



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 (Presidente e Relator 2)
Juiz Federal DAVID WILSON DE ABREU PARDO (Relator 3)

COORDENADORA DAS TRs/JEFDF: Juíza Federal LILIA BOTELHO NEIVA BRITO
DIRETOR DE NÚCLEO: MAURO SERGIO OLIVIO DA SILVA

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

ANO I

Brasília-DF, 23 de Agosto de 2017
- Quarta-feira -

N.07

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

- RELATORIA 2 -

**PROCESSO Nº 0002499-20.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. JULGAMENTO DO STF NO RE Nº 631.240. REGRA DE TRANSIÇÃO APLICÁVEL ÀS AÇÕES EM CURSO. REMESSA À ORIGEM PARA PROCESSAMENTO E NOVO JULGAMENTO.

1. ROSEANNE DAMASCENO FREITAS ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) objetivando o pagamento do valor de R\$ 3.017,61. Alega que a autarquia deixou de adimplir parcelas do benefício de auxílio-doença (período de 16.9.2011 a 24.11.2011).

2. A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, sob os seguintes fundamentos: a) foi realizado um crédito no valor de R\$ 3.017,61 em favor da parte autora, não constando, contudo, data do pagamento, pelo que se conclui que a parte autora deixou de efetuar o saque do valor; b) ausência de pretensão resistida e, portanto, de interesse de agir, na medida em que o INSS manifestou-se no sentido de que a parte autora pode formular o pedido administrativamente.

3. Em seu recurso, a autora alegou, inicialmente, que foi informada por serventuário do INSS que não tinha crédito para receber e que não existia formulário para fazer a postulação administrativa. Aduziu, também, que a sentença fere a Constituição, especialmente no que se refere aos princípios de livre acesso ao Judiciário e da informalidade. Por fim, defendeu a desnecessidade da comprovação do requerimento administrativo e requereu a reforma da sentença, com devolução do processo à instância de origem.

4. Intimado, o INSS apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso e pela manutenção da sentença.

5. DECISÃO. O STF já decidiu que a exigência de prévio requerimento administrativo não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, XXXV, da CF, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito. (STF, RE nº 631.240, Repercussão Geral, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe 10.11.2014).

6. Com a decisão do STF, pacificou-se o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo constitui óbice ao processamento de ação judicial contra o INSS, exceto nos seguintes casos: a) revisão de benefícios em que não exista matéria de fato a ser solucionada; b) casos em que o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado e redundará, inevitavelmente, em indeferimento; c) quando a ação for proposta em juizados itinerantes; e d) quando o INSS contestar o mérito da ação, uma vez que, nesse caso, configura-se o interesse de agir pela resistência à pretensão.

7. Na hipótese em julgamento, não ficou caracterizada qualquer das exceções elencadas pelo STF, de forma que o requerimento administrativo é necessário, notadamente porque o INSS, em contestação, afirmou que para liberação do valor basta que a autora formule a postulação administrativa.

8. O processo deverá ser remetido à vara de origem, onde ficará sobrestado para que o autor seja intimado a formular o pedido administrativo (prazo de 30 dias).

6. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio autor, extingue-se a ação. Do contrário, estará

caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

7. Diante do exposto, o recurso deve ser provido para anular a sentença que extinguiu o processo sob alegação de falta de interesse processual, retornando o feito à origem para seu regular processamento e julgamento. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0004031-29.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA – ANEEL. LEGALIDADE DE ATO DA DIRETORIA. CANCELAMENTO DO PAGAMENTO DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ATO SIMPLEMENTE EXECUTÓRIO DE ORIENTAÇÃO NORMATIVA 002/2010 DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. ATO ADMINISTRATIVO E ORIENTAÇÃO NORMATIVA QUE NÃO EXTRAPOLAM O ESTATUÍDO PELA LEI 8.112/1990. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. MÁRCIO HISSASHI KOMENO e outros, servidores da ANEEL, ocupantes do cargo de Especialista em Regulação de Serviço Público de Energia, promoveram ação contra a Agência para declarar ilegal ato da Diretoria que cortou o adicional de periculosidade que até então percebiam, com pedido condenatório para receber as quantias ilegalmente canceladas.

2. A sentença julgou procedentes os pedidos para decretar a nulidade do ato administrativo (decisão da Diretoria da ANEEL, proferida na 29ª Reunião da Diretoria, em 7.8.2012), na parte em que determinou a suspensão do pagamento do adicional de periculosidade aos Autores, em função da aplicação da Orientação Normativa nº 02/2010/SRH/MPOG, bem como declarar o direito dos autores que tenham direito ao adicional de periculosidade segundo os critérios vigentes anteriormente à edição da ON, ao pagamento dessa vantagem pecuniária, dada a ilegalidade da disposição restritiva estabelecida pela ON nº 02/2010/SRH/MPOG; por fim, determinou o pagamento de valores retroativos decorrentes do acolhimento do pedido, respeitada a prescrição.

3. Em seu recurso, a ANEEL pugnou pela incompetência do Juizado Especial Federal, porquanto se pretende a nulidade de ato administrativo e, no mérito, defendeu o ato da Diretoria, vez que o adicional estava sendo pago a quem não exercia suas atividades de maneira

permanente e habitual em situação de periculosidade, conforme os critérios definidos na ON no. 02/2010.

4. **DECISÃO.** Preliminarmente, afasta-se a alegada incompetência dos JEFs. Isso porque, segundo entendimento pacífico das Turmas Recursais do Distrito Federal, com ressalva do relator, apesar de o pedido principal e prejudicial ser o de nulidade de um ato administrativo, há pedido condenatório que permite o declínio de competência, tal como feito neste processo.

5. O objeto desta lide ataca eventual extrapolação legal da decisão da Diretoria da ANEEL e da ON no. 02/2010/MPOG, que teriam excedido seus poderes executórios e cancelado o adicional de periculosidade sem amparo no quadro legal posto. Não se examina aqui se a há ou não atividade perigosa, até porque é incontroverso para ambas as partes que: a) os autores desenvolvem atividades perigosas; b) que o tempo dessa atividade perigosa é inferior a 50% da jornada semanal.

6. Sintetizando, a controvérsia reside no critério criado pela ON 002/2010/MPOG de habitualidade, o que levaria à extrapolação do poder regulamentar da Lei 8.112/1990 sobre adicional de periculosidade. Como não se contesta aqui a exposição a perigo inferior a 50% da jornada semanal, a decisão da Diretoria da ANEEL cancelou-lhes o pagamento da vantagem.

7. A regra é de que o servidor público tem direito ao adicional de insalubridade e periculosidade quando trabalha com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida (art. 68 e 69 da Lei 8.112/1990).

8. A Orientação Normativa no. 02/2010, do MPOG, explicitou que, para fins de recebimento de adicional de insalubridade/periculosidade, considera-se exposição **habitual** aquela em que o servidor se submete às referidas condições, como atribuição legal do seu cargo, por tempo superior à metade da jornada de trabalho semanal.

9. A mencionada norma não exorbitou do seu poder regulamentar, restringindo-se a delimitar o conceito necessário de habitualidade para a aplicação das Leis n.ºs 8.112/1990 e 8.270/1991 e do Decreto n.º 97.458/1989, no âmbito do serviço público federal. Dentro do poder hierárquico que impregna os órgãos diretivos de pessoal da Administração Pública na orientação dos demais, justifica-se a medida (TRF1 AC 00097165820104013000, rel. Des. Fed. Gilda Sigmaringa Seixas, e-DJF1 5.10.2016).

10. A decisão tomada pela Diretoria da ANEEL, por sua vez, limitou-se a dar estrita execução ao que lhe foi determinado pelo MPOG. Isso porque é de fácil

constatação para a Agência o fato de que os servidores não estavam submetidos às condições insalubres ou perigosas no período exigido pela ON 02/2010 MPOG.

11. Portanto, os autores, para continuar a perceber o adicional de periculosidade, deveriam demonstrar que atendem concretamente aos requisitos legais e infralegais para sua fruição, o que implicaria demonstrar que laboram mais da metade de sua jornada semanal em situação de periculosidade, fato este que não foi controvertido.

12. Não há que se falar, por fim, em instauração de procedimento administrativo com ampla defesa por parte da ANEEL para cortar o adicional dos servidores, pois o tempo da jornada em condição perigosa, como já dito, é incontroverso, isto é, os autores se irressignam justamente com esse marco temporal fixado na ON 002/2010 para a caracterização de habitualidade.

13. De todo exposto, dá-se provimento ao recurso da ANEEL *in totum*, reformando-se a sentença que dava pela procedência do pedido. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0005809-34.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. CARINA HENRIQUE SANTOS ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho.

2. A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob fundamento de que a incapacidade é de caráter total e definitivo, fixando a data de início do benefício (DIB) em 14.7.2012 (data do requerimento administrativo), com a incidência de correção monetária, a partir de cada vencimento, e juros demora de 1% ao mês, contados da citação.

3. O INSS recorreu da sentença alegando que, na data de início da incapacidade fixada pela perícia (23.5.2012), a autora não detinha mais a qualidade de segurada da Previdência. Impugnou, também, o regime de atualização do débito fixado pela sentença. A autora, mesmo intimada, não apresentou contrarrazões.

4. **DECISÃO.** Para solução da lide basta determinar se na DII, a autora ainda ostentava a qualidade de segurada da Previdência.

5. Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuições, até 12 meses após a cessação das contribuições, aquele que deixar de exercer atividade remunerada pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração (art. 15, I, da Lei 8.213/1991).

6. A perda da qualidade de segurado, por sua vez, ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados (art. 15, § 4º, da Lei nº 8.213/1991; art. 30, I, b, da Lei nº 8.212/1991).

7. No caso concreto, o CNIS revela que a autora exerceu atividade remunerada, na condição de segurada empregada, no período entre 9.2009 à 3.2010. Dessa forma, considerando o período de graça, a autora manteve a qualidade de segurada até 20.5.2011. No entanto, o laudo pericial judicial atestou que a incapacidade da autora teve início em 23.5.2012, mais de um ano após a perda da qualidade de segurada.

8. É certo que o julgador não está adstrito às conclusões da perícia judicial e pode, diante de circunstâncias hermeneuticamente relevantes, afastá-la no todo ou em parte para julgar a causa com base em outros elementos do processo. Verificando os documentos da parte autora existe apenas um documento anterior a qualidade de segurado, datado em 9.8.2012 e assinado pela médica Olga Helena Domingues, atestando que a paciente vem apresentando sinais e sintomas desde 6.2011. Entretanto, não há que se confundir início da doença (DID) com o início da incapacidade (DII).

9. Considerando que a data de início da incapacidade é posterior à perda da qualidade de segurada, a autora não tem direito a qualquer benefício por incapacidade.

10. Diante do exposto, **o recurso do INSS deve ser provido para julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela deferida pela sentença.**

11. Considerando que o INSS vem, rotineiramente, apresentando embargos para requerer a devolução de valores recebidos por tutela antecipada judicial revogada, necessário que se faça alguns esclarecimentos. Em primeiro lugar, diga-se que esta ação não foi ajuizada pela autarquia para devolução de valores recebidos por tutela, mas pelo autor visando à concessão de benefício assistencial. Nas ações ajuizadas nos Juizados Especiais

Federais, não se admite a reconvenção, sendo que eventual pedido contraposto fundado nos mesmos fatos que constituem objeto da controvérsia deveria ter sido feito, se o caso, na contestação (art. 31, Lei 9.099/1995). Porém, na sua contestação, o INSS não formulou tal pedido (2ª TRDF, Processo nº 0038704-53.2010.4.01.3400, Rel. Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, Julgamento 24.5.2017).

12. Ademais, a 2ª Turma Recursal firmou entendimento de que não se aplica a decisão do STJ no julgamento do REsp nº 1.401.560/MT, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. para acórdão Min. Ari Pargendler, Dje 13.10.2015, porquanto o STF adotou orientação diversa, estabelecendo que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar (STF, ARE 734242 agR, Rel. Ministro Roberto Barroso, Dje 8.9.2015).

13. Por fim, que a TNU, justamente em razão da decisão do STF, decidiu *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, DOU 18.12.2015).

14. Recurso do INSS provido. Sentença reformada. Pedido improcedente. Tutela revogada, sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). (à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0006383-57.2013.4.01.3400

RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO REQUISITADO PELA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. INEXISTÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA REQUISIÇÃO. QUADRO PERMANENTE DA DPU JÁ FORMADO. SUPRESSÃO CORRETA DAS VANTAGENS PROPTER OFFICIUM DA FUNÇÃO DE ORIGEM. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO

1. Trata-se de ação proposta por ADALBERTO TAVARES FREITAS contra a UNIÃO FEDERAL, na qual pretende seja declarado o direito à irredutibilidade de vantagens ou direitos como servidor do Departamento de Polícia Federal, posto que cedido compulsoriamente à Defensoria Pública da União, bem como a condenação da ré a retomar o pagamento do adicional de periculosidade,

e, ainda, proceder ao pagamento das diferenças a igual título não pagas desde a supressão em março de 2011.

2. A sentença julgou procedente o pedido para condenar a ré na obrigação de fazer consistente em restabelecer o pagamento do adicional de periculosidade ao autor, bem como na obrigação de pagar ao autor os valores atrasados a título de adicional de periculosidade, desde abril/2011 até a data da reinserção.

3. A sentença fundamentou-se na legislação regedora da matéria que tornava a requisição feita pelo Defensor Público-Geral da União irrecusável, assegurando ao requisitado todos os direitos e vantagens a que tinha direito no órgão de origem e impedindo qualquer decréscimo remuneratório.

4. Em seu recurso, a UNIÃO FEDERAL pugnou pela reforma da sentença, pois a legislação exige efetivo exercício de atividade perigosa para ter direito ao adicional correspondente. As contrarrazões reafirmaram os termos da sentença.

5. **DECISÃO.** O Defensor Público-Geral da União podia requisitar servidores de órgãos e entidades da Administração Federal, assegurado ao requisitado todos os direitos e vantagens a que tinha direito no órgão de origem, inclusive promoção. A requisição era irrecusável e cessaria até noventa dias após a constituição do Quadro Permanente de Pessoal de apoio da Defensoria Pública da União (art. 4º e parágrafo único da Lei nº 9.020/1995)

6. A requisição do Defensor Público-Geral da União tinha por finalidade a constituição de um quadro provisório e emergencial para a Instituição, daí o seu caráter irrecusável. Obviamente que para o servidor requisitado compulsoriamente seria desarrazoado exigir-se sofresse redução de vencimentos e vantagens nessa condição.

7. No caso concreto, o adicional de periculosidade foi pago ao autor até o mês de março de 2011. A decisão no Mandado de Segurança 7973-40.2011.4.01.3400, em sede de liminar, que determinou a cessão do demandante para a Defensoria Pública da União foi proferida em fevereiro/2011. O ato de cessão foi publicado no Diário Oficial da União em 1.4.2011.

8. Ocorre que a Lei 9.020 é de 1995 e foi editada, como dito, para atender a uma situação emergencial, a fim de compor um quadro *ex novo* e temporário para a Defensoria Pública, tanto que o parágrafo único estabelece o prazo de 90 dias para o fim da requisição, após estabelecido o Quadro Permanente de Pessoal de Apoio da Defensoria, o que ocorreu em 2010. Logo, cessou *ex lege* a compulsoriedade na requisição (STJ MS

19851/DF, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 20.10.2016, MS 17500, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 15.12.2015).

9. Assim, trata-se de desvio de finalidade atribuir o caráter compulsório à requisição realizada em 2011 para justificar o pagamento de adicional de periculosidade ao autor. Existe desde então Quadro Permanente da DPU, tanto que teve de impetrar mandado de segurança para perfectibilizar sua “requisição”, o que é um contrassenso. (TRF1 MS 2005.33.00.005951-9/BA, rel. Juiz Federal Mark Yshida Brandão, e-DJF1 3.4.2012).

10. Inexistente a situação de fato sobre a qual incide a norma, isto é, a emergência na montagem do quadro da DPU, cai, por consequência, o direito a receber vantagens *propter officium* da carreira de origem.

11. A sentença reformada *in totum* e o recurso da UNIÃO provido. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0007585-40.2011.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. DIVERGÊNCIA ENTRE A CTPS E CNIS. STF: AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO CONSTITUI ÓBICE AO PROCESSAMENTO DE AÇÃO JUDICIAL CONTRA O INSS. SOBRESTAMENTO. BAIXA DO PROCESSO AO 1º GRAU PARA INTIMAÇÃO DO AUTOR PARA PEDIDO ADMINISTRATIVO EM ATÉ 30 DIAS. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Trata-se de ação proposta por MARGARETE MARTINS DA SILVA contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, com o objetivo de obter o reconhecimento e averbação de tempo de serviço urbano.

2. A sentença afastou a preliminar de falta de interesse de agir e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer como tempo de serviço, para todos os fins, a atividade exercida pela parte autora no período de 26.1.1978 a 25.1.1979, junto à Companhia Telefônica Aragarina, averbando-o em certidão a ser entregue à parte. Foi concedida a antecipação de tutela.

3. Em seu recurso, o INSS, sem adentrar o mérito, voltou a atacar, como na contestação, a ausência de interesse processual e requereu a extinção do feito sem resolução de mérito ou, alternativamente, a suspensão do processo para que a autora requeira seu benefício na esfera administrativa. As contrarrazões limitaram-se a pugnar pela manutenção da sentença

4. **DECISÃO.** O Supremo Tribunal Federal consolidou o seguinte entendimento: “a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise” (RE nº 631.240, Repercussão Geral, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe 10.11.2014).

5. Tal decisão do STF contempla algumas exceções: a) quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado; e b) revisão de benefícios em que não exista matéria de fato a ser solucionada.

6. Disciplinou, ainda, o STF que nas ações ajuizadas **antes da conclusão do julgamento do RE 631.240/MG (3.9.2014), que é o caso deste processo (ajuizado em 1º.2.2011)**, e que não tenham sido instruídas por prova do prévio requerimento administrativo, será observado o seguinte: caso a ação tenha sido proposta em juizados itinerantes ou quando o INSS contestar o mérito da ação, configura-se o interesse de agir pela resistência à pretensão.

7. Não foi o caso destes autos, pois o INSS tanto na contestação, quanto nas razões recursais limitou-se a invocar a falta de requerimento administrativo da autora e sua consequente falta de interesse processual.

8. Nessas hipóteses, o STF determina que os processos sejam sobrestados e baixados 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.

9. 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.

10. Portanto, por expressa determinação do STF, este processo deve ser suspenso, a sentença e sua antecipação de tutela devem ser cassadas, para envio ao primeiro grau para as providências elencadas no item 8 e 9 desta ementa, o que cobre o pedido recursal alternativo do INSS. Sem honorários.

11. Recurso do INSS parcialmente provido. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0010647-88.2011.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE OU LOAS. SERVIDORA ESTATUTÁRIA DO ESTADO DO RN. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE FILIAÇÃO AO RGPS. APOSENTADORIA POR IDADE CANCELADA CORRETAMENTE. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE LOAS NÃO APRECIADO. RETORNO AO JUÍZO DE ORIGEM. RECURSO PROVIDO EM PARTE. SENTENÇA REFORMADA.

1. Trata-se de ação proposta por MARIA DE LOURDES DA SILVA SOUTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS na qual a autora pleiteia o restabelecimento de aposentadoria por idade urbana, que havia sido concedida em 12.6.2007 pela Autarquia e cancelada em 15.3.2010 por suposta irregularidade. Alternativamente, pediu o benefício de amparo assistencial ao idoso, caso improcedente a primeira pretensão.

2. A sentença julgou improcedente o pedido porque a filiação da autora no Regime Geral de Previdência Social ocorreu após advento da Lei 8.213/1991, conforme consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, não tendo direito à regra de transição contida no art. 142, da Lei 8.213/1991. Antes disso, era servidora estatutária do Estado do Rio Grande do Norte no período de 26.3.1962 a 12.11.1975. Embora pudesse compensar o tempo de contribuição na Secretaria de Educação, Cultura e Desporto do RN (art. 201, §9 da CF) com o RGPS, a soma de todas as contribuições resulta em 13 anos, 8 meses e 17 dias, donde se concluiu que a autora não atingiu a carência exigida de 180 meses de contribuição.

3. Após a oposição de embargos de declaração pela autora, o Juízo *a quo* reformou a sentença. No novo pronunciamento, considerou-se a autora filiada ao RGPS anteriormente à Lei 8.213/1991, ainda que se tratasse de regime estadual/estatutário, tendo direito à regra de transição do art. 142. A autora teria, assim, cumprido o requisito etário em abril de 2001 (60 anos de idade) e a carência de 13 anos, 8 meses e 17 dias, tempo superior aos 120 meses para a concessão do benefício (art. 25, I, c/c art. 142 da Lei 8.213/1991). Julgou, portanto, procedente o pedido para restabelecer o benefício de aposentadoria por idade, condenar o INSS ao pagamento das parcelas vencidas desde a data da cessação do benefício (DIB: 09.04.2010), e implantar o benefício a partir de 1º.8.2013, com antecipação dos efeitos da tutela.

4. Em seu recurso, o INSS afirma que a autora teve o seu benefício cessado em virtude do INSS ter detectado que

não havia filiação ao Regime Geral de Previdência – RGPS após o desligamento do serviço público em 1978 e, ao contrário do que foi dito na sentença após os embargos, teria havido apenas uma contribuição depois disso em 15.01.2010 como contribuinte individual.

5. **DECISÃO.** A questão fulcral neste caso concreto é saber se a autora estava ou não filiada ao RGPS ou, como estatutária, ao hoje Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Norte (IPERN, à época, denominado IPE, criado pela Lei Estadual no. 2.728/1962), quando de seu pedido de aposentadoria, especificamente se as contribuições pagas quando era professora estatutária do Estado do RN podem ser consideradas para o efeito de ingresso no sistema.

6. Caso se considere que houve ingresso no sistema em 1962, apesar de no regime estatutário, correta está a sentença pós-embargos, pois o fato de ter se desligado do RGPS não teria muito efeito a partir do momento do preenchimento do requisito etário e a carência aproveitando-se o tempo de contribuição já cumprido (art. 15, I da Lei 8.213/1991 c/c art. 3º, caput e § 1º da Lei 10.666/2003).

7. Se não houve ingresso no RGPS em 1962, a autora deve procurar o IPERN para buscar seu benefício, pois as aposentadorias e demais benefícios resultantes da contagem de tempo de contribuição serão concedidos e pagos pelo regime a que o interessado pertencer ao requerê-los e o seu valor será calculado na forma da legislação pertinente (art. 134 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/1999).

