCPC). **(Data do julgamento 27/03/2019– à unanimidade)**

Este serviço é elaborado pelo Núcleo de Apoio às Turmas Recursais/DF (NUTUR/DF).

Informações/sugestões: (61) 3521-3228 / 3227

e-mail: trdf@trf1.jus.br