8. Analisando-se somente o CNIS e a inscrição da autora no Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PASEP, não há dúvida que se trata de um vínculo estatutário do serviço público estadual. A autora também juntou uma Certidão de Tempo de Serviço ano de 2000 da Subcoordenadoria de Administração de Pessoal (SUAP) do RN, documento este que, além de confirmar o vínculo estatutário, não prova muita coisa, pois nada indica sobre pagamento de vencimentos ou de contribuição previdenciária, seja de que regime for. Não foi trazida CTPS ou outro documento que indique a percepção de salário ou pagamento de contribuição.

9. Por outro lado, o INSS contestou administrativamente a filiação ao RGPS após o desligamento da autora do serviço público (fl. 5 da doc. inicial), o que poderia induzir à ideia de que a Autarquia teve a autora por filiada ao regime geral até a referida exoneração.

10. Ponderando a parca documentação juntada pela autora, não há que se falar em filiação ou aquisição da qualidade de segurada no RGPS, tampouco se pode

invocar compensação entre regimes pelo singelo fato de que a autora, até a única contribuição de 2010 como contribuinte individual, não ter adquirido vínculo com o regime geral. Logo, agiu bem o INSS em cancelar o benefício. Ou seja, só pode haver compensação quando o segurado tenha oscilado entre um regime e outro, o que não foi o caso.

13. Assim, deve-se dar parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria. No entanto, o pedido da inicial é que, subsidiariamente, se deva apreciar assistência social à autora. Assim, sem cassar a antecipação de tutela já dada na segunda sentença, a Turma decide pela improcedência do pedido e baixa do processo ao juízo de origem para que se processe regularmente o segundo pedido. Esta decisão não inibe a que a autora peça sua aposentadoria junto ao IPERN.

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). (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO Nº 0012207-94.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO NÃO CONHECIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. SÔNIA APARECIDA DOS SANTOS ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) objetivando a revisão da renda mensal inicial (RMI) do benefício previdenciário do qual a titular (aplicação do art. 29, I, da Lei nº 8.213/1991 em sua redação original).

2. A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de que a parte autora não formulou o pedido administrativo, fato que configura carência de ação por falta de interesse de agir.

3. Em seu recurso, a autora aduziu que ingressou com a ação para revisão e reajustamento da RMI de seu benefício, na forma art. 26 da Lei nº. 8.870/1994 e do art. 21, § 3º da Lei nº. 8.880/1994, ou seja, para que renda mensal inicial de seu benefício, não sofra qualquer tipo de limitação (não se submeta ao teto).

4. Intimado, o INSS apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso e pela manutenção da sentença.

5. DECISÃO. Não se conhece de recurso que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (art. 932, III, 3ª parte, CPC/2015).

6. No caso concreto, a autora recorreu da sentença, mas não impugnou, de forma específica, seu fundamento principal, qual seja, a extinção do processo sem resolução do mérito por falta de interesse de agir por ausência de prévia postulação administrativa. Pelo contrário, a recorrente alegou que o juízo a quo julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito.

7. Não bastasse isso, a autora ofertou razões recursais versando sobre a revisão do art. 26 da Lei nº. 8.870/1994 e do art. 21, § 3º da Lei nº. 8.880/1994, ou seja, completamente dissociadas do objeto da presente ação.

8. Recurso não conhecido. Sentença mantida. Para efeito de condenação em honorários advocatícios, considera-se recorrente vencido aquele que teve seu recurso não conhecido. A parte autora pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/1995), mas a obrigação decorrente de sua sucumbência ficará sob condição suspensiva de exigibilidade por cinco anos a contar do trânsito em julgado (art. 98, § 3º, do CPC/2015), diante do deferimento da justiça gratuita. (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO Nº 0016254-14.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO DO STF NO RE Nº 631.240. REGRA DE TRANSIÇÃO APLICÁVEL ÀS AÇÕES EM CURSO. PROVIMENTO DO RECURSO INOMINADO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.013 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. REMESSA À ORIGEM PARA PROCESSAMENTO E NOVO JULGAMENTO.

1. MÁRCIA BARRETO PINHEIRO ROCHA ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) objetivando a revisão do seu benefício de aposentadoria por idade, mediante o recálculo da renda mensal inicial, na forma preconizada no artigo 29, I, da Lei nº 8.213/1991.

2. A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de que a autora não formulou o pedido administrativo, fato que configura carência de ação por falta de interesse de agir.

3. Em seu recurso, a autora alegou que a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de que não há necessidade de prévio requerimento administrativo para

se ingressar com a ação judicial. Requereu a reforma da sentença e o julgamento do mérito, com a procedência do pedido.

4. Intimado, o INSS apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso e pela manutenção da sentença.

5. DECISÃO. O STF já decidiu que a exigência de prévio requerimento administrativo não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, XXXV, da CF, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito. (RE nº 631.240, Repercussão Geral, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 10.11.2014).

6. Com a decisão do STF, pacificou-se o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo constitui óbice ao processamento de ação judicial contra o INSS, exceto nos seguintes casos: a) **revisão de benefícios** em que não exista matéria de fato a ser solucionada; b) casos em que o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado e redundará, inevitavelmente, em indeferimento; c) quando a ação for proposta em juizados itinerantes; e d) quando o INSS contestar o mérito da ação, uma vez que, nesse caso, configura-se o interesse de agir pela resistência à pretensão.

7. Na hipótese em julgamento, **a pretensão autoral é de revisão de benefício previdenciário**, mediante o recálculo da renda mensal inicial e não há matéria de fato a ser decidida. O pedido inclui-se, portanto, na letra "a" do item anterior. Assim, embora a autora não tenha juntado ao processo documento comprovando que formulou sua pretensão na via administrativa, declara-se inexigível, no caso concreto, o prévio requerimento administrativo como condição para ajuizamento da ação de revisão.

8. Apesar de a questão envolver matéria exclusivamente de direito, inaplicável o art. 1.013 do CPC/2015 para julgamento do mérito na instância recursal, porquanto a sentença extinguiu o processo sem resolução de mérito, sem determinar a citação do INSS, que se defendeu na peça de contrarrazões ao recurso aduzindo tão somente a falta de interesse de agir pela ausência de requerimento administrativo. Destaque-se que a resposta da autarquia ao recurso foi apresentada em 14.8.2013, sendo, portanto, anterior à decisão do STF sobre o tema. Nesse contexto, ante a ausência de contraditório, o processo retorna à origem para processamento e novo julgamento.

9. Parcial provimento do recurso inominado da autora para anular a sentença que extinguiu o processo sob alegação de falta de interesse de agir, retornando o feito

à origem para seu processamento e julgamento. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). (à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0016761-09.2012.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ENTRE JANEIRO DE 1989 A DEZEMBRO DE 1995. BITRIBUTAÇÃO CONFIGURADA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DEVIDA. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DOS AUTORES PROVIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. EDSON JOSÉ RABELO E OUTROS (AS) ajuizaram ação em face da UNIÃO objetivando restituição do imposto de renda recolhido sobre parcelas mensais percebidas a título de complementação de aposentadoria visando a evitar *bis in idem*, haja vista que quando da contribuição e do recebimento houve a incidência do imposto

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido em relação às autoras SILVANA SANCHES SANTOS CYRILLO, VERA LÚCIA GOMES DA FOSNECA e WANDA MARIA DA SILVA BORGES, para declarar a inexigibilidade do imposto de renda das contribuições realizadas somente no período de 1º.1.1989 a 31.12.1995, e condenar a ré a restituir as parcelas pagas indevidamente. Sobre o valor devido, determinou a aplicação apenas da taxa SELIC. Em relação a EDSON JOSÉ RABELO e FREDERICO DO SANTOS, reconheceu a prescrição total do pedido ao considerar como marco inicial para a contagem do prazo a data de aposentadoria.

3. Em seu recurso, a União condiciona o reconhecimento do pedido à comprovação do pagamento indevido, ou seja, que foi pago o Imposto de Renda sobre as contribuições à entidade de previdência privada no período pleiteado. Aduz, ainda, que a correção monetária da restituição deve ser feita pela taxa SELIC.

4. Os autores EDSON JOSÉ RABELO E FREDERICO DOS SANTOS recorrem e alegam que a lesão geradora da presente demanda ainda ocorre e ocorrerá toda vez que restar tributada a complementação de aposentadoria, respeitada a proporção do tributo incidente sobre as contribuições efetuadas no período de vigência da Lei nº 7.713/1988 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995 = 84 meses). Assim, o direito à repetição do indébito surge a partir do momento em que ocorre a lesão, configurando-se na incidência do IR sobre os complementos de aposentadoria recebidos.

5. DECISÃO. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995. Determinou que os juros moratórios mensais deverão ser equivalentes à taxa SELIC "a partir da data do pagamento indevido", não podendo ser cumulados com correção monetária (Súmula nº 556 do STJ; STJ - REsp em repetitivo nº 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Dj 13.10.2008).

6. No caso concreto, a controvérsia cinge-se à situação fática. É necessário verificar se houve bitributação, pois a União reconhece o direito de repetição dos valores pagos indevidamente, desde que haja comprovação do recolhimento indevido. Portanto, deve-se constatar a incidência de imposto de renda tanto no resgate quanto na complementação de aposentadoria.

7. Analisando-se os autos, constata-se que somente os autores EDSON JOSÉ RABELO, FREDERICO DOS SANTOS e VERA LÚCIA GOMES DA FONSECA apresentaram prova da incidência do IRPF sobre o recolhimento à entidade de aposentadoria complementar durante o período de 1º.1.1989 a 31.12.1995 (documentos juntados em cumprimento ao despacho proferido no dia 5.12.2016). Portanto, todos têm direito à repetição dos valores pagos indevidamente.

8. Já em relação à WANDA MARIA DA SILVA BORGES e SILVANA SANCHES SANTOS CYRILLO, não foi produzida prova hábil do fato constitutivo do direito, qual seja, da incidência de imposto de renda no recolhimento à entidade privada.

9. No que tange à prescrição reconhecida pela sentença, e em atenção ao princípio da *actio nata* (art. 189 do Código Civil), a pretensão do contribuinte de não ter a sua renda tributada em duplicidade nasce no momento em que as contribuições vertidas ao fundo de previdência privada no período de 1º.01.89 a 31.12.95 passam a ser devolvidas ao participante na forma de "complementação de aposentadoria" e a sofrer, por consequência, a incidência na fonte do imposto de renda, ocorrendo, neste instante, o denominado *bis in idem*. Dessa forma, para estas ações, estão prescritas as prestações anteriores aos 5 anos do ajuizamento da ação, independentemente da data em que o interessado passou a receber o benefício.

10. Diante do exposto, o recurso interposto por EDSON JOSÉ RABELO e FREDERICO DOS SANTOS deve ser provido e a sentença reformada para afastar a prescrição e julgar procedente o pedido conforme entendimento do STJ (STJ - REsp em repetitivo nº 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Dj 13.10.2008)

11. Já o recurso interposto pela UNIÃO deve ser provido para reformar a sentença e extinguir o processo sem resolução de mérito no que se refere à WANDA MARIA DA SILVA BORGES E SILVANA SANCHES SANTOS CYRILLO, ante a falta de prova de fato constitutivo do direito (art. 372, I do CPC). Em relação à VERA LÚCIA GOMES DA FONSECA, o recurso da união deve ser desprovido e a sentença deve ser mantida.

12. O juiz *a quo* fixou a taxa SELIC como único índice de correção monetária e juros. Assim, não há razão para conhecer o recurso da União neste ponto por ausência de interesse recursal, pois não foi sucumbente neste item (art. 932, III do CPC).

13. Incabíveis os honorários advocatícios quando ocorre sucumbência recíproca (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). (à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0016854-35.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO DO STF NO RE Nº 631.240. REGRA DE TRANSIÇÃO APLICÁVEL ÀS AÇÕES EM CURSO. PROVIMENTO DO RECURSO INOMINADO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.013 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. REMESSA À ORIGEM PARA PROCESSAMENTO E NOVO JULGAMENTO.

1. JOÃO LUIZ CORREIA ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) objetivando a revisão dos benefícios dos quais é titular (aposentadoria por invalidez/pensão por morte), mediante o recálculo da renda mensal inicial, na forma preconizada no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/1991.

2. A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de que a autora não formulou o pedido administrativo, fato que configura carência de ação por falta de interesse de agir.

3. Em seu recurso, o autor alegou que a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de que não há necessidade de prévio requerimento administrativo para se ingressar com a ação judicial. Requereu a reforma da

sentença e o julgamento do mérito, com a procedência do pedido.

4. Intimado, o INSS apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso e pela manutenção da sentença.

5. **DECISÃO.** O STF já decidiu que a exigência de prévio requerimento administrativo não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, XXXV, da CF, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito. (RE nº 631.240, Repercussão Geral, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe 10.11.2014).

6. Com a decisão do STF, pacificou-se o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo constitui óbice ao processamento de ação judicial contra o INSS, exceto nos seguintes casos: a) **revisão de benefícios** em que não exista matéria de fato a ser solucionada; b) casos em que o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado e redundará, inevitavelmente, em indeferimento; c) quando a ação for proposta em julgados itinerantes; e d) quando o INSS contestar o mérito da ação, uma vez que, nesse caso, configura-se o interesse de agir pela resistência à pretensão.

7. Na hipótese em julgamento, **a pretensão autoral é de revisão de benefício previdenciário**, mediante o recálculo da renda mensal inicial e não há matéria de fato a ser decidida. O pedido inclui-se, portanto, na letra "a" do item anterior. Assim, embora o autor não tenha juntado ao processo documento comprovando que formulou sua pretensão na via administrativa, declara-se inexigível, no caso concreto, o prévio requerimento administrativo como condição para ajuizamento da ação de revisão.

8. A despeito de a questão envolver matéria exclusivamente de direito, inaplicável o art. 1.013 do CPC/2015 para julgamento do mérito na instância recursal, porquanto a sentença extinguiu o processo sem resolução de mérito, sem determinar a citação do INSS, que se defendeu na peça de contrarrazões ao recurso aduzindo tão somente a falta de interesse de agir pela ausência de requerimento administrativo. Destaque-se que a resposta da autarquia ao recurso foi apresentada em 3.12.2014, sendo, portanto, anterior à decisão do STF sobre o tema. Nesse contexto, ante a ausência de contraditório, o processo retorna à origem para processamento e novo julgamento.

9. Parcial provimento do recurso inominado do autor para anular a sentença que extinguiu o processo sob alegação de falta de interesse de agir, retornando o feito à origem para seu processamento e julgamento. Sem

condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO Nº 0016856-05.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO CALCULADO PELA MÉDIA ARITMÉTICA SIMPLES DOS MAIORES SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO CORRESPONDENTES A 80% DE TODO PERÍODO CONTRIBUTIVO. CÁLCULO REALIZADO PELO INSS EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. CONFIGURADO INTERESSE DE AGIR. REGIME DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. DÁRIO BUENO MEIRELES ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença para que seja efetuado o recálculo considerando-se apenas os 80 maiores salários de contribuição existentes no período contributivo (art. 29, inciso II da Lei 8.213/1991).

2. O juiz julgou procedente o pedido sob o fundamento de que o cálculo do benefício de auxílio-doença não foi efetuado de acordo com a regra prevista no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.876/1999 e art. 29, inciso II da Lei 8.213/1991, que estipula expressamente que somente poderiam ser levados em consideração salários de contribuição vertidos após a competência de julho de 1994 e que não se aplica o divisor mínimo para os benefícios decorrentes de incapacidade. Fixou o valor da condenação em R\$ 6.030,36, conforme cálculo da contadoria judicial.

3. O INSS recorreu e alegou que a revisão pelo art. 29, II da Lei 8.213/1990, já foi reconhecida em razão de acordo em ação civil pública, fato impeditivo pela ausência de interesse de agir. Afirmou, ainda, que a revisão já teria sido efetivada na via administrativa, apresentando, como prova, tela no PLENUS. Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao recurso, pugnando pela manutenção da sentença.

4. **DECISÃO. Posição do Relator.** A ação individual não pode ser prejudicada pelo ajuizamento de ação coletiva, salvo se houver pedido de suspensão para aguardar o desfecho daquela (art. 104 do CDC). Entretanto, trata-se de objeto litigioso (causa de pedir e pedido) diverso na ação coletiva e na individual. Nesta, o pedido se baseia expressamente no reconhecimento do direito no acordo

firmado pelo INSS na Ação Civil Pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183/SP, na qual os benefícios de todos os segurados, com direito ao auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, seriam revisados em janeiro de 2013 e as diferenças seriam pagas conforme escala que privilegiaria a vulnerabilidade do beneficiário e manteria o sistema financeiramente hígido.

5. O INSS, com tal reconhecimento, obviamente tem uma programação financeira, máxime se tratando de recursos públicos, cujo fluxo não permite o atendimento de todos ao mesmo tempo, como seria o desejável, sob pena de grave intervenção orçamentária. A presente ação pretende, na verdade, é um adiantamento da execução, cuja causa de pedir e pedido é diversa da ação coletiva. Para tanto, o autor precisa demonstrar: a) que o INSS está preterindo o autor na sua programação de desembolsos; e b) que possui um direito subjetivo violado à preferência em relação aos demais para o pagamento imediato. O fato de não concordar com o pagamento parcelado não confere à autora direito subjetivo pelo simples e formal fato de ter ingressado com a presente ação. Isso desvirtua a função do Judiciário, porquanto não há lide a ser apreciada, transformando o Judiciário num cobrador expresso de verbas já reconhecidas.

6. Embora o relator reconheça a falta de interesse de agir, ressalva seu entendimento pessoal e se curva ao entendimento da 2ª. Turma Recursal, que está amparado pela jurisprudência da TNU

7. **Decisão do colegiado.** O procedimento adotado pela autarquia previdenciária, quanto ao pagamento escalonado dos atrasados, é prejudicial ao beneficiário, pois, dentre outros fundamentos, esse pagamento, em alguns casos, ocorreria apenas em 2022. Entendeu a Corte de uniformização que há pretensão resistida do INSS e interesse de agir na propositura da ação diante da falta de razoabilidade no cronograma estabelecido para o pagamento dos valores atrasados (TNU, PEDILEF 05015488120134058306, Rel. Juiz Federal Daniel Machado da Rocha, Dje 11.7.2015)

8. Assim, não há que se falar em ausência de interesse de agir, vez que a existência de Ação Civil Pública não impede o ajuizamento de ação individual, sendo o acolhimento do pedido útil e necessário ao autor. Sendo assim, as alegações do INSS não procedem e, portanto, a sentença deve ser mantida, no que se refere ao ponto em comento.

9. Em relação ao mérito, o auxílio-doença deve ter a sua renda mensal inicial calculada com base na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo

(art. 29, II, da Lei nº 8.213/1991 c/c Súmula nº 57 da TNU).

10. No caso concreto, o período de cálculo básico (PBC) é de 4.1996 até 10.2010, somando 32 meses. Cumprindo-se a regra acima citada, o divisor da média dos salários de contribuição constantes na memória de cálculo deveria corresponder a 24 (80% dos maiores salários de contribuição). Entretanto, conforme se verifica pela Carta de Concessão/Memória de Cálculo, o cálculo não foi realizado pelo órgão previdenciário exatamente nesses termos, pois a autarquia utilizou o divisor da média 30, ou seja, não descartou os 20% menores salários no cálculo da média.

11. O equívoco do INSS gerou uma diferença de R\$ 66,17 sobre a Renda Mensal Inicial, visto que foi fixada em R\$ 732,23, ao invés de R\$ 666,06. Assim, correta a sentença de primeiro grau em determinar a revisão do benefício.

12. Recurso do INSS desprovido. A parte ré, recorrente vencida, pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei 9.099/1995) (**à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO Nº 0018398-87.2015.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PARA SEGURIDADE SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO DE FÉRIAS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO.

1. ELCY NELLY GOMES RODRIGUES ajuizou ação em face da UNIÃO (Fazenda Nacional) objetivando o reconhecimento da não incidência de contribuição previdenciária (CPSS) sobre valores percebidos a título de terço constitucional de férias, bem como a devolução das parcelas já recolhidas.

2. A sentença, invocando a jurisprudência do STJ e do STJ, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência da contribuição previdenciária sobre parcela remuneratória denominada adicional de férias e para condenar a ré a restituir à parte autora os valores recolhidos a tal título, observada a prescrição quinquenal.

3. Em seu recurso, a UNIÃO requereu a reforma da sentença aduzindo, em suma, que: houve prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio, contado do ajuizamento da ação; existe previsão legal de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre

terço de férias; a solidariedade do custeio do sistema previdenciário justifica a incidência.

4. O Relator, monocraticamente, negou provimento ao recurso da UNIÃO, com esteio na jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos (art. 932, inciso IV, b, CPC/2015).

5. A UNIÃO interpôs agravo interno, buscando, de início, o sobrestamento do feito, diante da afetação de repercussão geral do RE 593.068/SC, rel. Min. Joaquim Barbosa (agora Min. Luis Roberto Barroso), sobre a matéria no STF, com cinco votos a três pela tese hoje abraçada por este colegiado. No mérito, sustenta a possibilidade da exação. Intimada, a parte agravada não apresentou contrarrazões.

6. **DECISÃO.** Sobre o pedido de sobrestamento, registre-se que não se inclui dentre as atribuições do Relator determinar o sobrestamento do feito, antecipando-se às partes, quanto ao interesse de apresentar impugnação contra o acórdão, bem assim ao Coordenador das Turmas Recursais, quanto ao juízo de admissibilidade de eventual Incidente de Uniformização ou Recurso Extraordinário. (Turma Única, Embargos no Recurso nº 0001954-52.2010.4.01.3400, Relator Juiz Federal Rui Costa Gonçalves, eDJF1 de 15.9.2011).

7. No mérito, toda a controvérsia envolve período anterior a 1º.4.2012, pois o adicional de férias está excluído da base de cálculo da contribuição social desde essa data, quando a Lei nº 12.688/2012 alterou o art. 4º, § 1º, X da Lei 10.887/2004, que trata do PSS dos servidores públicos.

8. Contudo, mesmo antes da alteração legislativa, o STF e o STJ, em recurso repetitivo, pronunciaram-se pela não incidência da contribuição social sobre férias, no caso deste último, relativamente a empregados sob o regime da CLT (STF, RE nº 587.941 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ-e 222 de 21.11.2008; STJ, REsp 1.230.957/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18.3.2014).

9. Embora o RE nº 593.068/SC esteja pendente de julgamento pelo STF, com maioria praticamente formada, o STJ já deu sua última palavra sobre o tema de modo vinculante para esta Turma. Ele estende o mesmo tratamento dado aos empregados da CLT aos servidores públicos (por todos: AgRg no REsp 1.234.428/DF, rel. Min. Regina Helena Costa, Dje 28.10.2015). Aplicando-se, por sua vez, o recurso repetitivo do STJ (REsp 1.230.957/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18.3.2014),

10. Dado que o presente agravo interno desafia matéria cujo entendimento na 2ª Turma Recursal do Distrito

Federal é unânime pela não incidência de PSS sobre terço de férias (por todos: RI 0064750-69.2016.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, data de julgamento: 10.5.2017), deve o Agravante pagar multa que se fixa em 5% do valor atualizado da causa a ser pago ao Agravado (art. 1.021, § 4º do CPC).

11. Fundamenta-se a multa pelo fato de que a decisão monocrática encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência ainda não alterada do Supremo Tribunal Federal (RE 587941 AgR, rel. Min. Celso de Mello, DJ-e 21.11.2008).

12. **Agravo desprovido. Decisão mantida.** Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com o art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0018712-04.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO DO STF NO RE Nº 631.240. REGRA DE TRANSIÇÃO APLICÁVEL ÀS AÇÕES EM CURSO. PROVIMENTO DO RECURSO INOMINADO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.013 DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. REMESSA À ORIGEM PARA PROCESSAMENTO E NOVO JULGAMENTO.

1. ANILVA DE OLIVEIRA HONORATO ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS) objetivando a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o recálculo da renda mensal inicial, na forma preconizada no artigo 29, I, da Lei nº 8.213/1991.

2. A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de que a autora não formulou o pedido administrativo, fato que configura carência de ação por falta de interesse de agir.

3. Em seu recurso, a autora alegou que a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de que não há necessidade de prévio requerimento administrativo para se ingressar com a ação judicial. Requereu a reforma da sentença e o julgamento do mérito, com a procedência do pedido.

4. Intimado, o INSS apresentou contrarrazões pugnano pelo desprovimento do recurso e pela manutenção da sentença.

5. DECISÃO. O STF já decidiu que a exigência de prévio requerimento administrativo não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, XXXV, da CF, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito. (RE nº 631.240, Repercussão Geral, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe 10.11.2014).

6. Com a decisão do STF, pacificou-se o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo constitui óbice ao processamento de ação judicial contra o INSS, exceto nos seguintes casos: a) **revisão de benefícios** em que não exista matéria de fato a ser solucionada; b) casos em que o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado e redundará, inevitavelmente, em indeferimento; c) quando a ação for proposta em juizados itinerantes; e d) quando o INSS contestar o mérito da ação, uma vez que, nesse caso, configura-se o interesse de agir pela resistência à pretensão.

7. Na hipótese em julgamento, **a pretensão autoral é de revisão de benefício previdenciário**, mediante o recálculo da renda mensal inicial e não há matéria de fato a ser decidida. O pedido inclui-se, portanto, na letra "a" do item anterior. Assim, embora a autora não tenha juntado ao processo documento comprovando que formulou sua pretensão na via administrativa, declara-se inexigível, no caso concreto, o prévio requerimento administrativo como condição para ajuizamento da ação de revisão.

8. A despeito de a questão envolver matéria exclusivamente de direito, inaplicável o art. 1.013 do CPC/2015 para julgamento do mérito na instância recursal, porquanto a sentença extinguiu o processo sem resolução de mérito, sem determinar a citação do INSS, que se defendeu na peça de contrarrazões ao recurso aduzindo tão somente a falta de interesse de agir pela ausência de requerimento administrativo. Destaque-se que a resposta da autarquia ao recurso foi apresentada em 26.8.2013, sendo, portanto, anterior à decisão do STF sobre o tema. Nesse contexto, ante a ausência de contraditório, o processo retorna à origem para processamento e novo julgamento.

9. Parcial provimento do recurso inominado da autora para anular a sentença que extinguiu o processo sob alegação de falta de interesse de agir, retornando o feito à origem para seu processamento e julgamento. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0019706-32.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO DA RMI. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. DIVISOR MÍNIMO PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. 60% DO PERÍODO DECORRIDO DA COMPETÊNCIA DE JULHO DE 1994 ATÉ A DATA DO REQUERIMENTO, LIMITADO A 100% DE TODO PERÍODO CONTRIBUTIVO. CÁLCULO REALIZADO PELO INSS EM CONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. GERALDO MOREIRA BARBOSA ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade para que seja efetuado o recálculo considerando-se apenas os 80% maiores salários de contribuição existentes no período contributivo.

2. A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que o benefício recebido pela autora foi calculado nos exatos termos do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, e do art. 3º da Lei nº 9.876/1999.

3. Em seu recurso, o autor trouxe argumentações genéricas, apenas reforçando o pedido de revisão.

4. **DECISÃO.** É preciso definir, primeiro, o período básico de cálculo - PBC que, na espécie, vai de julho de 1994 até a data do requerimento administrativo, tendo em vista que a autora filiou-se ao Regime Geral de Previdência Social antes da edição da Lei nº 9.876/1999 (art. 3º da referida Lei).

6. Definido o PBC, passa-se à análise do direito à revisão na forma pretendida. A regra é a de que para as aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do artigo 18 da Lei nº 8.213/91 (idade, tempo de contribuição e especial), o divisor considerado no cálculo não poderá ser inferior a 60% do período decorrido da competência julho de 1994 até a DER, limitado a 100% de todo o período contributivo (art. 3º, §2º, da Lei nº 9.876/1999).

7. No caso concreto, o período decorrido da competência de julho de 1994 até a data do requerimento - DER (julho de 2009) possui 183 meses. Como o benefício que se pretende revisar é uma aposentadoria por idade, não possuindo o autor mais de 110 contribuições, número que corresponde a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência de julho de 1994 até a DER (julho de 2009), o seu divisor deve ser obrigatoriamente **110** (divisor mínimo).

8. Diante do exposto, o valor do salário de benefício decorre da divisão do número de salários de contribuição

do PCB, somatório dos 80% maiores salários de contribuição pelo divisor de média que, na espécie é 110. Conforme se verifica pela Carta de Concessão/Memória de Cálculo, o cálculo foi realizado pelo órgão previdenciário exatamente nesses termos.

9. Para efeito de esclarecimento, registre-se que o INSS – por meio dos Memorandos Circulares INSS/DIRBEN nº 21, de 15 de abril de 2010, e nº 28, de 17 de setembro de 2010 –, reconheceu a ilegalidade somente da redação anterior do artigo 188-A, § 3º, do Decreto 3.048/99, o qual foi revogado pelo Decreto nº 5399/2005 e disciplinava apenas os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

10. Recurso desprovido. Sentença mantida. A parte autora, recorrente vencida, pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor corrigido da causa, mas a obrigação decorrente de sua sucumbência ficará sob condição suspensiva de exigibilidade por cinco anos a contar do trânsito em julgado (art. 98, § 3º, do CPC/2015), diante do deferimento da justiça gratuita. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0020301-31.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. SUPRESSÃO DA VANTAGEM. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. MEDIDA AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME REMUNERATÓRIO. AUMENTO DO VALOR NOMINAL DA REMUNERAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. IRAN PACHECO PASSOS e outros, militares inativos do Exército Brasileiro, ajuizaram ação em face da União objetivando o restabelecimento do adicional de inatividade que foi excluído dos seus proventos pela Medida Provisória nº 2.131/2000. Alegou que o referido diploma legal violou direito adquirido à percepção da vantagem.

2. A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de não há direito adquirido a regime remuneratório, de forma que a Administração pode alterar a composição da remuneração do servidor, desde que não haja diminuição do valor nominal da remuneração. O juiz de primeiro grau concluiu que, a despeito da supressão do adicional de inatividade, houve ganho nominal no valor total da remuneração recebida pelo militar.

3. Em seu recurso, o autor alegou, em suma, que a Medida Provisória nº 2.131, de 28.12.2000, preservou o

direito adquirido dos militares que já se encontravam com tais direitos assegurados até a data de sua publicação em 29.12.2000. Aduziu que o recebimento do adicional de inatividade é direito adquirido e, portanto, não poderia ser suprimido. Intimada, a UNIÃO apresentou contrarrazões ao recurso, pugnando pela manutenção da sentença.

4. **DECISÃO.** Não há direito adquirido a regime remuneratório, de forma que lei nova pode regular as relações jurídicas havidas entre os servidores públicos e a Administração, extinguindo, reduzindo ou criando vantagens, desde que observada a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (STF, AI 595137 AgR, Relator Ministro Roberto Barroso DJe-167 de 26.8.2015; TRF da 1ª Região, AC 0025848-04.2003.4.01.3400, Relator Juiz Federal Henrique Gouveia da Cunha - Convocado, e-DJF1 de 16.6.2016).

5. Com a edição da Medida Provisória nº 2.215-10/2001, houve a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas e, por conseguinte, o adicional de inatividade foi extinto. No entanto, a supressão do referido adicional, por força das alterações promovidas pela Medida Provisória 2.131/2001, respeitou os princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, porquanto, a despeito da extinção da vantagem, houve majoração dos proventos dos autores.

6. O que caracteriza a redução de vencimentos e proventos é a efetiva diminuição do montante global, e não a mudança da forma de cálculo, que, no caso concreto, é mera consequência da reestruturação levada a efeito pela Administração. Embora a CF/88 assegure a irredutibilidade de vencimentos/proventos/soldos, esta determinação não alcança as gratificações que podem ser extintas a qualquer tempo pela Administração, não constituindo direito adquirido.

7. Em razão desses argumentos, inclusive, a então Turma Recursal única do Distrito Federal editou o Enunciado nº 20, segundo o qual *“os servidores públicos militares não têm direito à percepção do adicional de inatividade após a edição da Medida Provisória nº 2.215, de 31.08.2001, ato normativo que redefiniu os critérios de sua remuneração”*. Tal entendimento prevalece até hoje no âmbito das três Turmas Recursais do JEF/SJDF.

8. No que se refere à alegação de que o STF decidiu favoravelmente à tese dos autores, necessário que se faça alguns esclarecimentos. Em um dos recursos extraordinários invocados pelos autores (RE nº 413.553), foram interpostos embargos de divergência pela União, acolhidos pelo STF, em decisão monocrática do Ministro Teori Zavascki, em 3.3.2015, para restabelecer o acórdão

proferido pela Turma Recursal, consignando que "*É pacífico na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que não há direito adquirido a regime jurídico, desde que preservado o princípio da irredutibilidade de vencimentos*". Citou, ainda, precedentes relativos ao adicional de inatividade, no sentido de que "*A MP 2.131/2000 suprimiu validamente rubrica outrora devida aos militares da reserva da União a título de adicional de inatividade, porquanto as alterações nela veiculadas não resultaram na diminuição do valor global da remuneração dos servidores afetados*".

9. Não bastasse isso, em decisão posterior às elencadas pelos autores, o STF decidiu, por unanimidade, que "*não viola a Constituição a supressão do adicional de inatividade percebido pelos militares*" (STF, RE nº 661.614 Agr/SE, DJe 071 de 10.4.2014). Ou seja, a parte recorrente invocou julgado do STF de modo incompleto e, ainda, defasado, pois o entendimento consolidado, como se vê, é no sentido inverso à sua pretensão.

10. Recurso desprovido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. Honorários advocatícios devidos pela parte autora na proporção de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/1995), mas a obrigação decorrente de sua sucumbência ficará sob condição suspensiva de exigibilidade por cinco anos a contar do trânsito em julgado (art. 98, § 3º, do CPC/2015), diante do deferimento da justiça gratuita. (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO Nº 0021593-51.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO À PESSOA IDOSA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA POR LAUDO SOCIAL À ÉPOCA. INCLUSÃO DE FILHO SOLTEIRO AO NÚCLEO FAMILIAR. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA, DE OFÍCIO, PARA ALTERAÇÃO DO REGIME DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO.

1. NILO RODRIGUES NUNES ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada à pessoa idosa (art. 20 da Lei nº 8.742/1993; art. 203 da CF) desde a data do requerimento administrativo (DER: 24.1.2012) e a concessão da antecipação de tutela.

2. A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a antecipação de tutela. O primeiro requisito foi constatado, pois os documentos apresentados pelo autor

comprovaram que ele possuía 66 anos à época do requerimento administrativo. A sentença também considerou cumprido o segundo requisito, pois determinou que o núcleo familiar fosse composto apenas pelo autor e pela sua esposa, excluindo o filho da composição familiar. Com isso, concluiu que a renda familiar era insuficiente para a manutenção do lar. Condenou, assim, o INSS à implantação do benefício assistencial a partir de 1.2.2014 (data em que a sentença foi proferida) e ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo (DER: 24.1.2012).

3. Em seu recurso, o INSS afirmou que o critério objetivo da renda *per capita* familiar não foi observado, visto que, se este tivesse sido verificado, o autor não teria direito ao benefício. Ademais, alegou que a sentença não poderia ter excluído o filho do autor da renda familiar (art. 20 da Lei 8.742/1993). Além do mais, a perícia socioeconômica constatou que o filho reside com o autor. Intimado, o autor não apresentou contrarrazões.

4. **DECISÃO.** O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal ao **idoso com 65 anos ou mais** que comprove que **não possui meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família** (art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993).

5. O requisito etário foi cumprido, de forma que a controvérsia restringe-se ao requisito socioeconômico.

6. A perícia socioeconômica realizada em 23.9.2013 descreveu a família: a) o autor, Nilo Rodrigues Nunes, nascido em 24.2.1945; b) Vera Lúcia Duarte Nunes, esposa do autor (então com 58 anos, do lar); c) Niljadison Duarte Nunes, filho do autor (então com 25 anos, vendedor). A família reside em imóvel cedido, em área urbana.

7. A perícia constatou que a família vivia apenas com a renda auferida pelo autor que trabalha como artesão e com o salário de seu filho como vendedor. Com base no que foi verificado pela perita, constatou-se que a família estava em situação de vulnerabilidade econômica.

8. **A família é composta pelo requerente, o cônjuge, os pais, e na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.** (art. 20, § 1º da Lei 8.742/1993).

9. A renda auferida pelo filho do autor deve ser considerada para fins de renda familiar, visto que ele é solteiro e que a própria perícia socioeconômica constatou que ele reside com o autor.

10. O extrato do CNIS do autor comprovou que sua última contribuição com a Previdência Social ocorreu no ano de 1991. O CNIS da esposa do autor, por sua vez, demonstrou que ela nunca contribuiu com a Previdência. Com relação ao filho do autor, não foram encontradas inscrições na Previdência Social.

11. Entretanto, mesmo com a inclusão do filho, foi constatado na perícia socioeconômica e no que foi verificado através das consultas ao CNIS, que não há comprovação de renda auferida pelo filho do autor, tornando os ingressos familiares insuficientes para a manutenção do lar.

12. Diante do exposto, conclui-se que a família está em situação de vulnerabilidade econômica e que o autor necessita do benefício assistencial de prestação continuada.

13. Embora o INSS não tenha impugnado o regime de atualização do débito, o STJ entende que a correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados pelas instâncias ordinárias até mesmo de ofício (STJ, Rcl 17529/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, DJe 1º.2.2016. STJ, AGRESP 201402289939, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 5.8.2015). Portanto, é possível corrigir de ofício o comando fixado na sentença sobre o regime de atualização do débito.

10. O Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 4.357 e 4.425, considerou os critérios de correção do art. 10-F parcialmente constitucionais, afastando a possibilidade de atualização pelo índice da poupança (taxa referencial - TR) durante o período de tramitação do precatório, pois nesse período não incidem juros sobre o valor do crédito (Súmula Vinculante no 17) e a aplicação apenas da TR causaria real prejuízo ao credor. O STF ainda não se pronunciou sobre a atualização monetária e juros em momento **anterior à expedição do precatório ou RPV**. Assim, o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 não serve para afastar a aplicação do art. 10-F da Lei 9.494/1997 na atualização das parcelas atrasadas do débito, **antes da expedição do precatório**.

11. Portanto, a atualização dos valores atrasados deve ser feita da seguinte forma: a) até 29.6.2009, aplica-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal; b) para os períodos anteriores à data da requisição de precatório (e posteriores a 30.6.2009), aplica-se o art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (JEF/DF, 2ª Turma Recursal, Processo nº 0031422-85.2015.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson Pardo, e-DJF1 20.5.2016).

12. Recurso do INSS desprovido, porque a inclusão do filho não altera o resultado da sentença, que está mantida no seu dispositivo. Sentença parcialmente reformada, de ofício, para alteração do regime de atualização do débito.

13. O INSS, recorrente vencido, pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0021695-73.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIOS. ART. 29, II, LEI 8.213/1991. MEMORANDO DO INSS DE 2010. RECONHECIMENTO DO DIREITO. RENÚNCIA AO PRAZO PRESCRICIONAL JÁ CONSUMADO. PAGAMENTO DO PERÍODO SEM LIMITAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE DA TNU. REGIME DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA CORRIGIDO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. MATHEUS LEANDRO DUARTE ajuizou ação em 2.5.2013 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte para que seja efetuado o recálculo considerando-se apenas os 80 maiores salários de contribuição existentes no período contributivo (art. 29, II da Lei 8.213/1991).

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido sob o fundamento de que o cálculo do benefício de pensão por morte não foi efetuado de acordo com a regra prevista no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.876/1999 e art. 29, II da Lei 8.213/1991. Acolheu, ainda, os cálculos da contadoria judicial e definiu que a prescrição somente atingiria as prestações vencidas antes do quinquênio que antecede à propositura da demanda.

3. Em seu recurso, o autor alega que houve interrupção da prescrição com o reconhecimento do direito à aplicação do dispositivo legal pelo INSS conforme Memorando-Circular Conjunto n.21/DIRBEN/PFEINSS, de 15.4.2010, podendo ser reconhecida as parcelas vencidas no quinquênio anterior à edição do referido documento.

4. **DECISÃO.** A Turma Nacional de Uniformização fixou as seguintes teses para os casos relativos ao reconhecimento do direito à revisão sob exame: 1) a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez decorrente da conversão do auxílio-doença, nos termos

do art. 29, II, da Lei n. 8.213/91, sujeita-se ao prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, cujo marco inicial é a data da concessão do benefício originário; (2) afasta-se a decadência pelo reconhecimento administrativo do direito, perpetrada pelo Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBENS/PFEINSS de sorte que somente decaiu o direito à revisão dos benefícios iniciais concedidos há mais de dez anos, a contar de 15 de abril de 2.010; (3) a publicação do Memorando 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15-4-2010, ato administrativo que reconheceu o direito dos segurados à revisão pelo art. 29, II, da Lei 8.213/91, importou a renúncia tácita por parte do INSS aos prazos prescricionais em curso, que voltaram a correr integralmente a partir de sua publicação; (4) para pedidos administrativos ou judiciais formulados dentro do período de 5 (cinco) anos da publicação do ato normativo referenciado não incide a prescrição, retroagindo os efeitos financeiros da revisão à data de concessão do benefício (TNU PEDILEF nº5004459-91.2013.4.04.7101, Rel. Juiz Federal José Henrique Guaracy Rebêlo, Dje 12.06.2016).

5. Sendo assim, o presente caso se amolda ao item 4 supra, isto é, são devidos os efeitos financeiros da revisão desde a data da concessão do benefício (DIB: 5.10.2007). Assim, deve-se reformar a sentença no ponto em que restringe o valor da condenação ao quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

6. Embora o INSS não tenha impugnado o regime de atualização do débito, o STJ entende que a correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados pelas instâncias ordinárias até mesmo de ofício (STJ, Rcl 17529/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, Dje 1º.2.2016. STJ, AGRESP 201402289939, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 5.8.2015). Portanto, é possível corrigir de ofício o comando fixado na sentença sobre o regime de atualização do débito.

7. Portanto, a atualização dos valores atrasados deve ser feita da seguinte forma: a) até 29.6.2009, aplica-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal; b) para os períodos anteriores à data da requisição de precatório (e posteriores a 30.6.2009), aplica-se o art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (JEF/DF, 2ª Turma Recursal, Processo nº 0031422-85.2015.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson Pardo, e-DJF1 20.5.2016).

8. Recurso provido. Sentença reformada para afastar a prescrição quinquenal, determinando o pagamento retroativo até 5.10.2007, e de ofício, alterar o regime de

atualização do débito. Sem honorários. (à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0022076-52.2011.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR ENTRE JANEIRO DE 1989 A DEZEMBRO DE 1995. BITRIBUTAÇÃO CONFIGURADA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DEVIDA. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. DEOLINDO LOURENÇO MOURA ajuizou ação em face da UNIÃO objetivando restituição do imposto de renda recolhido sobre parcelas mensais percebidas a título de complementação de aposentadoria visando a evitar *bis in idem*, haja vista que quando da contribuição e do recebimento houve a incidência do imposto

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do imposto de renda às contribuições realizadas somente no período de 1º.1.1989 a 31.12.1995 e condenar a ré a restituir as parcelas pagas indevidamente. Sobre o valor devido, determinou que seja aplicado apenas a taxa SELIC.

3. Em seu recurso, a União condiciona o reconhecimento do pedido à comprovação do pagamento indevido, ou seja, que foi pago o Imposto de Renda sobre as contribuições à entidade de previdência privada no período pleiteado. Aduz, ainda, que a correção monetária da restituição deve ser feita pela taxa SELIC.

4. **DECISÃO.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (Súmula nº 556 do STJ).

5. Definiu também que para ações de relação jurídica de trato sucessivo, estão prescritas as prestações anteriores aos 5 anos do ajuizamento da ação, independentemente da data em que o interessado passou a receber o benefício. Determinou que os juros moratórios mensais deverão ser equivalentes à taxa SELIC "a partir da data do pagamento indevido", não podendo ser cumulados com correção monetária. (STJ - REsp em repetitivo nº 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Dj 13.10.2008)

6. No caso concreto, a controvérsia cingi-se na situação fática. É necessário verificar se houve bitributação, pois a União reconhece o direito de repetição dos valores pagos indevidamente, desde

que haja comprovação do recolhimento indevido. Portanto, deve-se verificar a incidência de imposto de renda tanto no resgate quanto na complementação de aposentadoria. Desse modo, recai sobre o autor o ônus da prova sobre fatos constitutivos de seu direito (art. 373, I, CPC/2015).

7. Ao analisar os autos, verifica-se que o autor comprovou a incidência do IRPF sobre o recolhimento à entidade de aposentadoria complementar durante o período de 1º.1.1989 a 31.12.1995. Consta, na documentação inicial, demonstrativo de pagamento da aposentadoria complementar referente ao período pleiteado. Portanto, há prova de que houve bitributação.

8. O juiz *a quo* fixou a taxa SELIC como único índice de correção monetária e juros. Assim, não há razão para conhecer o recurso da União neste ponto por ausência de interesse recursal, pois não foi sucumbente neste item (art. 932, III do CPC).

9. Diante do exposto, o recurso da UNIÃO deve ser desprovido. Sentença mantida. Honorários advocatícios devidos pela ré na proporção de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/1995) (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO Nº 0025611-86.2011.4.01.3400

RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DNIT. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. LEI 11.171/2005. REGULAMENTAÇÃO SOMENTE A PARTIR DO DECRETO 7.629/2011. PROGRESSÕES RECONHECIDAS. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. VEDAÇÃO ILEGAL DOS EFEITOS RETROATIVOS NO REGULAMENTO. MATÉRIA PRÓPRIA DE LEI FORMAL. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. ANDREA SOARES BARNEZ, servidora pública federal, ajuizou ação em face do DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRAESTRUTURA DE TRANSPORTES – DNIT e da UNIÃO objetivando obter progressões funcionais de que trata a Lei 11.171/2005, bem como o pagamento das diferenças remuneratórias daí decorrentes.

2. A sentença excluiu a União do feito por ilegitimidade passiva e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o DNIT a conceder à parte autora as progressões funcionais na forma pretendida e a pagar as diferenças daí decorrentes.

3. Em seu recurso, o DNIT arguiu, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, a falta de interesse de agir e a prescrição de fundo de direito. No mérito, insistiu na legalidade do Decreto 7.629, de 30.11.2011, que regulamentou o tema e alegou que o Judiciário não pode, a pretexto de isonomia, conferir aumento de vencimento.

4. **DECISÃO.** Rejeita-se a arguição de ilegitimidade passiva, porquanto o DNIT é autarquia e possui personalidade jurídica própria, cabendo ao referido órgão responder subjetivamente pelos efeitos do provimento jurisdicional que será prestado por ocasião do julgamento da presente demanda (art. 79 da Lei nº 10.233/2001 c/c art. 5º, I, do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967).

5. Deve ser rejeitada, também, a prescrição de fundo de direito. A autora tomou posse e entrou em exercício em cargo do quadro funcional do DNIT em 23.8.2006. Considerando que a ação foi proposta em 29.4.2011, conclui-se que não houve o escoamento do prazo prescricional, mesmo no tocante às parcelas em atraso, uma vez que sequer transcorreram cinco anos entre a data da posse e a do ajuizamento da ação.

6. A questão relativa ao interesse de agir será apreciada em conjunto com o mérito.

7. A questão de fato é incontroversa. A autora faz parte da carreira de Analista de Infraestrutura de Transportes no DNIT (art. 1º, I, da Lei 11.171/2005). Ao lado da carreira própria do DNIT, a mesma Lei realocou uma parte dos servidores, a partir de 1º.1.2005, no paralelo Plano Especial de Cargos do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT, composto pelos cargos de provimento efetivo do Plano de Classificação de Cargos - PCC, instituído pela Lei no 5.645/1970, que não integrassem a carreira própria por opção ou por não requerimento no prazo (art. 3º e 9º, da Lei 11.171/2005).

8. Aos servidores de ambas as carreiras paralelas foram asseguradas as progressões horizontal e vertical (denominado pela própria Lei de “promoção”). A Lei definiu, ainda, os critérios para tais progressões. No caso da carreira própria do DNIT (art. 1º acima referido): interstício mínimo de um ano entre cada progressão, avaliação de desempenho, competência e qualificação profissional e existência de vaga. Entretanto, a sistemática da avaliação de desempenho, capacitação e qualificação funcionais seria estabelecida por regulamento próprio (art. 10), o que só ocorreu, de fato, 6 anos depois pelo Decreto 7.629/2011.

9. Quanto à progressão dos servidores do Plano Especial do DNIT, até que sobreviesse o regulamento, seriam elas

concedidas observando-se as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos da Lei no 5.645/1970.

10. No caso concreto, a autora, integrante da carreira própria do DNIT (art. 1º da Lei), só veio a obter progressões funcionais com a expedição do referido regulamento. Já os integrantes da outra carreira, isto é, do Plano Especial, avançaram padrões e classes pela aplicação provisória das normas previstas na Lei 5.645/1970.

11. O cerne da questão é de **definir se o Judiciário pode ou não emitir um juízo relativo à progressão de servidores, com óbvios reflexos vencimentais**. A questão é bastante controversa na jurisprudência dos JEFs de outros Estados e regiões no Brasil.

12. A procedência do pedido é reconhecida pela 1ª Turma Recursal da Seção Judiciária do Distrito Federal (1ªTRDF) e pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência.

13. A 1ª TRDF (RI 355549320124013400, rel. Juíza Federal Lília Botelho Neiva Brito, DJe – 6.3.2017), também afastando eventual aplicação de isonomia, que esbarraria no entendimento sumulado do STF (Súmula 339 e Súmula Vinculante no. 37) e por estar convicta da dessemelhança entre as carreiras, entende que, por um lado, com o advento do art. 13 do Decreto 7.629/2011, o litígio perdeu o objeto por falta de interesse de agir superveniente em relação às progressões retroativas. Por outro, remanesce a parte que não foi reconhecida pelo Decreto n. 7.629/2011, isto é, o pagamento das parcelas retroativas à progressão reconhecida pelo citado decreto regulamentador.

13. O fundamento condutor da 1ª TRDF para reconhecer o direito ao pagamento retroativo é que o papel do Decreto restringe-se à regulamentação dos critérios para a dita progressão funcional. A remuneração de cada enquadramento na carreira é determinada na Lei n. 11.171/2005, conforme os quadros pertinentes do seu anexo II. Não caberia, assim, ao decreto regulamentar vencimentos ou o período do seu pagamento. O Decreto expressamente estabeleceu que a progressão e promoção funcional dar-se-ia a contar do primeiro dia do exercício do servidor no cargo, abrangendo o período pretérito em que não efetuadas por falta de regulamentação. Mas não poderia ele vedar o respectivo pagamento inerente à dita progressão. O Decreto, nessa parte, extrapola a sua função regulamentar invadindo seara exclusiva da lei, devendo ser suspensa, nessa parte, a sua aplicabilidade.

14. Logo, o pagamento retroativo, de acordo com a 1ª TRDF, advém e é consequência natural da própria progressão efetivada pelo DNIT, limitando-se o Judiciário a declarar a ilegalidade do seu §3º, em face de extrapolar a sua função regulamentar, função esta que preserva a separação dos poderes.

15. A Turma Nacional de Uniformização, por sua vez, entende desnecessária a regulamentação para a progressão funcional, pois os requisitos já estão expostos no art. 10 da Lei 11.717/2005: (a) interstício mínimo de 1 (um) ano entre cada progressão; (b) avaliação de desempenho; (c) competência técnica e qualificação profissional; e (d) existência de vaga (PEDILEF 50497283020114047100, rel. Juíza Federal Italia Bertozzi, DOU 21.10.2016). Com a superveniência do regulamento, este deveria ser aplicado. Tal entendimento estaria corroborado por decisões do STJ (v.g. REsp 1427271, Ministro Relator Regina Helena Costa, Dje 16.12.2015 e REsp 1502197, Ministro Mauro Campbell Marques, Dje 6.2.2015).

16. A improcedência do pedido, em contrapartida, é defendida pelas Turmas Recursais e Tribunais Regionais da 2ª e 3ª Regiões. Julga-se lá indevida a progressão, porque a Lei 11.171/2005 contém norma de eficácia limitada, exigindo a integração do seu conteúdo para que pudesse ter plena eficácia, integração esta que somente surgiu no mundo jurídico com a edição do Decreto 7.629/2011. (TRF3 AC 00034357320124036100, rel. Des. Federal José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 13.12.2013; TR-Campo Grande, RI 0001239-55.2011.4.03.6201, rel. Juiz Federal Ronaldo José da Silva, publicado em 13.4.2016)

17. Segundo a *ratio* desses órgãos judiciais, inexistindo norma específica que autorize o desenvolvimento funcional do autor com base na Lei 5.645/1970, não haveria amparo legal para a pretensão, sob pena de invasão de competências. A alegação de violação à isonomia não prospera porquanto o princípio não obsta o tratamento diferenciado a pessoas que estejam em situação jurídica distinta, como no caso em apreço, em que há duas carreiras paralelas, com peculiaridades próprias afetas a cada uma delas. Com efeito, o autor compõe um quadro funcional novo, criado efetivamente a partir da edição da Lei 11.171/2005 (art. 1º). Por outro lado, os servidores integrantes do chamado "Plano Especial de Cargos" do DNIT já integravam a Administração Pública (art. 3º). Assim, foi a própria Lei nº 11.171/2005 (art. 14) que criou critérios distintos para a promoção e progressão dos servidores, em função da origem de cada um.

18. Assim, ao contrário do fundamento utilizado na sentença, não haveria lacuna a exigir a integração por analogia. Desse modo, a Lei nº 11.171/2005, como norma

de eficácia limitada, somente poderia produzir todos os efeitos a partir da sua regulamentação. Consequentemente, seria incabível o pedido para que os efeitos do Decreto pudessem retroagir à data da edição da Lei 11.171/2005. Deve-se aplicar o Decreto 7.629/2011, apropriado à carreira nova. Ele, apesar de reconhecer progressões no período vindicado em seu art. 13, no seu § 3º proibiu efeitos financeiros retroativos.

19. **A 2ª Turma Recursal do Distrito Federal (2ª TRDF)** já julgou a questão, decidindo, em momentos distintos, tanto pela procedência (v.g. na sessão de 10.5.2017, rel. Juíza Federal Cristiane Rentsch), quanto pela improcedência do pedido (Processo 0035552-26.2012.4.01.3400, Relator Juiz Federal Carlos Eduardo Castro Martins, e-DJF1 15.7.2016; 0007275-63.2013.4.01.3400, Relator Juiz Federal David de Abreu Pardo, sessão 5.4.2017). Apesar disso, no âmbito da 2ª TRDF, a matéria parece ter se consolidado no sentido do TRF da 3ª Região, ou seja, de que, embora haja requisitos para a progressão definidos na lei (arts. 9º a 11-B e 14), os demais requisitos foram remetidos para explicitação por regulamento.

20. Para a 2ª TRDF, é certo que o próprio Decreto nº 7.629/2011 regulamentou a progressão funcional e assegurou, em seu art. 13, aos servidores que já tinham sido empossados, o direito às progressões e promoções não efetuadas no período anterior à sua edição (arts. 10, 11 e 13). Em outras palavras, a própria Administração reconheceu o direito à progressão funcional e à promoção dos servidores, na forma do art. 13. Todavia, o fez não por uma imposição legal, mas por juízo administrativo de conveniência. A previsão regulamentar é apenas a de aproveitamento de interstícios anteriores, para a concessão das progressões funcionais e promoções. Não se quis dizer, de forma alguma, que todos os servidores que tomaram posse antes da edição do decreto automaticamente teriam efetivadas progressões e promoções, na exata correspondência de interstícios anteriores, pois não bastava cumprir o requisito do interstício, para ser concedida a progressão e a promoção.

21. O ato que reconheceu direito à progressão retroativa é o mesmo que estabeleceu não ser devido o pagamento pertinente a essa progressão retroativa, pois o § 3º, do art. 13, do Decreto nº 7.629/2011, de forma expressa, veda os efeitos financeiros retroativos. Não havendo exigência legal para a progressão funcional retroativa, não há para pagamento de efeitos financeiros retroativos, uma vez decidido, por conveniência, que terá lugar aquela progressão retroativa, a qual já outorga significativa vantagem ao servidor. Ao pleitear efeitos financeiros retroativos, vedados pelo mesmo ato que lhe outorgou a vantagem significativa, o servidor pretende o

melhor de dois mundos, pondo sob questionamento o Decreto regulamentador que lhe é benéfico.

22. Rebatendo o fundamento da 1ª TRDF, assentou-se que, se não cabe a decreto estipular período de pagamento de progressão ou promoção funcional, por seu papel se restringir à regulamentação dos correspondentes critérios, não caberia nem mesmo retroagir a possibilidade daquelas vantagens. Quando permitiu a progressão e a promoção retroativas, portanto, o Decreto já outorgou enorme benefício aos servidores, mediante uma decisão voluntária da Administração. Por ser excepcional, a vantagem já outorgada deve ser realizada restritivamente. Seu significado verdadeiro, assim, foi o de encurtar o caminho para o servidor alcançar de maneira mais rápida os níveis mais elevados da carreira, a partir do momento em que passou a vigorar a norma regulamentadora que tornou possíveis as progressões e promoções. Não mais que isso.

23. Portanto, além de não provar que tem efetivo direito a promoção retroativa, a parte Autora não tem direito a efeitos financeiros retroativos das progressões relativas aos interstícios anteriores à edição do Decreto. Nesse sentido, precedente do TRF 2ª Região.

24. A técnica corrente nas Turmas Recursais do Distrito Federal é bastante adequada, a de declaração de ilegalidade do § 3º do art. 13 por incursionar em matéria própria de lei (art. 37, X, da CF) e a consequência de uma progressão é o vencimento correspondente, a ser pago retroativamente, justamente o que o decreto regulamentador pretendia evitar.

25. Assim, o recurso deve ser provido para: a) julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação à tutela constitutiva de se efetuarem as progressões, uma vez que o direito já foi

reconhecido em regulamento; b) julgar indevida a retroação dos efeitos financeiros das progressões relativas aos interstícios anteriores à edição do Decreto nº 7.629/2011.

26. Incabível a condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0026770-30.2012.4.01.3400
RELATOR :JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. RENDA PER CAPITA FAMILIAR MUITO SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. AUSÊNCIA DE

**OUTRAS PROVAS DE VULNERABILIDADE ECONÔMICA.
RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. ANTÔNIO CARLOS DA CUNHA LIMA, representado por seu genitor e curador, PERMINO OLIVEIRA LIMA, ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada à pessoa com deficiência (art. 20 da Lei nº 8.742/1993; art. 203 da CF), que foi cessado em 1.9.2002 e a concessão da antecipação de tutela.

2. A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a antecipação de tutela, visto que a perícia médica atestou que o autor está total e definitivamente incapacitado. Com relação ao segundo requisito, controvertido pelo INSS, a perícia socioeconômica verificou que a renda familiar decorre unicamente do trabalho do genitor e que, apesar de ser superior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, mostra-se insuficiente devido aos altos gastos com medicamentos. Condenou, assim, o INSS à concessão do benefício e ao pagamento dos valores atrasados desde a data do requerimento administrativo (DER: 1.9.2002).

3. Em seu recurso, o INSS afirmou que o critério objetivo estabelecido no art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 deveria ter sido observado, pois os próprios laudos socioeconômicos inferiram que a renda *per capita* familiar era superior à $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, ou seja, o autor não possuía direito à concessão do benefício. Com relação à data fixada como data de início do benefício, requereu sua alteração, caso a sentença fosse mantida, pois a DIB não deveria ter sido fixada na data do requerimento administrativo (DER: 1.9.2002), mas sim, na data em que a sentença foi proferida (2.10.2014). Intimado, o autor não apresentou contrarrazões.

4. **DECISÃO.** O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à **pessoa com deficiência** que comprove que **não possui meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família** (art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993).

5. A deficiência é incontroversa. A perícia médica realizada em 15.7.2013 atestou que o autor é portador de retardo mental desde o nascimento. Esta doença o torna incapacitado total e permanentemente.

6. A perícia socioeconômica realizada em 27.11.2013 descreveu a família: a) o autor, Antônio Carlos da Cunha Lima, nascido em 9.11.1985; b) Permino Oliveira Lima, pai do autor (então com 53 anos, apontador); c) Hozana Antônia da Cunha Lima, mãe do autor (então com 50 anos, do lar); d) Rosane Cristina da Cunha Lima, irmã do autor (então com 32 anos, desempregada). A família reside em imóvel próprio, em área de difícil acesso. Ao

final, concluiu que a família estava em situação de hipossuficiência econômica.

7. As consultas ao CNIS revelaram que: a) a genitora do autor nunca contribuiu; b) sua irmã contribuiu no período de 2001 a junho de 2014, com algumas interrupções, sempre com remuneração um pouco acima do salário mínimo; c) o genitor começou a contribuir em 1979, com última remuneração em junho de 2017 e salário sempre um pouco superior ao salário mínimo.

8. Conclui-se, portanto, que o autor não possui direito ao benefício assistencial de prestação continuada, pois a renda familiar é bem superior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, sendo esta suficiente para a manutenção do lar.

9. Diante do exposto, o recurso do INSS deve ser provido para considerar indevido o pagamento do benefício realizado a título de tutela antecipada. A tutela antecipada deve ser cassada e o benefício concedido ao autor deve ser cessado a partir da data da publicação deste acórdão.

10. Nesse ponto, considerando que o INSS vem, rotineiramente, apresentando embargos para requerer a devolução de valores recebidos por tutela antecipada judicial revogada, necessário que se faça alguns esclarecimentos antecipados. Em primeiro lugar, diga-se que esta ação não foi ajuizada pela autarquia para devolução de valores recebidos por tutela, mas pelo autor visando à concessão de benefício assistencial. Nas ações ajuizadas nos Juizados Especiais Federais, não se admite a reconvenção, sendo que eventual pedido contraposto fundado nos mesmos fatos que constituem objeto da controvérsia deveria ter sido feito, se o caso, na contestação (art. 31, Lei 9.099/1995). Porém, na sua contestação, o INSS não formulou tal pedido (2ª TRDF, Processo nº 0038704-53.2010.4.01.3400, Rel. Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, Julgamento 24.5.2017).

11. Ademais, a 2ª Turma Recursal firmou entendimento de que não se aplica a decisão do STJ no julgamento do REsp nº 1.401.560/MT, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. para acórdão Min. Ari Pargendler, DJe 13.10.2015, porquanto o STF adotou orientação diversa, estabelecendo que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar (STF, ARE 734242 agR, Rel. Ministro Roberto Barroso, DJe 8.9.2015).

12. Por fim, que a TNU, justamente em razão da decisão do STF, decidiu *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, DOU 18.12.2015).

15. Recurso do INSS provido. Sentença reformada. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995).
(à unanimidade data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0026941-50.2013.4.01.3400
RELATOR :JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECURSO DO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. LEANDRO DE SOUSA CAETANO ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e, subsidiariamente, a conversão deste em aposentadoria por invalidez.

2. A sentença julgou o pedido do autor parcialmente procedente, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação (14.6.2012), bem como condenou a manter o mesmo benefício por 180 meses, tempo atestado pela perícia judicial sendo como necessário para a recuperação do autor para sua função.

3. Em seu recurso, o INSS impugnou somente o regime de atualização do débito, defendendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões ao recurso.

4. **DECISÃO.** O Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 4.357 e 4.425, considerou os critérios de correção do art. 1º-F parcialmente constitucionais, afastando a possibilidade de atualização pelo índice da poupança (taxa referencial - TR) durante o período de tramitação do precatório, pois nesse período não incidem juros sobre o valor do crédito (Súmula Vinculante no 17) e a aplicação apenas da TR causaria real prejuízo ao credor. O STF ainda não se pronunciou sobre a atualização monetária e juros em momento **anterior à expedição do precatório ou RPV.** Assim, o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 não serve para afastar a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 na atualização das parcelas atrasadas do débito, **antes da expedição do precatório.**

5. Portanto, a atualização dos valores atrasados deve ser feita da seguinte forma: a) até 29.6.2009, aplica-se o

Manual de Cálculos da Justiça Federal; b) para os períodos anteriores à data da requisição de precatório (e posteriores a 30.6.2009), aplica-se o art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (JEF/DF, 2ª Turma Recursal, Processo nº 0031422-85.2015.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson Pardo, e-DJF1 20.5.2016).

6. Recurso provido. Sentença parcialmente reformada para corrigir o regime de atualização de débito. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995).
(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0030606-79.2010.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUMULA 47 DA TNU. INCAPACIDADE TOTAL, DEFINITIVA E MULTIPROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. JOAO BATISTA OLIVEIRA RODRIGUES SAMPAIO ajuizou ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão deste em aposentadoria por invalidez.

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido do autor, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa (21.10.2013), mas julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que o perito judicial atestou que o autor apresenta potencial de reabilitação em outra função que não exija levantamento, sustentação, carregamento ou tração manual de carga.

3. O autor recorreu alegando que a perícia judicial, na verdade, atestou que sua incapacidade é total e definitiva. Requereu, também, a apreciação de suas condições pessoais no julgamento. Intimado, o INSS apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso.

4. **DECISÃO.** A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige o preenchimento dos seguintes requisitos: a) a qualidade de segurado; b) a carência de 12 contribuições mensais, se for o caso; c) **incapacidade total e permanente para atividade laboral** (art. 42 da Lei 8.213/1991).

5. Na análise da concessão do benefício, no entanto, o julgador não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho (TNU, Súmula 47; STJ, REsp 196.053/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4.10.2012).

6. A perícia judicial atestou que é portador de incapacidade **total, definitiva e multiprofissional** decorrente de doença isquêmica crônica do coração (CID 10: I25), com potencial de reabilitação para outra função que não exija esforço físico. O perito não foi capaz de apreciar com exatidão a data de início da doença (DID) e a data de início da incapacidade (DII), registrando, apenas, que houve conclusão diagnóstica em 29.11.2007, quando realizou cateterismo cardíaco que demonstrou oclusão de artéria.

7. No caso concreto, o autor nasceu em 24.6.1951, possuindo, atualmente, 66 anos de idade. Além disso, possui ensino fundamental incompleto (8ª série) e exerceu a função de encanador industrial de 1971 até a data de seu afastamento do trabalho.

8. Desse modo, a idade avançada do autor, seu baixo grau de instrução, seu histórico profissional e as limitações físicas que a doença lhe impõe impedem, no plano concreto, a reabilitação para outra atividade laboral e o reingresso ao mercado de trabalho. Assim, apesar de o laudo pericial atestar que a incapacidade é **multiprofissional**, deve ser considerada como total, permanente e omni-profissional sem a possibilidade de reabilitação.

9. A situação em análise requer, portanto, a concessão direta e imediata do benefício de aposentadoria por invalidez nos termos da Súmula 47 da TNU, e desta 2ª Turma Recursal (Processo nº 0054861-62.2014.4.01.3400, Rel. Juíza Federal Cristiane Pederzolli Rentzsch, Julgamento 7.6.2017), afastada assim a regra da reabilitação do segurado em razão da idade. Isso porque, mesmo que a reabilitação possa ter lugar na aposentadoria por invalidez, a previsão não alcança os que já têm **60 (sessenta)** anos de idade. Portanto, conceder auxílio-doença, enquanto transcorre um prazo de dois anos para o INSS reabilitar o segurado, colide com o fato de que o autor já tem 66 anos.

10. Diante do exposto, o recurso do autor deve ser provido a fim de **converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia** (já que o laudo não precisa a data de início da incapacidade total e permanente).

11. Embora o INSS não tenha interposto recurso acerca do regime de atualização do débito fixado pela sentença, o STJ entende que a correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados pelas instâncias ordinárias até mesmo de ofício (STJ, Rcl 17529/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, DJe 1º.2.2016. STJ, AGRESP 201402289939, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 5.8.2015). Portanto, é possível corrigir de ofício o comando fixado na sentença sobre o regime de atualização do débito.

12. O Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 4.357 e 4.425, considerou os critérios de correção do art. 10-F parcialmente constitucionais, afastando a possibilidade de atualização pelo índice da poupança (taxa referencial - TR) durante o período de tramitação do precatório, pois nesse período não incidem juros sobre o valor do crédito (Súmula Vinculante no 17) e a aplicação apenas da TR causaria real prejuízo ao credor. O STF ainda não se pronunciou sobre a atualização monetária e juros em momento **anterior à expedição do precatório ou RPV**. Assim, o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 não serve para afastar a aplicação do art. 10-F da Lei 9.494/1997 na atualização das parcelas atrasadas do débito, **antes da expedição do precatório**.

13. Portanto, a atualização dos valores atrasados deve ser feita da seguinte forma: a) até 29.6.2009, aplica-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal; b) para os períodos anteriores à data da requisição de precatório (e posteriores a 30.6.2009), aplica-se o art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (JEF/DF, 2ª Turma Recursal, Processo nº 0031422-85.2015.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson Pardo, e-DJF1 20.5.2016).

13. Recurso do autor provido. Sentença parcialmente reformada. Regime de atualização corrigido de ofício. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0036262-17.2010.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TERMO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Trata-se de ação proposta por **JAYME BAPTISTA DE FARIA** contra **INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL-INSS** em que se pede o reconhecimento como tempo de serviço especial, na qualidade de médico, do período de 5.1.1965 a 14.6.1977.

2. A sentença julgou procedente o pedido para determinar que o INSS expeça certidão de tempo de serviço/contribuição considerando-se como especial os períodos laborados como médico (5.1.1965 a 14.6.1977), pois se trata de atividade enquadrada no Decreto 53.831/1964, sendo devida a conversão ora pleiteada.

3. Em seu recurso, o INSS controverte quanto à falta de interesse de agir, pois o autor está aposentado por idade desde 22.2.2005, e que não há suporte legal para a conversão de atividade especial em comum anteriormente a dezembro de 1980, quando entrou em vigor a Lei 6.887/1980.

4. Em contrarrazões, o recorrido pugnou pelo não conhecimento do recurso por estar apócrifo e, no mérito, pela manutenção da sentença.

5. **DECISÃO.** Preliminarmente, o recurso do INSS não é apócrifo, pois enviado eletronicamente (sistema eProc), isto é, com cadastro prévio junto a este Juizado Especial Federal, cadastro este que, nos termos da lei que dispõe sobre a informatização do processo judicial, é uma forma de identificação inequívoca do signatário e pode ser considerado como assinatura eletrônica (art. 1º, § 2º, III, da Lei nº 11.419/2006).

6. Também há direito subjetivo do autor à correta averbação de seu tempo de serviço, até para eventual retificação de sua aposentadoria. Portanto, há interesse de agir do autor.

7. Quanto ao mérito, o INSS não controverte quanto à questão fática, isto é, sobre o autor ser médico, tampouco controverte que tal atividade está catalogada pelo Código 2.1.3 do Anexo ao Decreto 53.831/1964. Com efeito, até o advento da Lei 9.032, em 29.4.1995, bastava demonstrar que a atividade do trabalhador estivesse elencada nos anexos aos decretos regulamentares (Decreto 53.831/1964, e Decreto 83.080/1979), independentemente da efetiva exposição a agentes nocivos para gozar do direito ao tempo especial.

8. Resta examinar a alegação de que antes da vigência da Lei 6.887/1980 não haveria possibilidade de se efetuar a conversão do tempo especial em comum. Conforme entendimento consolidado do e.

Tribunal Regional Federal da 1ª Região, o tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independentemente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048/1999), não prevalecendo mais qualquer tese de limitação temporal de conversão, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/1980, ou posteriores à Lei nº 9.711/1998 (por todos: TRF1 AC

00167774-92.2009.4.01.3600, rel. Juiz Federal Mark Yshida Brandão, e-DJF1 28.10.2015).

9. Ainda que verdadeira a alegação, contrariando a esmagadora jurisprudência favorável à conversão sobre o tema, uma vez reconhecido o direito a partir de 1980, não se exclui o direito por irretroatividade, pois, no caso, a nova lei apanha as situações fáticas já constituídas (trabalho exercido em condição especial).

10. Portanto, o **recurso do INSS deve ser desprovido** em sua totalidade. Em razão da natureza do pedido, não há valor de condenação, de forma que o INSS, a parte ré, recorrente vencido, pagará honorários de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0042833-33.2012.4.01.3400

RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA POR LAUDO SOCIAL À ÉPOCA. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. MARCOS VINICIUS PEREIRA NASCIMENTO, representado por sua genitora ARISMAR PEREIRA DA SILVA, ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada à pessoa com deficiência (art. 20 da Lei nº 8.742/1993; art. 203 da CF) desde a data do requerimento administrativo (DER: 30.12.2012) e a antecipação de tutela.

2. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL foi intimado, visto que se trata de interesse de pessoa incapaz, oficiando pela improcedência do pedido, visto que a renda familiar era superior a ¼ do salário mínimo.

3. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a antecipação de tutela. O primeiro requisito foi comprovado pela perícia médica, pois esta atestou que o autor é portador de paraparesia grave e, por isso, necessita de auxílio constante de terceiros. A sentença também considerou cumprido o segundo requisito, pois apesar da renda familiar ter sido considerada superior a ¼ do salário mínimo e o parecer do MPF ter oficiado pela improcedência do pedido, o autor comprovou que seu irmão não recebia mais renda e a genitora estava desempregada. Condenou, assim, o INSS, a concessão do benefício desde a data da rescisão do contrato de trabalho do irmão do autor (janeiro de 2014).

4. Em seu recurso, o INSS requereu a reforma da sentença, pois esta não observou o critério objetivo estabelecido no art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993. Com efeito, a renda familiar era superior ao valor estabelecido em lei e, em decorrência disso, o autor não poderia ser considerado vulnerável economicamente. Requereu, ainda, que se a sentença não fosse totalmente reformada, que se considerasse o benefício devido apenas a partir de abril de 2014 (momento em que a genitora recebeu sua última remuneração). Em contrarrazões, o autor pugnou pela manutenção da sentença.

5. **DECISÃO.** O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à **pessoa com deficiência** que comprove que **não possui meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família** (art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993).

6. No caso concreto, o primeiro requisito é incontroverso, pois a perícia médica realizada em 6.9.2013 demonstrou que o autor é portador de paraparesia grave desde 23.9.2011 (data em que o foi baleado) e que desde então, necessita de cuidados constantes de terceiros.

7. Quanto ao preenchimento do segundo requisito, controvertido pelo INSS, a perícia socioeconômica realizada em 22.12.2012 descreveu a família: a) o autor, Marcos Vinicius Pereira Nascimento, nascido em 20.11.1995; b) Arismar Pereira da Silva, genitora (então com 42 anos, auxiliar de serviços gerais); c) Taís Lorrane Pereira do Nascimento, irmã do autor (então com 15 anos, estudante); d) Jean do Nascimento Pereira da Silva, irmão do autor (então com 19 anos, desempregado). A família reside em imóvel próprio, localizado em área urbana.

8. A genitora afirmou na perícia socioeconômica que recebia um salário mínimo e auxílio alimentação no valor de R\$ 400,00. Ela afirmou ainda, que estava em aviso prévio até 15.1.2013. Diante dos fatos, a perícia constatou que a família estava em situação de vulnerabilidade econômica.

9. O extrato do CNIS da genitora demonstrou que ela começou a contribuir para a Previdência Social em maio de 2006 e que a última contribuição ocorreu em maio de 2017, durante este período houve algumas interrupções. Com relação às remunerações, estas sempre foram um pouco acima do salário mínimo vigente à época.

10. O CNIS do irmão do autor comprovou que ele contribuiu durante sete meses no ano de 2013 (maio a novembro) e durante dois meses no ano de 2014 (janeiro e fevereiro). As remunerações recebidas eram um pouco acima do mínimo vigente. Com relação à irmã do autor, o

CNIS demonstrou que ela nunca contribuiu para a Previdência Social.

11. O STF declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/1993 (RE 567.985 RG/MT, rel. Min. Marco Aurélio, redator p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJE- 194 de 3.10.2013), que considerou o critério legal objetivo defasado para se aferir a hipossuficiência econômica e a vulnerabilidade social daquele que pleiteia o benefício de amparo assistencial e determinou que o Congresso Nacional deve editar nova norma para regulamentar o direito assegurado constitucionalmente. De fato, sobreveio o § 11 ao art. 20 (incluído pela Lei 13.146/2015) para mitigar o teto de rendimentos da família, podendo-se utilizar de outros meios de prova da miserabilidade.

12. Diante do que foi constatado na perícia socioeconômica e na consulta ao CNIS, verificou-se que, apesar da renda *per capita* familiar ser superior a ¼ do salário mínimo, ela é insuficiente para a manutenção do lar devido aos gastos que a família possui com medicamentos e utensílios utilizados no tratamento do autor.

13. Com relação à modificação do termo inicial requerida pela ré, entende-se que a data do requerimento administrativo é a correta quando a incapacidade já tiver sido constatada. (STJ, AgRg no REsp nº 1.576.098/ DF, rel. Min. Humberto Martins, DJE de 8.3.2016); TNU, súmula 22, DJ de 7.10.2004).

14. Diante do exposto, conclui-se que o autor vive em situação de vulnerabilidade econômica e que necessita do benefício assistencial de prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo.

15. Recurso do INSS desprovido. Sentença mantida. Honorários advocatícios devidos pela ré na proporção de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0044025-98.2012.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. RENDA PER CAPITA FAMILIAR MUITO SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. AUSÊNCIA DE OUTRAS PROVAS DE VULNERABILIDADE ECONÔMICA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. MARIA DO CARMO FRANCISCO SILVA ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada à pessoa com deficiência (art. 20 da Lei nº 8.742/1993; art. 203 da CF) desde a data do requerimento administrativo (DER: 13.7.2011) e a concessão da antecipação de tutela.

2. A sentença julgou procedente o pedido. O primeiro requisito foi constatado pela perícia médica que atestou possuir a autora incapacidade total e permanentemente. A sentença acolheu a perícia socioeconômica e considerou cumprido o requisito econômico, pois apesar de a renda familiar ser superior a ¼ do salário mínimo, esta seria insuficiente, já que os gastos com medicamentos eram elevados. Condenou, assim, o INSS ao estabelecimento do benefício assistencial de prestação continuada e ao pagamento dos valores atrasados desde a data do requerimento administrativo (DER: 13.7.2011).

3. Em seu recurso, o INSS afirmou que a sentença não observou o critério objetivo estabelecido no art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993, pois era notório que a família possuía renda bem superior a ¼ do salário mínimo. Alegou ainda que o esposo da autora passou a receber, a partir de 26.4.2013, benefício previdenciário por tempo de contribuição e que este correspondia a valor superior ao salário mínimo. Com relação à filha da autora, alegou que ela também recebia salário acima do mínimo vigente. Em contrarrazões, a autora pugnou pela manutenção da sentença.

4. **DECISÃO.** O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à **pessoa com deficiência** que comprove que **não possui meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família** (art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993).

5. No caso concreto, quanto ao primeiro requisito, a perícia médica realizada em 10.6.2013 demonstrou que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente e que esta enfermidade a deixou incapacitada total e permanentemente. O perito estabeleceu que a data de início da doença (DID) é de 2011.

6. Quanto ao preenchimento do segundo requisito, controvertido pelo INSS, a perícia socioeconômica realizada em 27.9.2013 descreveu a família: a) a autora, Maria do Carmo Francisco da Silva, nascida em 5.9.1955; b) José Candido da Silva, esposo da autora (então com 61 anos, eletricitista); c) Leila Santos da Silva, filha da autora (então com 32 anos, auxiliar de creche). A família reside em imóvel doado pelo Governo, localizado em área urbana.

7. A autora recebe benefício de bolsa família no valor de R\$ 60,00. Ao final, a perícia socioeconômica concluiu que a família estava em situação de vulnerabilidade econômica.

8. O INSS anexou em seu recurso documentos que demonstraram que o esposo da autora recebe benefício previdenciário por tempo de contribuição desde 26.4.2013 e que, em julho de 2014, o benefício era no valor de R\$ 1.570,50, ou seja, bem superior ao salário mínimo vigente à época (R\$ 724,00). Além do mais, a partir do ano de 2013, verifica-se que além do benefício previdenciário, continua empregado e percebendo salário.

9. As consultas ao CNIS que revelaram que a autora nunca contribuiu com a Previdência Social e que sua filha começou a contribuir em fevereiro de 2009, com última remuneração realizada em junho de 2017. As remunerações recebidas por ela sempre foram acima do salário mínimo vigente à época.

10. É certo que o STF declarou a inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003, que dispõe que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS. O STF incluiu na regra os benefícios percebidos por deficientes e os previdenciários percebidos por idosos, no valor de até um salário mínimo. (STF, RE nº 580.963 RG/ PR, rel. Min. Gilmar Mendes, DJE-190 de 8.10.2010).

11. Como visto acima, a renda do esposo da autora decorrente do benefício previdenciário do qual é titular acrescida da remuneração do vínculo empregatício que manteve após se aposentar devem ser computadas para o cômputo da renda per capita familiar, visto que muito superior ao salário mínimo.

12. Conclui-se, portanto, que a autora nunca possuiu direito ao benefício assistencial de prestação continuada, pois a renda familiar era bem superior a ¼ do salário mínimo e, por isso, suficiente para a manutenção do lar.

13. Diante do exposto, o recurso do INSS deve ser provido para considerar indevido o pagamento do benefício durante o período de 13.7.2011 (data do requerimento administrativo) até julho de 2017. A tutela antecipada deve ser cassada e o benefício concedido a autora deve ser cessado a partir da data da publicação deste acórdão.

14. Considerando que o INSS vem, rotineiramente, apresentando embargos para requerer a devolução de valores recebidos por tutela antecipada judicial revogada, necessário que se faça alguns esclarecimentos. Em

primeiro lugar, diga-se que esta ação não foi ajuizada pela autarquia para devolução de valores recebidos por tutela, mas pelo autor visando à concessão de benefício assistencial. Nas ações ajuizadas nos Juizados Especiais Federais, não se admite a reconvenção, sendo que eventual pedido contraposto fundado nos mesmos fatos que constituem objeto da controvérsia deveria ter sido feito, se o caso, na contestação (art. 31, Lei 9.099/1995). Porém, na sua contestação, o INSS não formulou tal pedido (2ª TRDF, Processo nº 0038704-53.2010.4.01.3400, Rel. Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, Julgamento 24.5.2017).

15. Ademais, a 2ª Turma Recursal firmou entendimento de que não se aplica a decisão do STJ no julgamento do REsp nº 1.401.560/MT, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. para acórdão Min. Ari Pargendler, DJe 13.10.2015, porquanto o STF adotou orientação diversa, estabelecendo que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar (STF, ARE 734242 agR, Rel. Ministro Roberto Barroso, DJe 8.9.2015).

16. Por fim, que a TNU, justamente em razão da decisão do STF, decidiu *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, DOU 18.12.2015).

17. Recurso do INSS provido. Sentença reformada. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0044345-51.2012.4.01.3400
RELATOR :JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE JUROS MORATÓRIOS. REJEITADAS AS ARGUIÇÕES DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. CONFIGURADA HIPÓTESE DE NÃO INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. NATUREZA INDENIZATÓRIA RECONHECIDA PELO STJ EM RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC A CONTAR DE CADA RECOLHIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. JOSÉ GOMES MAGALHÃES ajuizou, em 6.9.2012, ação ajuizada em face da UNIÃO (Fazenda Nacional) objetivando a devolução de valores descontados a título de contribuição social (PSS) sobre juros de mora incidentes sobre verbas recebidas por precatório em ação

que tramitou na 3ª Vara Federal desta Seção Judiciária (Processo nº 1999.34.00.30589-8) e cujo objeto era o reajuste de 28,86%.

2. A sentença julgou procedente o pedido para condenar a UNIÃO a pagar os valores descontados a título de contribuição previdenciária sobre os juros moratórios, corrigidos exclusivamente pela Taxa SELIC.

3. A UNIÃO recorreu alegando, preliminarmente, a decadência de postular a restituição do indébito e a prescrição quinquenal. No mérito, defendeu a legalidade e constitucionalidade dos descontos efetuados a título de PSS sobre os juros moratórios. Aduziu que os juros possuem natureza salarial e, por isso, deve sofrer a incidência de contribuição social. Sustentou, ainda, que o sistema previdenciário não tem natureza contributiva e de contraprestação, mas possui, também, caráter solidário. Invocou os princípios da solidariedade e do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema para pleitear a reforma da sentença. Em caso de manutenção da procedência do pedido, requereu que os valores fossem corrigidos exclusivamente pela taxa SELIC a partir do trânsito em julgado.

4. Mesmo intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões ao recurso da UNIÃO.

5. **DECISÃO.** Rejeitadas as alegações de decadência e prescrição feitas no recurso, pois o desconto do PSS ocorreu em 15.5.2013 e a presente ação foi ajuizada em 27.11.2015.

6. No mérito, é preciso definir se a contribuição social deve ou não incidir sobre os juros de mora decorrentes de verbas salariais recebidas por meio de ação judicial. A questão vem sendo decidida pelos tribunais pátrios com base em dois fundamentos: a) a não incorporação dos juros moratórios aos proventos de aposentadoria; b) o suposto caráter indenizatório da verba.

7. **Entendimento do relator.** O STF considerou constitucional a contribuição previdenciária dos inativos (ADIN nº 3105 e 3128), acentuando o caráter solidário do sistema e a necessidade de preservação do seu equilíbrio financeiro e atuarial. Não sendo um sistema exclusivamente contributivo e sinalagmático, não há óbice para incidência de contribuição social sobre os juros moratórios, ainda que não se incorporem aos proventos de aposentadoria. Além disso, natureza dos juros moratórios está vinculada ao caráter da verba que lhes deu origem, pois, nesse caso, o acessório segue o principal. Como, no caso concreto, a verba principal tem natureza salarial (reajuste de 28,86%), os juros de mora assumiriam caráter remuneratório e poderiam integrar a base de cálculo da contribuição social.

8. No entanto, o STJ, em julgamento submetido ao rito de recursos repetitivos, firmou tese no sentido de que ainda que seja possível a incidência de contribuição sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art. 4º, § 1º, da Lei nº 10.887/2004), **não é possível sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora)**, pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei nº 8.112/1991), não se incorporam ao vencimento ou provento (STJ, REsp nº 1.239.203/PR, rel. Min. Mauro Campbell, Dje 1.2.2013).

9. Quando o STJ, em ações que versam sobre a incidência ou não de PSS sobre juros moratórios, atribui à referida verba natureza indenizatória, sem fazer qualquer ponderação sobre o caráter da verba principal, destoa da jurisprudência da própria Corte quando trata de outro tributo (imposto de renda), para o qual se fixou como parâmetro a necessidade de o acessório (taxa de juros) receber o mesmo tratamento do principal (STJ, AgInt no AREsp 897171/SP, rel. Min. Herman Benjamin, Dje 6.9.2016; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1305039/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 29.4.2013).

10. Trata-se de uma antinomia jurisprudencial acentuada e inquestionável. Apesar disso, ressalvada a posição pessoal do relator, adota-se a solução mais consagrada e coberta pelo manto do regime dos recursos repetitivos, no sentido de que não incide contribuição social sobre juros moratórios decorrentes de verbas recebidas em ação judicial.

11. Assevere-se que, em outra ação com mesmo objeto (Processo nº 0069958-68.2015.4.01.3400 - JEF/SJDF), a Fazenda Nacional, em contestação, alegou que está dispensada de contestar a matéria, conforme Portaria nº 294/2010, da PGFN (hoje Portaria no. 502/2016), por se tratar de questão já decidida em regime dos recursos repetitivos no Superior Tribunal de Justiça.

12. Sobre o regime de atualização, registre-se que os valores que serão restituídos devem ser corrigidos exclusivamente pela taxa SELIC a contar das datas de seus respectivos recolhimentos, funcionando o índice em questão como correção monetária e, após o trânsito em julgado, também como juros de mora (STJ, REsp 961.368/PR, Rel. Min. Teori Zavaski, DJ-e 12.3.2010). Vale dizer que o caso não requer aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, já que se trata de matéria submetida a regime jurídico próprio previsto em Lei Complementar (art. 167 do Código Tributário Nacional).

12. Recurso desprovido. Sentença mantida. A UNIÃO, recorrente vencida, pagará honorários advocatícios de

10% sobre o valor da condenação (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). (à unanimidade data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0046706-41.2012.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL (PSS) E IMPOSTO DE RENDA (IRPF) SOBRE JUROS MORATÓRIOS. REJEITADAS AS ARGUIÇÕES DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DE IRPF. NÃO INCIDÊNCIA DO PSS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC A CONTAR DE CADA RECOLHIMENTO. RECURSO PROVIDO EM PARTE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. MARIA APARECIDA DE ALMEIDA LIMA ajuizou, em 26.9.2012, ação ajuizada em face da UNIÃO (Fazenda Nacional) objetivando a devolução de valores descontados a título de imposto de renda (IRPF) e contribuição social (PSS) sobre juros de mora incidentes sobre verbas recebidas por precatório em ação que tramitou na 17ª Vara Federal desta Seção Judiciária (Processo nº 2000.34.00.008443-7) e cujo objeto era o reajuste de 28,86%.

2. A sentença julgou procedente o pedido para condenar a UNIÃO a pagar os valores descontados a título de imposto de renda e contribuição previdenciária sobre os juros moratórios, com atualização exclusivamente pela Taxa SELIC a contar do recolhimento.

3. A UNIÃO recorreu alegando, preliminarmente, a decadência de postular a restituição do indébito e a prescrição quinquenal. No mérito, defendeu a legalidade e constitucionalidade dos descontos efetuados a título de IRPF e PSS sobre os juros moratórios, especialmente em razão do caráter remuneratórios das verbas. Por fim, requereu a correção somente pela taxa SELIC a partir do trânsito em julgado e alegou ser necessário deduzir as quantias apuradas na declaração de ajuste anual.

4. Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao recurso, pugnando pelo seu desprovido.

5. **DECISÃO.** Rejeitadas as alegações de decadência e prescrição feitas no recurso, pois o desconto do PSS ocorreu em 14.5.2012 e a presente ação foi ajuizada em 26.9.2012.

6. No mérito, é preciso definir se o imposto de renda e a contribuição social devem ou não incidir sobre os juros de mora decorrentes de verbas salariais recebidas por meio de ação judicial.

7. No que tange ao **imposto de renda**, a regra é de que os juros moratórios pagos por ocasião de execução de título judicial formam base de cálculo idônea para incidência de IRPF, salvo se o crédito principal for oriundo de despedida ou rescisão do contrato de trabalho; ou já isenta de IR, (art. 16, *caput*, § 1º da Lei nº 4.506/64, e STJ, REsp nº 1.089.720-RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 6.3.2013).

8. Considerando que, no caso concreto, a verba principal é salarial (reajuste de 28,86%) e não se enquadra em nenhuma das exceções acima elencadas, o recurso da União deve ser provido para julgar improcedente o pedido de não incidência de IRPF.

9. Já em relação à **contribuição social**, o **entendimento pessoal do relator** é, também, pela incidência do tributo, sob os seguintes fundamentos: a) o STF considerou constitucional a contribuição previdenciária dos inativos (ADIN nº 3105 e 3128), acentuando o caráter solidário do sistema e a necessidade de preservação do seu equilíbrio financeiro e atuarial; não sendo um sistema exclusivamente contributivo e sinalagmático, não há óbice para incidência de contribuição social sobre os juros moratórios, ainda que não se incorporem aos proventos de aposentadoria; b) a natureza dos juros moratórios está vinculada ao caráter da verba que lhes deu origem, pois, nesse caso, o acessório segue o principal. Como, no caso concreto, a verba principal tem natureza salarial (reajuste de 28,86%), os juros de mora assumiram caráter remuneratório e poderiam integrar a base de cálculo da contribuição social.

10. No entanto, o STJ, em julgamento submetido ao rito de recursos repetitivos, firmou tese no sentido de que ainda que seja possível a incidência de contribuição sobre quaisquer vantagens pagas ao servidor público federal (art. 4º, § 1º, da Lei nº 10.887/2004), **não é possível sua incidência sobre as parcelas pagas a título de indenização (como é o caso dos juros de mora)**, pois, conforme expressa previsão legal (art. 49, I e § 1º, da Lei nº 8.112/1991), não se incorporam ao vencimento ou provento (STJ, REsp nº 1.239.203/PR, rel. Min. Mauro Campbell, DJe 1.2.2013).

11. Quando o STJ, em ações que versam sobre a incidência ou não de PSS sobre juros moratórios, atribui à referida verba natureza indenizatória, sem fazer qualquer ponderação sobre o caráter da verba principal, destoa da jurisprudência da própria Corte quando trata de outro tributo (imposto de renda), para o qual se fixou como parâmetro a necessidade de o acessório (taxa de juros) receber o mesmo tratamento do principal (STJ, AgInt no AREsp 897171/SP, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 6.9.2016; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1305039/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 29.4.2013).

12. Trata-se de uma antinomia jurisprudencial acentuada e inquestionável. Apesar disso, **ressalvada a posição pessoal do relator**, adota-se a solução mais consagrada e coberta pelo manto do regime dos recursos repetitivos, no sentido de que não incide contribuição social sobre juros moratórios decorrentes de verbas recebidas em ação judicial.

13. Assevere-se que, em outra ação com mesmo objeto (Processo nº 0069958-68.2015.4.01.3400 - JEF/SJDF), a Fazenda Nacional, em contestação, alegou que está dispensada de contestar a matéria, conforme Portaria nº 294/2010, da PGFN (hoje Portaria no. 502/2016), por se tratar de questão já decidida em regime dos recursos repetitivos no Superior Tribunal de Justiça.

14. Na parte relativa à dedução das quantias apuradas na declaração de ajuste anual, o recurso não deve ser conhecido, por ausência de interesse, pois a sentença determinou a compensação.

15. Sobre o regime de atualização, registre-se que os valores que serão restituídos devem ser corrigidos exclusivamente pela taxa SELIC a contar das datas de seus respectivos recolhimentos, funcionando o índice em questão como correção monetária e, após o trânsito em julgado, também como juros de mora (STJ, REsp 961.368/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ-e 12.3.2010). Vale dizer que o caso não requer aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, já que se trata de matéria submetida a regime jurídico próprio previsto em Lei Complementar (art. 167 do Código Tributário Nacional).

12. Recurso parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido para julgar improcedente o pedido de não incidência de IRPF sobre juros de mora, mantendo-se, no entanto, a condenação em relação à devolução dos valores descontados a título de PSS. Sentença parcialmente reformada. Sem honorários sucumbenciais em razão do parcial provimento do recurso (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0051378-24.2014.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO DO ART. 1º F DA LEI Nº 9.494/1997, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/2009. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL E RESTRITA AO

PERÍODO DE TRAMITAÇÃO DO PRECATÓRIO. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) objetivando a concessão de benefício previdenciário.

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS recorreu da sentença impugnando somente o regime de atualização do débito, defendendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

3. **DECISÃO.** No que se refere ao regime de atualização do débito, registre-se que o Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 4.357 e 4.425, considerou os critérios de correção do art. 1º-F parcialmente constitucionais, afastando a possibilidade de atualização pelo índice da poupança (taxa referencial - TR) durante o período de tramitação do precatório, pois nesse período não incidem juros sobre o valor do crédito (Súmula Vinculante no 17) e a aplicação apenas da TR causaria real prejuízo ao credor. O STF ainda não se pronunciou sobre a atualização monetária e juros em momento anterior à expedição do precatório ou RPV. Assim, o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 não serve para afastar a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 na atualização das parcelas atrasadas do débito, antes da expedição do precatório.

4. Portanto, a atualização dos valores atrasados deve ser feita da seguinte forma: a) até 29.6.2009, aplica-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal; b) para os períodos anteriores à data da requisição de precatório (e posteriores a 30.6.2009), aplica-se o art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (JEF/DF, 2ª Turma Recursal, Processo nº 0031422-85.2015.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson Pardo, e-DJF1 20.5.2016).

5. Recurso provido. Sentença parcialmente reformada. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0051503-60.2012.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO TRF 1ª REGIÃO. FARTA DOCUMENTAÇÃO COMPROVADORA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. AVERBAÇÃO CORRETA.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Trata-se de ação proposta por SILVANA RAIMUNDO PIRES, SARAH LEAL ALVES FONTES e SANDRA DE MELLO LEAL contra Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço laborado pelas autoras junto ao Instituto Candango de Solidariedade – ICS.

2. A sentença julgou o pedido procedente para condenar o INSS na obrigação de fazer consistente na averbação do tempo de serviço junto ao Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, nos períodos de 19.11.1999 a 2.3.2007 (Silvana Raimundo Pires), 1.6.2006 a 15.1.2007 (Sarah Leal Alves Fontes) e 1º.7.2002 a 15.2.2007 (Sandra de Mello Leal) com emissão da respectiva Certidão de Tempo de Serviço.

3. Em seu recurso, o INSS pugna pela inexistência de requerimento administrativo, única defesa formulada pela Autarquia, o que demonstraria a falta de interesse processual. Invocou a regra de que o requerimento é necessário, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal. Além disso, como não deu causa ao litígio, porquanto não houve negativa da Autarquia tanto administrativa, quanto judicialmente, não pode ser condenada em honorários advocatícios.

4. Em contrarrazões, as autoras aduziram que aproximadamente 13.000 trabalhadores foram demitidos do Instituto Candango de Solidariedade - ICS no início de 2007, quando se verificou que as contribuições previdenciárias não foram recolhidas, embora regularmente descontadas dos trabalhadores. Segundo as recorridas, o INSS tinha obrigação de fiscalizar os recolhimentos, o que denotaria o interesse de agir, sendo responsabilidade do empregador efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias.

5. Além disso, mesmo que fosse realizado o requerimento administrativo de averbação do tempo de serviço, este seria indeferido pelo INSS, pois o empregador não recolheu os valores que foram descontados de seus empregados e o INSS exige o recolhimento para contar o tempo. Sendo hipótese de resistência notória da Autarquia, desnecessário o requerimento administrativo.

6. **DECISÃO.** É correta a afirmação do INSS de que não houve prévio requerimento administrativo das autoras para averbação do tempo de serviço. O STF já decidiu que a exigência de prévio requerimento administrativo não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, XXXV, da CF, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito. A regra excetua os seguintes casos: a) revisão de

benefícios em que não exista matéria de fato a ser solucionada; b) casos em que o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado e redundará, inevitavelmente, em indeferimento; c) quando a ação for proposta em juizados itinerantes; e d) quando o INSS contestar o mérito da ação, uma vez que, nesse caso, configura-se o interesse de agir pela resistência à pretensão (RE nº 631.240, Repercussão Geral, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJe 10.11.2014).

7. No caso, o INSS não contestou o mérito e não há notícia de que indefere sistematicamente requerimentos de averbação de tempo de serviço. Logo, a regra estabelecida pelo STF estaria violada.

8. Entretanto, a regra esposada pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região determina que o requerimento é desnecessário (por todos: AC 00315042420124013400, rel. Des. Fed. Carlos Augusto Pires Brandão, e-DJF1 25.1.2017), invocando, inclusive, a modulação dos efeitos do RE do STF referido. Isso implicaria a possibilidade de conhecimento da questão como litigiosa, segundo o TRF1, com ressalva do relator deste recurso.

9. A regra para o reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários exige início razoável de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço urbano ou rural (art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/1991, Súmulas 27/TRF1 e 149/STJ). Além da necessidade de início de prova material, é necessário que os documentos apresentados sejam contemporâneos aos fatos que se pretendem provar.

10. No caso concreto, há prova material mais do que suficiente do vínculo empregatício das autoras com o ICS. A documentação inicial é farta, com cópia da Carteira de Trabalho, do termo de rescisão contratual, de demonstrativos de pagamento e de comprovante de aviso prévio.

11. Portanto, a averbação do tempo de serviço deve ser mantida, conforme a firme jurisprudência do TRF da 1ª Região. No entanto, é incabível a condenação do INSS em honorários advocatícios, neste particular, por conta do princípio da causalidade que rege a matéria. Isso porque, sem resistência administrativa ou judicial, não se pode atribuir à Autarquia qualquer ônus pelo ajuizamento da presente. Ao contrário do que afirmado pela sentença, o INSS não impugnou documento algum, fixando-se na tese da ausência do interesse de agir.

12. Assim, dá-se provimento em parte ao recurso do INSS para apenas para reconhecer a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios, mantendo-se a

sentença nos comandos restantes. (à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)

PROCESSO Nº 0051551-19.2012.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PARIDADE REMUNERATÓRIA. PEDIDO GENÉRICO E ABSTRATO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, QUANTO A ESSE PEDIDO. INTEGRALIDADE DA PENSÃO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO. RE/STF 603.580 (REPERCUSSÃO GERAL). NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. FRANCISCA DAS CHAGAS PAULO DA SILVA e outros, pensionistas de servidores públicos federais, ajuizaram ação em face da UNIÃO objetivando: a) revisar sua pensão “de forma a estender/manter a paridade com os servidores em atividade, devendo ser-lhes estendidos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, desde a data do início do benefício, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão”; b) reconhecer seu direito “às integralidade e paridade remuneratórias com o pessoal da ativa, sem a aplicação de qualquer redução em seus proventos”.

2. A sentença julgou improcedentes os pedidos, sob o fundamento de que os autores não possuem direito à integralidade e à paridade, tendo em vista que não cumprem os requisitos para tanto.

3. Em seu recurso, a parte autora alegou que: a) o instituidor da pensão aposentou-se antes da EC 41/2003, pelo que sua pensão foi injustamente concedida sem a integralidade e sem paridade; b) objetiva ter reconhecido seu direito à integralidade e paridade remuneratórias com o pessoal da ativa, sem a aplicação de qualquer redução em seus proventos; c) com esteio no parágrafo único do art. 3º da EC n. 47/2005, às pensões derivadas de aposentadorias dotadas de paridade estende-se tal prerrogativa, ainda que ocorrida a morte do instituidor em tempo posterior à vigência e regulamentação da EC nº 41/2003; d) a regra do art. 3º, da EC n. 47/2005 de que a pensão deixada pelo servidor também será reajustada pelo critério da paridade, ou seja, revisão integral da pensão; f) o instituidor do benefício, o servidor falecido, estava usufruindo seu benefício originário, de acordo com o princípio da paridade, não existindo fundamento constitucional para a aplicação do redutor de sua pensão derivada, que não poderia ser reduzida face à existência da garantia da paridade.

4. A União apresentou contrarrazões ao recurso, pugnado pela manutenção da sentença de improcedência do pedido.

5. **VOTO.** A inépcia da petição inicial, por ser matéria de ordem pública, não está sujeita à preclusão e pode ser conhecida de ofício pelo juízo em qualquer tempo e grau de jurisdição (art. do CPC/2015).

6. A 2ª Turma Recursal, em julgamento de casos análogos, firmou entendimento de que a petição inicial é inepta no que tange ao pedido de paridade, visto que foi formulado de forma genérica e abstrata e sem delimitação do proveito econômico pretendido, em desacordo com as exigências do CPC/2015 em seus arts. 319, IV, 322 e 324 (2ª TRDF, Processo nº 0087249-18.2014.4.01.3400, Rel. Juiz Federal David Wilson Abreu Pardo, Sessão de Julgamento 8.3.2017).

7. Diante do exposto, com relação ao pedido relativo à paridade, extingue-se o processo, sem resolução do mérito (art. 321, parágrafo único c/c art. 485, I, CPC/2015).

8. Quanto ao pedido de integralidade de pensão, o STF, em julgamento de recurso extraordinário submetido ao regime da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "os pensionistas de servidor falecido posteriormente à EC nº 41/2003 não possuem direito à manutenção do valor integral dos proventos, já que deve ser aplicada a regra do art. 40, § 7º, I, da CF/1988, que limita a pensão a 70% dos valores que excedam o teto do RGPS" (STF, RE nº 603.580, Re. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 4.8.2015).

9. No caso concreto, a documentação permite concluir que os instituidores dos benefícios faleceram posteriormente à edição da EC nº 41, de 16.12.2003, razão pela qual a parte autora não possui direito à integralidade.

10. Desprovisionamento do recurso da parte autora quanto ao pedido de integralidade da pensão e extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido relativo à paridade.

11. A parte autora, recorrente vencida, pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/1995), mas a obrigação decorrente de sua sucumbência ficará sob condição suspensiva de exigibilidade por cinco anos a contar do trânsito em julgado (art. 98, § 3º, do CPC/2015), diante do deferimento da justiça gratuita. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0052683-19.2009.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. PENSIONISTA. ISENÇÃO DECORRENTE DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERÍCIA JUDICIAL. MEIO DE PROVA ADEQUADO PARA SUPERAR LAUDO OFICIAL CONTRÁRIO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de ação proposta por MARIA MEIVE GADÊ NEGÓCIO OLIVEIRA contra o INSS e UNIÃO por meio da qual requereu a declaração de isenção do imposto de renda sobre o benefício previdenciário de pensão por morte, com base no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, em virtude de doença incapacitante. Requereu, ainda, a restituição dos valores que entende terem sido recolhidos indevidamente.

2. A sentença julgou procedente o pedido, com antecipação da tutela, para determinar que a União se abstivesse de cobrar o IR sobre os proventos da pensão por morte recebida pela autora, fixando a data para restituição dos valores retidos a esse título em 10.7.2009, data do ajuizamento desta ação.

3. Em recurso pouco esclarecedor, a UNIÃO reclama da falta de interesse de agir, pois não houve requerimento da autora e despacho da autoridade administrativa comprovando o preenchimento das condições e requisitos previstos em lei (art. 179 do CTN). No mérito, pugnou pela improcedência do pleito sob o fundamento de a autora não se enquadrar nas hipóteses da Lei nº 7.713/1988.

4. **DECISÃO.** Preliminarmente, vê-se que a UNIÃO contesta o mérito, o que faz ressaltar o interesse de agir da autora, ainda que *a posteriori*. De qualquer modo, a autora apresentou o indeferimento de seu requerimento administrativo de isenção do imposto de renda, embora dirigido a autoridade incompetente (INSS).

5. Ainda em preliminar, alegou-se que a autora é pensionista e a Lei 7.713/1988 fala em isenção do IR para proventos de aposentadoria. Entretanto, no inciso XXI há clara extensão aos benefícios do inciso XIV aos pensionistas (cf. também: STJ REsp 201001600970, rel. Des. Conv. Diva Malerbi, DJe 18.2.2013).

6. No mérito, a questão toda gira em torno de um fato, isto é, se a autora é portadora de paralisia irreversível e incapacitante. Uma vez comprovada a doença por meio juridicamente adequado, há mera subsunção normativa para gozar do benefício fiscal previsto no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/1988.

7. A norma exige que a comprovação deve ter por base conclusão da medicina especializada. A UNIÃO alega que a autora não fez prova, por meio de relatório proveniente de médico oficial.

8. Realizou-se, assim, corretamente a perícia médica judicial, donde se concluiu que a autora apresenta “paralisia irreversível e incapacitante (paraparesia), com diagnóstico atestado pelo médico assistente de Esclerose Múltipla”. Tal perícia é corroborada por pareceres médicos da rede pública acostados pela autora com o mesmo diagnóstico (fl. 5 e segs da doc. inicial), sendo o último deles de 9.7.2009.

9. A perícia do INSS, realizada em 20.5.2009, específica para o fim de isenção de imposto de renda, concluiu pela inexistência do mal. Na ponderação entre pareceres médicos conflitantes, ressalta a importância da perícia do Juízo (Cf. STJ REsp 1.286094/CE, rel. Min. Mauro Cambell Marques, DJE 1.12.2011).

10. Além disso, ainda que o art. 30 da Lei nº 9.250/95 determine que, para o recebimento do benefício, é necessária a emissão de laudo pericial por meio de serviço médico oficial, a “norma do art. 30 da Lei n. 9.250/95 não vincula o Juiz, que é livre na apreciação das provas acostadas aos autos pelas partes litigantes” (STJ REsp nº 673.741/PB, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 9.5.2005).

11. Desse modo, correta a sentença em todos os seus termos. Recurso desprovido, sentença confirmada. Honorários à base de 10% do valor da condenação. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0053217-84.2014.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. REEXAME DO JULGADO ANTERIOR DA TURMA RECURSAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO DA TURMA.

1. A parte autora ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando que se reconheça suposto direito de renunciar à sua aposentadoria (desaposentação) para obter novo benefício calculado considerando as contribuições vertidas após o ato de aposentação. A controvérsia é estritamente jurídica, envolvendo os conceitos de desaposentação e reaposentação.

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: a) declarar o direito da parte autora de renunciar ao benefício de aposentadoria por idade (NB 161.941.235-4 – espécie 41); b) determinar ao INSS que proceda ao cancelamento de sua primeira aposentadoria (desaposentação) e à averbação do tempo prestado após a inativação; c) determinar que a autarquia ré implante novo benefício com termo inicial coincidente com a data de ajuizamento da ação (7.8.2014).

3. Em seu recurso, o INSS defendeu a impossibilidade de desaposentação e da utilização de contribuições posteriores à aposentação para obtenção de novo benefício mais vantajoso. Em caso de eventual manutenção da procedência do pedido, a autarquia pugnou pela devolução dos valores já recebidos a título de proventos. A parte autora, por sua vez, alegou ser indevida a compensação de valores determinada pela sentença, já que o STJ tem jurisprudência firme no sentido de o reconhecimento do direito de desaposentação não exige a devolução dos valores já percebidos a título de proventos. A Turma Recursal negou provimento aos recursos.

4. Considerando que houve a interposição de recurso(s) extraordinário(s), o processo foi enviado à Coordenação das Turmas Recursais que, após decisão proferida pelo STF no julgamento do RE nº 661.256, determinou a remessa do feito a esta Relatoria para reexame e, se for o caso, juízo de retratação, quanto ao teor do acórdão anterior.

5. **DECISÃO.** O Supremo Tribunal Federal, no julgamento de recursos extraordinários afetados pela repercussão geral, fixou a tese de que **no âmbito do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à "desaposentação", consistente na renúncia a benefício de aposentadoria, com a utilização do tempo de serviço ou contribuição que fundamentara a prestação previdenciária originária, para a obtenção de benefício mais vantajoso em nova aposentadoria**, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (RE 381367/RS, rel. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Dias Toffoli, 26 e 27.10.2016; RE 661.256/SC e RE 827.833/SC, ambos o rel. Min. Roberto Barroso; Informativos 600, 762 e 765).

6. Assim, prevaleceu o entendimento que afasta a tese de inconstitucionalidade do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/1991, bem como do art. 181-B do Decreto 3.048/1999, que assevera a irreversibilidade e irrenunciabilidade da aposentadoria por tempo de contribuição.

7. O RGPS, tal como definido no art. 201 da CF e nas Leis 8.212/1991 e 8.213/1991, tem natureza estatutária ou institucional, e não contratual, ou seja, é inteiramente regrado por lei, sem qualquer espaço para intervenção da vontade individual. Isso significa que a ausência de proibição à obtenção ou ao usufruto de certa vantagem não pode ser tida como afirmação do direito subjetivo de exercê-la (voto do ministro Teori Zavascki).

8. Reconhecido, portanto, obstáculo à chamada desaposentação, criação jurisprudencial, em razão da norma contida no art. 18, § 2º, da Lei 8.231/1991: "O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social – RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

9. Diante do exposto, a 2ª Turma Recursal do JEF/DF, fazendo referência ao RE nº 661.256 do STF, entende ser improcedente o pedido de desaposentação para concessão de novo benefício mais vantajoso.

10. Reexame do processo e juízo de retratação, com alteração do acórdão anterior da Turma Recursal (art. 1.040, II, e art. 1.041, § 1º, NCPD), uma vez que a posição ali adotada diverge do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 661.256, decidido sob o regime da repercussão geral.

11. O juízo de retratação e a alteração do acórdão anterior implicam o provimento do recurso do INSS e deixa prejudicada a análise do recurso da parte autora. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0056373-85.2011.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CEF. ENTREGA DE CARTÃO BANCÁRIO DE CORRENTISTA HOMÔNIMO. DESPESAS EFETUADAS PELA AUTORA ATÉ DETECÇÃO DO ERRO. BLOQUEIO DE VALORES DA AUTORA PARA COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS. INOCORRÊNCIA DE DANO MORAL POR OFENSA A DIREITO À PERSONALIDADE. RECURSO PROVIDO, SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Trata-se de ação movida por LUCIANA MONTEIRO SILVA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em que pleiteou indenização por danos morais, desbloqueio da sua conta-poupança e parcelamento de sua dívida com a ré em 20 parcelas, bem como antecipação de tutela neste último pedido.

2. O fundamento dos pedidos foi o fato de a CEF ter fornecido à autora cartão bancário de outra correntista homônima e, ao final, ter bloqueado o valor de um "doc" em favor daquela para compensar os débitos por ela produzidos na conta da verdadeira titular.

3. A sentença julgou procedente o pedido de dano moral no valor de R\$ 1.000,00 em razão do bloqueio considerado indevido, pois não poderia a CEF como entidade privada valer-se da autotutela nos casos não previstos em lei. Quanto ao parcelamento do débito em 20 vezes, a sentença julgou improcedente o pedido, porque o juízo não pode substituir-se à CEF na maneira de receber o seu crédito. Julgou, ainda, procedente o pedido de desbloqueio do "doc", no montante de R\$ 3.800,00 antecipando os efeitos da tutela.

4. Em seu recurso, a CEF, assim como na contestação, apresentou peça padrão pouco esclarecedora dos fatos, requerendo a reforma da sentença no que sucumbiu.

5. **DECISÃO.** Os fatos incontroversos podem ser assim resumidos: a) a autora é titular de uma conta-poupança junto à CEF (013 01076-3, ag. 0674); b) em março de 2011, recebeu um cartão da ré referente a conta-corrente de uma homônima; c) passou a utilizar o cartão – não há por parte da autora ou da ré um valor específico do quantum – tendo interrompido o seu uso quando verificou que um "doc" em seu favor não havia ingressado em sua conta; d) a autora reconhece ser responsável pela devolução dos valores que utilizou, tanto que pediu o parcelamento da dívida.

6. A questão nodal aqui é saber se o bloqueio do "doc" por parte da CEF é ato ilícito no sentido de ter a providência ofendido direitos da personalidade da autora.

7. A resposta é decididamente negativa. O bloqueio, ainda que indevido, teve nesta ação judicial a providência adequada para fazer cessar a alegada autotutela ou "penhora" antecipada da CEF. . O fato de haver uma dívida admitida pela própria autora não autoriza o bloqueio ainda que houvesse autorização contratual para se efetuar a compensação, porquanto esta deveria ser precedida de autorização da cliente, devidamente notificada para tal.

8. Contudo, o ilícito da CEF para por aí e a providência judicial, cuja tutela foi antecipada, endereçou corretamente a situação. Não se vislumbra aqui dano à personalidade algum (honra, nome, imagem, reputação) a ser reparado. Recurso provido, sentença reformada em parte. Sem honorários. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0058134-25.2009.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE E RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO. REEMBOLSO DE HONORÁRIOS MÉDICOS. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO OFERECIDO PELO SUS. PACIENTE QUE NÃO PROCUROU A REDE PÚBLICA E DESDE SEMPRE PRETENDEU O FINANCIAMENTO PRIVADO DO TRATAMENTO. URGÊNCIA NÃO ATRIBUÍVEL AO ESTADO. CARACTERIZAÇÃO DO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO INSUFICIENTE. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. LUISA MANRIQUE COSTA CARVALHO, menor representada por seus pais, propôs ação contra UNIÃO FEDERAL, em 13.5.2003 (proc. 200334000147138), na 15ª Vara Federal, para condená-la ao pagamento, em caráter urgente, de um aparelho auditivo importado, de uma cirurgia para sua implantação e tratamento médico pós-operatório no Hospital Samaritano de São Paulo, da rede privada, atribuindo-se o valor total do custo do tratamento em R\$ 78.340,00.

2. Não foi concedida a antecipação de tutela. A cirurgia foi feita em 18.2.2004, com despesas de honorários médicos pagas pela autora, conforme recibos que juntou, não se sabendo como foram pagos o aparelho, a cirurgia em si e o pós-operatório. Com isso, o pedido transmudou-se para indenizatório no valor de R\$ 20.000,00. Diante do novo valor da causa, houve o declínio de competência para a 25ª Vara do Juizado Federal Cível, distribuída em 3.11.2009.

3. A sentença condenou a UNIÃO ao pagamento das referidas despesas, fundamentada no direito à saúde e na responsabilidade civil do Estado por omissão. A UNIÃO, em seu recurso, alega a nulidade da sentença por ausência de prova pericial a dar suporte à condenação. No mérito, faz um amálgama de argumentos tópicos contra o custeio via judicial de tratamentos e medicamentos, típicos de petições-padrão relativos ao assunto. Houve contrarrazões.

4. **DECISÃO.** Preliminarmente, o relator (Márcio Flávio Mafra Leal), ressalva seu entendimento quanto à legitimidade da UNIÃO em casos como o da espécie, porquanto, na divisão de tarefas estipulada no SUS, cabe à esta, precipuamente, a missão de formular, avaliar, elaborar normas, estabelecer, acompanhar as ações e os serviços de saúde (art. 16 da Lei nº 8.080/1990), enquanto aos Municípios e, supletivamente aos Estados, **cabe a execução** dos serviços públicos de saúde (art. 17 e 18, da mesma Lei). Assim, apesar de as competências legislativa (de regulamentação) e orçamentária serem

concorrentes a todos os entes estatais, a competência material (relativa à execução) encontra-se bem delineada e foi atribuída aos Estados e Municípios. Aqui, a responsabilidade da União limita-se a garantir o aporte financeiro ao Distrito Federal, a quem cabe promover a execução e prestação direta do serviço de saúde.

5. O relator, assim, rechaça a ideia de que existe uma solidariedade à moda civilista (art. 264 do CC) entre os entes públicos. A solidariedade deve ser entendida como dever geral de todos os entes estatais a cumprir as tarefas que lhe foram imputadas constitucional ou legalmente em torno do fim comum, que é prestar assistência à saúde, em regime de cooperação, cada um com sua tarefa. Se de todos se pode exigir o cumprimento de qualquer tarefa, tal solidariedade desestrutura o SUS, pois intervém na distribuição de gestão do sistema fixado em lei.

6. No entanto, é tranquila no Supremo Tribunal Federal a jurisprudência de que há solidariedade entres os entes públicos federados no cumprimento de obrigações decorrentes do SUS (STF Suspensão de Tutela Antecipada AgR 175, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 29.4.2010, seguida de muitas decisões monocráticas).

7. Voltando-se ao caso concreto, os fatos podem ser assim resumidos: a) a autora foi diagnosticada com uma disfunção auditiva por parecer de uma fonoaudióloga, ratificado por médico do Hospital Samaritano de São Paulo, que realizou a cirurgia; b) a cirurgia pretendida pela autora era fornecida pelo Sistema Único de Saúde; c) a autora, alegando falta do aparelho de surdez interno e longa fila de espera para a cirurgia na rede pública, optou por fazê-la na rede privada; d) pelo relatório da fonoaudióloga e do médico do Hospital Samaritano, percebe-se que a cirurgia é um método eficaz para contornar a deficiência da autora, embora ela pudesse contar com aparelhos externos (fl. 8 da doc. inicial) e deles efetivamente fazia uso.

8. A autora, de início, pretendeu o provimento de obrigação de fazer a cirurgia, mesmo que na rede privada, com base no direito constitucional à saúde. No entanto, a pouca fidedignidade na descrição dos fatos pela autora fez com que a antecipação de tutela fosse indeferida na 15ª Vara Federal, pois não houve demonstração à época de que o tratamento não era dispensado pelo SUS. A autora justificou a cirurgia no Hospital Samaritano de São Paulo pelo fato de não ser oferecido o mesmo tratamento pelo setor público. Entretanto, há vários hospitais credenciados pelo Sistema a realizá-lo (doc. inicial, complemento 1, fl. 11 e segs), fato deliberadamente omitido e depois justificado em petição avulsa de que havia sido o sistema público procurado em Bauru sem êxito. A autora não quis, por louváveis razões, se

submeter à fila de pacientes da rede pública e conseguiu algum tipo de gratuidade no Hospital Samaritano, salvo os honorários médicos que ora pretende cobrar.

9. Com base no mesmo direito à saúde, após a realização da cirurgia em 18.2.2004 (fl. 39, doc. inicial, complemento 3), converteu o pedido para o de ressarcimento de honorários das equipes médicas e anestesista, no montante de R\$ 20.000,00. A alteração do pedido não foi impugnada pela UNIÃO (fl. 50, complemento 3). A sentença, por sua vez, acolheu a tese de correlação entre o direito – e obrigação – à saúde e o direito ao ressarcimento por responsabilidade da Administração.

10. Para ter êxito na sua pretensão antes da cirurgia, a autora deveria demonstrar que o ente estatal deveria realizar a cirurgia sem observar a fila de espera ou distinguindo a situação concreta da autora, justificando-se a quebra da fila pela urgência. Na segunda pretensão, alega que fez a cirurgia às pressas por omissão do Estado em reconhecer a referida urgência. A autora alega que procurou o Hospital de Bauru, mas o aparelho em questão estaria em falta por “troca de governo” e a fila era demasiada longa para esperar (fl. 21 do complemento 1). Segundo a autora e opiniões médicas que colacionou, a cirurgia daria mais resultado se realizada antes de se completar três anos de idade.

11. Contudo, tais alegações são insuficientes. Desde o princípio pretendeu a autora realizar a cirurgia no hospital privado. A procura e a consulta junto ao Hospital de Bauru não estão comprovadas e a colocação em marcha dos procedimentos para a cirurgia na rede pública se deram concretamente após o ajuizamento da ação e indeferimento da antecipação da tutela e por iniciativa do magistrado da 15ª Vara Cível (despacho de fl. 24 do complemento 1). Portanto, pode-se concluir sem erro que a autora em nenhum momento se dispôs antes e depois do ajuizamento da ação a realizar a cirurgia na rede pública, como de fato não o fez. A iniciativa tardia não pode se transformar em urgência em favor da autora.

12. Não se discute que o atraso na intervenção cirúrgica poderia ter alguma consequência no êxito do procedimento. E andaram bem os pais da autora em apressar o passo. Isso porque obviamente pais zelosos pela saúde dos filhos anseiam para que estes tenham o quanto antes uma vida normal, especialmente quando a audição na idade da autora é fundamental para o seu desenvolvimento. Embora os aparelhos externos suprissem a deficiência, também é verdade que a cirurgia traria melhor qualidade de vida e que a cirurgia poderia abreviar alguma situação estigmatizante.

13. Assim, ainda que do ponto de vista pericial se concluisse pela não urgência do procedimento, valendo-

se das regras de experiência (art. 375 do CPC), é justificável a pressa – não do ponto de vista clínico, já que a autora ouvia com ajuda de aparelho externo – mas pela situação concreta de uma criança com potencial desvantagem se não fizesse logo o procedimento. Assim, afastada está a eventual nulidade da sentença alegada pela recorrente, pois a perícia, ainda que favorável à UNIÃO, não alterará a conclusão de que a cirurgia se justifica sob um enfoque para além do clínico.

14. Optou-se, assim, por se realizar a cirurgia, realizada em 18.2.2004, às próprias expensas, diante da premência na sua realização. A pressa na cirurgia e a aparente omissão do Estado foram a base fática para caracterizar o ilícito da Administração a justificar o ressarcimento.

15. Ocorre que, como já referido, o Estado não foi procurado a tempo e modo pela autora para a realização da cirurgia. Desde o ajuizamento da ação se procurou o financiamento privado do tratamento, quando ele desde sempre era oferecido à parte. Se depois de instaurada a lide não era mais conveniente ou recomendável aguardar a fila, não foi por omissão estatal.

16. Logo, não se caracteriza a responsabilidade objetiva do Estado por omissão em decorrência da demora em se prestar o serviço de saúde, pois não houve ilícito por parte da Administração que sequer foi procurada pela autora à época do ajuizamento da ação e, portanto, não se pode atribuir ao Estado a causação de dano a ser ressarcido.

17. Do exposto, dá-se provimento ao recurso da UNIÃO. Sentença reformada. Sem honorários. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0058594-07.2012.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM SERVIDORES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES, DO CNJ E DO TJDF. ISONOMIA. ARTIGO 37, INCISO XIII, CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROIBIÇÃO DE EQUIPARAÇÃO DE QUAISQUER ESPÉCIES REMUNERATÓRIAS. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 339 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (ATUAL SÚMULA VINCULANTE Nº 37). ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO ÂMBITO DA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. MARIA LIDUÍNA DE SOUZA, servidora publica federal da Justiça Federal de 1ª instância do Distrito Federal, ajuizou ação em face da União o pagamento do auxílio-

alimentação no mesmo valor auferido pelos servidores dos tribunais superiores, do Conselho Nacional de Justiça e do TJDF.

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a União a pagar à autora a diferença entre o que recebeu a título de auxílio alimentação de novembro/2008 a dezembro/2011 e aquilo que foi pago aos servidores dos tribunais superiores, do Conselho Nacional de Justiça e do TJDF.

3. A União recorreu alegando, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido e, no mérito, a legalidade do pagamento diferenciado do auxílio-alimentação.

4. Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao recurso pugnando pelo seu desprovemento.

5. DECISÃO. A TNU, a fim de uniformizar a matéria, fixou tese no sentido de que “não cabe ao Poder Judiciário majorar o valor de auxílio-alimentação dos servidores da Justiça Federal de 1º e 2º graus com base no fundamento de isonomia com o valor auferido pelos servidores dos tribunais superiores, do CNJ ou TJDF”. (PEDILEF nº 0502844-72.2012.4.05.8501/SJSE, Rel. Juiz Federal Rogério Moreira Alves, m 12.6.2013).

6. Embora a Constituição proíba a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para efeito de remuneração de pessoal do serviço público (art. 37, XIII, CF), não há equívoco na decisão da TNU. Um item da ementa do referido julgado invoca o teor do Enunciado nº 339 da Súmula do STF, com a ressalva expressa de que *“o auxílio-alimentação não tem natureza de vencimentos, mas as razões da súmula são mesmo assim aplicáveis para repelir a revisão do valor dessa vantagem com fundamento na isonomia”*.

7. Assim, embora não seja o caso de se aplicar o teor literal da Súmula nº 339/STF (atualmente Súmula Vinculante nº 37), as razões subjacentes mais gerais do enunciado estendem-se ao problema posto em julgamento. Dentre essas razões, aquela segundo a qual, em matéria de vantagens de servidores públicos, cumpre ao legislador, e não ao Poder Judiciário, dar concretização ao princípio da isonomia.

8. O fato de não ser necessário editar lei formal para determinação do patamar do auxílio-alimentação não afasta a conclusão de que o Judiciário não pode atuar para se substituir ao Administrador para fixar o auxílio-alimentação no maior patamar. Isso representaria uma intervenção aguda no orçamento e nos critérios que devem ser próprios da Administração.

9. Vale dizer, por fim, que o STF concluiu pela ausência da repercussão geral da matéria constitucional (STF, RE nº 764.620/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje 120 de 23.6.2014).

10. Recurso provido. Sentença reformada. Pedido improcedente. Sem honorários sucumbenciais (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0060349-61.2015.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PARA SEGURIDADE SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO DE FÉRIAS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO.

1. ADAUTO LEONI PIMENTEL ajuizou ação em face da UNIÃO (Fazenda Nacional) objetivando o reconhecimento da não incidência de contribuição previdenciária (CPSS) sobre valores percebidos a título de terço constitucional de férias, bem como a devolução das parcelas já recolhidas.

2. A sentença, invocando a jurisprudência do STJ, julgou parcialmente procedente o pedido para: a) **declarar** a inexistência de relação jurídico/tributária que obrigue a parte autora ao pagamento de contribuição social sobre o terço constitucional de férias e determinar que a União se abstenha de efetivar a incidência tributária em questão, respeitada a prescrição quinquenal; b) **condenar** a União a restituir os valores recolhidos indevidamente (nos cinco anos que precederam o ajuizamento da ação), respeitado o valor de alçada dos Juizados à época da propositura da ação, devidamente corrigidos pela taxa SELIC a partir de cada recolhimento indevido nos termos do art. 39, §4º da Lei nº 9.250/95, e ressalvado o direito da parte ré de abater eventuais valores restituídos na via administrativa.

3. Em seu recurso, a UNIÃO requereu a reforma da sentença aduzindo, em suma, que: houve prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio, contado do ajuizamento da ação; existe previsão legal de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária sobre terço de férias; a solidariedade do custeio do sistema previdenciário justifica a incidência.

4. O Relator, monocraticamente, negou provimento ao recurso da UNIÃO, com esteio na jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos (art. 932, inciso IV, b, CPC/2015).

5. A UNIÃO interpôs agravo interno, buscando, de início, a suspensão deste processo, diante da afetação de repercussão geral do RE 593.068/SC, rel. Min. Joaquim Barbosa (agora Min. Luis Roberto Barroso), sobre a matéria no STF, com cinco votos a três pela tese hoje abraçada por este colegiado. No mérito, sustenta a possibilidade da exação. Intimada, a parte agravada não apresentou contrarrazões.

6. **DECISÃO.** Sobre o pedido de sobrestamento, registre-se que não se inclui dentre as atribuições do Relator determinar o sobrestamento do feito, antecipando-se às partes, quanto ao interesse de apresentar impugnação contra o acórdão, bem assim ao Coordenador das Turmas Recursais, quanto ao juízo de admissibilidade de eventual Incidente de Uniformização ou Recurso Extraordinário. (Turma Única, Embargos no Recurso nº 0001954-52.2010.4.01.3400, Relator Juiz Federal Rui Costa Gonçalves, eDJF1 de 15.9.2011).

7. No mérito, toda a controvérsia envolve período anterior a 1º.4.2012, pois o adicional de férias está excluído da base de cálculo da contribuição social desde essa data, quando a Lei nº 12.688/2012 alterou o art. 4º, § 1º, X da Lei 10.887/2004, que trata do PSS dos servidores públicos.

8. Contudo, mesmo antes da alteração legislativa, o STF e o STJ, em recurso repetitivo, pronunciaram-se pela não incidência da contribuição social sobre férias, no caso deste último, relativamente a empregados sob o regime da CLT (STF, RE nº 587.941 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ-e 222 de 21.11.2008; STJ, REsp 1.230.957/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18.3.2014).

9. Embora o RE nº 593.068/SC esteja pendente de julgamento pelo STF, com maioria praticamente formada, o STJ já deu sua última palavra sobre o tema de modo vinculante para esta Turma. Ele estende o mesmo tratamento dado aos empregados da CLT aos servidores públicos (por todos: AgRg no REsp 1.234.428/DF, rel. Min. Regina Helena Costa, DJe 28.10.2015). Aplicando-se, por sua vez, o recurso repetitivo do STJ (REsp 1.230.957/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje 18.3.2014),

10. Dado que o presente agravo interno desafia matéria cujo entendimento na 2ª Turma Recursal do Distrito Federal é unânime pela não incidência de PSS sobre terço de férias (por todos: RI 0064750-69.2016.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, data de julgamento: 10.5.2017), deve o Agravante pagar multa que se fixa em 5% do valor atualizado da causa a ser pago ao Agravado (art. 1.021, § 4º do CPC).

11. Fundamenta-se a multa pelo fato de que a decisão monocrática encontra-se em perfeita consonância com a

jurisprudência ainda não alterada do Supremo Tribunal Federal (RE 587941 AgR, rel. Min. Celso de Mello, DJ-e 21.11.2008).

12. **Agravo desprovido. Decisão mantida.** Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com o art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099/1995. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0061153-34.2012.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AUXÍLIO-CRECHE E PRÉ-ESCOLAR. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL RECONHECIDA PELO JUÍZO. NÃO COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE VALORES PASSÍVEIS DE DEDUÇÃO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO NA FASE DE CUMPRIMENTO DO JULGADO. ATUALIZAÇÃO PELA SELIC A CONTAR DE CADA RECOLHIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. FLÁVIA ELLERY MONTEIRO PESSOA WEYNE ajuizou ação em face UNIÃO (Fazenda Nacional) objetivando o reconhecimento da natureza indenizatória do auxílio-creche, a declaração de inexigibilidade do Imposto de Renda - IRPF sobre a referida verba e a repetição do indébito referente às importâncias recolhidas indevidamente.

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica que obrigue a parte autora a recolher o Imposto sobre a Renda e Proventos de qualquer natureza relativamente ao auxílio pré-escolar, até o limite do imposto pago, bem como para condenar a ré à devolução da quantia indevidamente recolhida, a título de Imposto de Renda Pessoa Física sobre as referidas verbas de caráter indenizatório, observada a prescrição quinquenal.

3. A União recorreu da sentença. Arguiu, preliminarmente, a ausência de prova do não oferecimento do serviço de creches pelo Poder Público e a prescrição quinquenal. No mérito, alegou que a verba denominada "auxílio pré-escolar" não é indenização de despesa efetivamente realizada com educação infantil, mas uma remuneração habitual, fixa e desvinculada de qualquer comprovação de gastos pela servidora. Desse modo, no caso concreto, a verba não teria caráter indenizatório, mas remuneratório e, portanto, estaria sujeita à incidência de imposto de renda. Desenvolveu, ainda, argumentação relativa à previsão legal de dedução dos gastos com creches no ajuste anual de imposto de renda. Por fim, em caso de manutenção da procedência,

requereu a reforma da sentença para se determinar a dedução das quantias apuradas na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda e para fixação da SELIC a partir do trânsito em julgado.

4. Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões ao recurso pugnando pelo seu desprovimento.

Alegou que está dispensada de contestar ou recorrer (art. 1º da Portaria nº 294/2010). No entanto, requereu a reforma da sentença para se declarar a prescrição quinquenal e para determinar a dedução das quantias apuradas na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda. Mesmo intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões ao recurso.

5. **DECISÃO.** Em relação à prescrição, o recurso é manifestamente inadmissível por ausência de interesse recursal, tendo em vista que a sentença reconheceu a prescrição das retenções realizadas há mais de 05 (cinco) anos da data da propositura da ação.

6. No que tange à alegação de falta de prova do não oferecimento do serviço de creche pelo Poder Público, importante destacar que o Decreto nº 977/1993 previu, para os dependentes dos servidores, a assistência pré-escolar, prestada de forma direta, por meio de creche própria, ou indireta, por meio de quantia paga em moeda (arts. 1º, 4º e 7º). No caso concreto, torna-se dispensável a prova da ausência de prestação direta, porquanto, a verba foi efetivamente paga à servidora como meio de prestação indireta.

7. No mérito, a jurisprudência pátria possui entendimento consolidado no sentido de que o auxílio-creche (pré-escolar) não deve integrar a base de cálculo do imposto de renda (IRPF), pois o não oferecimento do serviço de creches pelo empregador (prestação direta) gera a obrigação do pagamento em pecúnia (prestação indireta) ao servidor, circunstância que atribui à verba nítido caráter indenizatório e, portanto, insuscetível de tributação. Assim, longe de incrementar o patrimônio de quem o recebe, refere-se à compensação (reembolso) com vistas a efetivar um direito que já se encontrava na esfera patrimonial do trabalhador, qual seja, o direito à assistência em creches e pré-escolas (CF, art. 7º, XXV, STJ, AgRg no REsp 1504862/DF, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 11.5.2015; REsp nº 1.146.772/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 4.3.2010).

8. Vale dizer, por oportuno, que a União, em outras ações que versam sobre o mesmo tema, faz referência ao art. 1º, parágrafo único, da Portaria PGFN Nº 294, de março de 2010, reconhece a tese que ampara a procedência do pedido e diz estar dispensada de contestar e recorrer.

9. Sobre o regime de atualização, registre-se que os valores que serão restituídos devem ser corrigidos

exclusivamente pela taxa SELIC a contar das datas de seus respectivos recolhimentos, funcionando o índice em questão como correção monetária e, após o trânsito em julgado, também como juros de mora (STJ, REsp 961.368/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ-e 12.3.2010). Vale dizer que o caso não requer aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, já que se trata de matéria submetida a regime jurídico próprio previsto em Lei Complementar (art. 167 do Código Tributário Nacional).

10. Por fim, registre-se que a alegação de necessidade de dedução de eventuais quantias apuradas na declaração de ajuste anual de IRPF foi genérica, na medida em que a Fazenda não apresentou prova acerca da existência de valores passíveis de compensação. No entanto, o juízo que cumprirá o julgado deverá, se for o caso, determinar a referida compensação, sob pena de ficar configurado excesso de execução (STJ, REsp 1.001.655/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 30.3.2009). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0063504-58.2004.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADAPTAÇÃO DE ACÓRDÃO PROFERIDO PELA TURMA RECURSAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.032/1995 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DO INÍCIO DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. PEDIDO IMPROCEDENTE. REVOGADA CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. MARIA DO ROSÁRIO DA SILVA BAQUIL ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a revisão de seu benefício de pensão por morte, com majoração da renda mensal inicial para 100% do salário de benefício, com base no que dispõe a Lei nº 9.032/1995.

2. A sentença julgou procedente o pedido, o INSS recorreu e a Turma Recursal negou provimento ao recurso, garantindo a integralização do benefício da autora.

3. O INSS interpôs recurso extraordinário que foi admitido (decisão registrada em 13.9.2007) e enviado ao STF (24.5.2016).

4. O processo foi devolvido a esta Turma Recursal em 3.11.2016 pelo STF e, em 24.1.2017, remetido a esta Relatoria pela Coordenação das Turmas Recursais para adaptação do julgado ao entendimento firmado pelo STF

no julgamento do Recurso Extraordinário 597.389 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe-157 21.8.2009.

5. DECISÃO. Mesmo antes do julgamento do RE nº 597.389 QO-RG, o STF tinha jurisprudência consolidada no sentido de que deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo da aquisição do direito ao benefício previdenciário, sob pena de violação direta ao art. 195, § 5º, da Constituição Federal (RE nº 416.827/SC e RE nº 415.454/SC, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe-131 de 26.10.2007).

6. O STF também já havia decidido que a impossibilidade de extensão dos efeitos financeiros da Lei nº 9.032/95 a benefícios previdenciários concedidos em período anterior à sua vigência, inclui, além da pensão por morte, a aposentadoria por invalidez e a aposentadoria especial (RE nº 470.244/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 23.3.2007; RE nº 740.306/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 3.6.2013).

7. Desse modo, ao analisar a Questão de Ordem no RE nº 597.389, o STF apenas reafirmou sua jurisprudência no sentido de ser inviável a aplicação da Lei nº 9.032/95 para benefícios concedidos antes do início de sua vigência. (RE nº 597.389 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe-157 de 21.8.2009).

8. A referida decisão impede a revisão da pensão por morte, da aposentadoria por invalidez e da aposentadoria especial deferidas antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95. Como, no caso concreto, a pensão da autora foi concedida antes da vigência da Lei nº 9.032/95, indevida a integralização concedida pela sentença e mantida pelo acórdão lavrado em 9.3.2006.

9. Acórdão adaptado ao entendimento do firmado pelo STF. **Recurso do INSS provido. Sentença reformada. Pedido improcedente.**

10. Como a adaptação do acórdão implica o provimento do recurso do INSS, revoga-se a condenação em honorários advocatícios, pois não há, no âmbito dos Juizados Especiais Federais, previsão legal para arbitramento de verba honorária quando há provimento do recurso (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO Nº 0064639-90.2013.4.01.3400
RELATOR : JUIZ MÁRCIO FLÁVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTINUIDADE DO ESTADO INCAPACITANTE. CANCELAMENTO DO BENEFÍCIO INDEVIDO. RESTABELECIMENTO DESDE A

DATA DA CESSAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. FRANCISCA RODRIGUES DA SILVA ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada para o trabalho.

2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação (6.10.2011).

3. O INSS recorreu da sentença alegando que a perícia judicial não foi capaz de fixar a data de início da incapacidade (DII), razão pela qual esta deve ser fixada na data da juntada do laudo (24.2.2014). Aduziu que na DII, a parte autora não detinha mais a qualidade de segurada, condição que manteve somente até 15.12.2012. A autora, mesmo intimada, não apresentou contrarrazões.

4. **DECISÃO.** Para solução da lide basta determinar se na DII, a autora ainda ostentava a qualidade de segurada da Previdência.

5. Mantém a qualidade de segurado, sem limite de prazo, quem esta em gozo de benefício (art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/1991).

6. Em consulta ao Cadastro de Informações Sociais (CNIS), constata-se que a autora: a) manteve vínculo empregatício com a empresa Casbury Brasil Industria e Comércio de Alimentos Ltda no período de 1.2.2002 a .11.8.2011; b) recebeu auxílio-doença de 12.8.2011 a 5.10.2011; c) laborou na empresa Mondelez Brasil Ltda no período de 1.9.2011 a 1.11.2011, com recolhimento de apenas uma contribuição relativa à competência de 11/2011; c) recolheu uma contribuição referente à competência julho de 2014, como contribuinte individual (empregado doméstico).

7. A perícia judicial atestou que incapacidade da autora é total, temporária e multiprofissional, com possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que não exija esforço com os membros superiores ou postura em ortostatismo permanente da coluna vertebral (laudo registrado em 24.2.2014; esclarecimento juntado em 25.7.2014). No entanto, o perito não foi capaz de determinar a data de início da incapacidade (DII).

8. Em casos nos quais a perícia não consegue determinar a DII, a praxe é fixá-la na data do exame pericial, a não ser que seja possível se concluir pela continuidade do estado incapacidade. Há presunção do estado incapacitante desde a data do cancelamento quando a incapacidade atual decorre da mesma doença ou lesão que justificou a

concessão do benefício que se pretende restabelecer e não há retorno ao trabalho após à data de cessação do benefício (TNU, PEDILEF 201071650012766, Rel. Juiz Federal Janilson Bezerra de Siqueira, DJ 26.10.2012).

11. No caso concreto, a autora voltou ao trabalho, mas laborou apenas um mês e, depois disso, não há registro de vínculos como segurada empregada. Após novembro de 2011, há o registro de uma contribuição, na condição de contribuinte individual. Além disso, registre-se que desde 4.4.2011, a autora realizando tratamento para mesma patologia que deu ensejo à concessão administrativa do benefício de auxílio-doença no período de 12.8 a 5.10.2011.

12. Presume-se, portanto, que na data do cancelamento do benefício, a autora continuava incapaz. O retorno ao trabalho decorreu do indeferimento da prorrogação do benefício e o labor durou pouco tempo, situação que torna a cessação indevida e exige a aplicação da regra do art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991.

13. Embora o INSS não tenha impugnado o regime de atualização do débito, o STJ entende que a correção monetária e os juros de mora, como consectários legais da condenação principal, possuem natureza de ordem pública e podem ser analisados pelas instâncias ordinárias até mesmo de ofício (STJ, Rcl 17529/RJ, Rel. Min. Ricardo Villas Boas Cueva, DJe 1º.2.2016. STJ, AGRESP 201402289939, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 5.8.2015). Portanto, é possível adequar, de ofício, o comando fixado na sentença sobre o regime de atualização do débito.

14. O Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 4.357 e 4.425, considerou os critérios de correção do art. 10-F parcialmente constitucionais, afastando a possibilidade de atualização pelo índice da poupança (taxa referencial - TR) durante o período de tramitação do precatório, pois nesse período não incidem juros sobre o valor do crédito (Súmula Vinculante no 17) e a aplicação apenas da TR causaria real prejuízo ao credor. O STF ainda não se pronunciou sobre a atualização monetária e juros em momento **anterior à expedição do precatório ou RPV**. Assim, o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 não serve para afastar a aplicação do art. 10-F da Lei 9.494/1997 na atualização das parcelas atrasadas do débito, **antes da expedição do precatório**.

15. Portanto, a atualização dos valores atrasados deve ser feita da seguinte forma: a) até 29.6.2009, aplica-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal; b) para os períodos anteriores à data da requisição de precatório (e posteriores a 30.6.2009), aplica-se o art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (JEF/DF, 2ª Turma Recursal, Processo nº 0031422-

85.2015.4.01.3400, rel. Juiz Federal David Wilson Pardo, e-DJF1 20.5.2016).

16. Recurso do INSS deve ser desprovido. Sentença parcialmente reformada, de ofício, para adequação do regime de atualização do débito.

17. O INSS, recorrente vencido, pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença (Súmula nº do STJ). (à unanimidade data do julgamento 02/08/2017)

RELATORIA 3 -

PROCESSO: 0010453-20.2013.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

ASSISTENCIAL. BPC POR DEFICIÊNCIA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. CONFIGURAÇÃO DO TEMPO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEI PARA O IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença **rejeitou** o pedido de concessão do benefício de amparo assistencial ao deficiente em favor da parte Autora sob o fundamento de que o laudo pericial concluiu apenas pela incapacidade temporária inferior a 2 anos (por 12 meses), com possibilidade de recuperação.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) é portadora de doença incapacitante, com diversas restrições físicas que impossibilitam o exercício de atividade laborativa; b) o Juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, pois este se encontra incoerente com os relatórios médicos colacionados ao feito; c) para o reconhecimento da incapacidade laborativa devem ser consideradas suas condições pessoais, como: as restrições físicas ocasionadas pela doença, baixa escolaridade e reinserção no mercado de trabalho; d) preenche todos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

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

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 3/3/1953 (atualmente com 64 anos), solteira, diarista/desempregada, ensino fundamental, residente em Sobradinho/DF, convivendo ao tempo da perícia socioeconômica com o filho (nascido em 4/12/1987, motorista, casado), com a nora (nascida em 7/1/1990) e três netos (todos menores impúberes).

5. A perícia médica judicial, registrada em 13/6/2013, realizada por médico especialista em ortopedia concluiu “incapacidade total temporária com reavaliação em 12 meses” (p.1). Por sua vez, a impossibilidade de prover a própria manutenção não foi objeto do recurso, tendo o laudo pericial socioeconômico concluído pela existência de vulnerabilidade social.

6. Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, “*considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos 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*” (art. 20, § 2º, Lei n. 8.742/1993, com redação dada pela Lei n. 13.146/2015). Desde antes, já se entendia que “*incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*” (Súmula 29/TNU).

7. A incapacidade temporária não obsta à concessão do benefício assistencial. Todavia, deve-se observar a exigência de 2 (dois) anos exigido pela LOAS para configuração do impedimento de longo prazo, art. 20 “§ 10. *Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)*”.

8. Aqui, diferentemente dos processos em que o laudo é taxativo em indicar a DII, cabe recorrer aos documentos juntados ao processo para formação do entendimento acerca da matéria. E os documentos médicos juntados ao feito pela parte Autora corroboram sua limitação física para o exercício de atividade laborativa desde 21/5/2012 (doc inicial registrado em 4/3/2013, relatórios médicos emitidos em 21/5/2012 e 31/1/2013, pp. 6-7).

9. Considerando o momento de reavaliação - 12 (doze) meses à frente da data do laudo (realizado em 3/6/2013) -, há transcurso de 2 (dois) anos legalmente exigido. Portanto, faz jus a parte Autora à concessão do benefício assistencial.

10. Quanto à DIB, se a prova pericial judicial não consegue atestar o início da incapacidade, mas outros documentos médicos juntados ao processo indicam que já existia na data do requerimento administrativo, esta é o termo inicial do benefício de prestação continuada. E considerando a DII em 21/5/2012 e a data do requerimento administrativo (no caso, em 3/10/2012, p.5 doc inicial), este deverá ser o termo inicial do benefício. Como daquela data até este julgamento o tempo transcorrido alcança bem mais de dois anos, o INSS desde já fica autorizado a avaliar se a situação atual da parte

Autora justifica a manutenção do BPC para além do momento da avaliação.

11. **Provimento do recurso interposto pela parte Autora** para condenar o INSS a lhe conceder o BPC a deficiente desde a DER, em 3/10/2012, e até que avalie se a situação da parte Autora justifica a manutenção, ou não, do benefício. Juros e atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento serão feitos mediante aplicação do critério previsto pelo art. 1º-F, da Lei 9.494/1997.

12. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (artigo 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0019046-33.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

E M E N T A

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXTENSÃO DE REAJUSTE CONCEDIDO A ALGUMAS CARREIRAS E CARGOS DO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. 15,8%. LEIS N. 12.772/2012, 12.773/2012, 12.774/2012, 12.775/2012, 12.776/2012, 12.777/2012 E 12.778/2012. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

1. A sentença rejeitou os pedidos de condenação das Rés à realização da recomposição da pensão percebida pela Autora na ordem de 15,8%, com reflexos sobre o 13º salário, 1/3 de férias, anuênio, VPNI's, adicional de penosidade, periculosidade e insalubridade.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) as Leis 12.772/2012, 12.773/2012, 12.775/2012, 12.776/2012, 12.777/2012 e 12.778/2012 têm por objetivo promover a revisão geral de vencimentos dos servidores públicos, sendo que por omissão legislativa, deixou de contemplar os servidores da Fundação Nacional de Saúde; b) a revisão geral prevista no art. 37, inciso X, da Constituição Federal, se coaduna com o disposto nas referidas leis, pois não tem por escopo o aumento do poder aquisitivo do servidor, mas somente a recomposição das perdas inflacionárias, não havendo, portanto, justificativa para tal discriminação perpetrada pelo legislador, o que corrobora com a afirmação de que se trata de equívoco no processo legislativo; c) não se pode negar que tal reajuste é na verdade a revisão geral anual de vencimentos de que trata o art. 37, inciso X, da Carta Magna.

3. A parte Ré ofereceu resposta escrita.

4. Apresenta-se o feito para julgamento sem a observância estrita da ordem cronológica de conclusão para proferir acórdão, em virtude da exceção prevista pelo art. 12, § 2º, inciso III, primeira parte (julgamento de recursos repetitivos), NCPC.

5. Ações propostas por servidores para obtenção de revisão remuneratória subordinam-se ao Decreto n. 20.910/1932 para fins de aferição da prescrição. Assim, é aplicável ao caso o Enunciado 85 da Súmula do STJ, pelo que estariam prescritas as parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu à propositura da ação.

6. O pedido inicial e toda a fundamentação a seu favor dependem integralmente de as alterações remuneratórias das Leis a que a parte Autora alude terem natureza jurídica de Revisão Geral Anual (RGA), tal qual mencionada no art. 37, X, parte final, da CF. Pois somente na RGA, nos termos do dispositivo constitucional, não deve haver "distinção de índices". As demais alterações na remuneração de servidores públicos não estão submetidas pela Constituição a essa vedação. Portanto, se as alterações remuneratórias estabelecidas pelas Leis em tela tiverem natureza jurídica distinta da RGA, o pedido inicial e toda a fundamentação a seu favor se tornam insubsistentes. E os argumentos deduzidos em favor da tese de que tais alterações têm natureza jurídica da RGA do art. 37, X, parte final, da CF, não convencem.

7. Com efeito, é fácil constatar que as alterações remuneratórias instituídas pelas Leis n. 12.772/2012, 12.773/2012, 12.774/2012, 12.775/2012, 12.776/2012, 12.777/2012 e 12.778/2012, **não possuem natureza de revisão geral de remuneração**. Na verdade, tais alterações trataram de reestruturação e/ou reajuste da remuneração de carreiras e cargos específicos, dentro de certas carreiras no serviço público, e não da totalidade do funcionalismo, conforme explicitado do preâmbulo de cada uma das leis. Por exemplo, a primeira (Lei n. 12.772/2012) dispôs sobre a estruturação do Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal.

8. Ora, a RGA é uma alteração da remuneração dos servidores públicos e serve para se rever o valor nominal dos pagamentos a partir de critérios previstos no art. 2º, Lei n. 10.331/2001. É uma alteração uniforme, pois, como já mencionado mais de uma vez, a Constituição prescreve que deve ser implementada "sem distinção de índices". Essa forma de alteração da remuneração deve ser compreendida e aplicada distintamente, segundo critérios específicos, em relação a outras formas de alteração da remuneração dos servidores. Propicia uma forma de "reajustamento" da remuneração, mas na sua especificidade não há de ser confundida com o reajuste dos salários comumente conhecido e praticado. Este, nas palavras da Ministra Carmem Lúcia, tem o propósito de

"ajustar de novo, uma categoria defasada, a um patamar escolhido pelo legislador que a tem como imprópria" (manifestação durante o julgamento da Rcl 14872/DF, STF, Segunda Turma, em 31/05/2016).

9. Por certo, a própria Constituição Federal estabelece que o sistema remuneratório observará a determinados critérios, tais como a natureza e as peculiaridades do cargo, bem como os requisitos de investidura (art. 39, § 1º). Assim, não há qualquer óbice para estabelecimento, por lei específica, de tabelas e reajustes diferenciados para os diversos cargos e carreiras de servidores públicos. Na verdade, esse tipo de equiparação é vedada pelo inciso XIII, do art. 37 da Constituição da República ("é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público"). Apenas no caso da RGA é preciso haver identidade de índice para todos os servidores públicos.

10. Fixada a premissa acima, fica sem efeito o argumento violação ao princípio da moralidade administrativa e de o Poder Público ter enriquecido indevidamente. Além disso, segundo entendimento jurisprudencial consolidado, inclusive no STF, não cabe alegar ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos quando preservado o seu valor nominal, sob ensejo de redução no valor de parcela percebida.

11. Não caracterizada a natureza de revisão geral das Leis n. 12.772/2012, 12.773/2012, 12.775/2012, 12.776/2012, 12.777/2012 e 12.778/2012, não há falar-se em sua extensão a outros cargos não abrangidos na citada legislação, não havendo, ainda, indenização por omissão. No final das contas, a situação assim interpretada resulta na aplicação ao caso sob julgamento do conteúdo do Enunciado da Súmula n. 339/STF, convertida na Súmula Vinculante 37: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia".

12. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

13. Honorários advocatícios pela parte Recorrente em 10% sobre o valor corrigido da causa (artigo 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). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0021891-38.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL PRODUZIDO EM JUÍZO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença **rejeitou** o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, tendo em vista que o laudo pericial não atestou incapacidade laborativa da parte Autora; não preenchendo, portanto, os requisitos exigidos em lei.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) o pedido contido na inicial é somente pelo reconhecimento da qualidade de segurada; b) os dados do CNIS demonstram a qualidade de segurada desde a DER, em 26/6/2013; c) a incapacidade da parte Autora é fato incontroverso tendo em vista que o INSS reconheceu tal requisito administrativamente; d) de todo modo, o Juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, pois este se encontra incoerente com os relatórios médicos colacionados ao feito; e) faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a DER, em 26/6/2013.

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

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 28/2/1957 (atualmente com 60 anos de idade), divorciada, desempregada, ensino superior completo, residente em AG 316 Norte - Brasília/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 24/10/2016, concluiu: “[...] após avaliação dos relatórios médicos nos autos, avaliação física, neurológica, psíquica e clínica detalhada, considerando a idade, a escolaridade e a avaliação socioeconômica, concluo que as patologias apresentadas pela Pericianda em relatórios médicos apresentados, não são incapacitantes para o trabalho, evidenciando elementos médicos que após por mim ser periciada não foi constatada a incapacidade para o trabalho” (p. 9).

6. Para a concessão do benefício por incapacidade é indispensável a análise de todos os requisitos exigidos pela Lei previdenciária, quais sejam: incapacidade, carência e qualidade de segurado. O CNIS da parte Autora demonstra que esta verteu contribuições previdenciárias de 1/3/2004 (competência de 3/2004 paga em 12/4/2004) a 31/5/2009, de modo descontínuo, na qualidade de contribuinte individual. A parte Autora

manteve a referida qualidade até 5/2010 (art. 15, II, da Lei n. 8.213/1991).

7. Na reafiliação, as contribuições das competências de 9/2012 a 2/2013 foram pagas de modo extemporâneo (9/2012 em 13/5/2014; 10/2012 em 13/5/2014; 11/2012 a 30/4/2014; 1/2013 a 28/2/2013 e 2/2013 em 2/4/2013). Somente em julho/2013 a parte Autora readquiriu a qualidade de segurada (competência de 3/2013 paga em 12/4/2013; 4/2013 em 8/5/2013; 5/2013 em 10/6/2013; 6/2013 em 5/7/2013), após o prazo de 1/3 correspondente do período de carência previsto de modo geral para o direito ao auxílio-doença, sendo quatro prestações (art. 24, parágrafo único, c/c o art. 25, I, ambos da Lei n. 8.213/1991).

8. Assim, à época da DER, em 26/6/2013 (doc inicial, registrado 12/4/2016, p. 10) a parte Autora ainda não havia readquirido a qualidade de segurada. Além do mais, o laudo pericial foi taxativo ao concluir pela inexistência de incapacidade laborativa da parte Autora, não preenchendo os requisitos necessários para a concessão do benefício.

9. Afinal, a produção da prova pericial em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, de cunho médico, tem por fim esclarecer a situação funcional do segurador, quanto à saúde, no contexto de um procedimento em contraditório e imparcial. 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 documentos médicos juntados unilateralmente ou considerar outros fatores pessoais, para reconhecer a incapacidade laboral da parte Autora.

10. De outra banda, nas demandas previdenciárias 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.

11. Ademais, se eventualmente a parte Autora efetivamente passar a não possuir condições de exercer atividade laborativa que garanta sua subsistência, poderá deduzir novo pleito de concessão de benefício, inclusive o **BPC de que trata a LOAS**. O que não se pode, neste momento e no contexto probatório do feito, é conceder

qualquer benefício, pois o laudo pericial atestou peremptoriamente não haver incapacidade.

12. Este acórdão abordou os argumentos levantados pelas partes, significando que também estão sendo expressamente considerados os elementos suscitados para fins de prequestionamento.

13. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

14. Honorários advocatícios pela parte Recorrente em 10% sobre o valor corrigido da causa (artigo 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 (artigo 98, § 3º, NCPC). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0025524-91.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. ÍNDICE 3,17%. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES DECORRENTES DA INCORPORAÇÃO DE QUINTOS E DÉCIMOS - VPNI. INÍCIO DO PAGAMENTO POSTERIOR A DEZEMBRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença, pronunciando a prescrição quinquenal, **acolheu em parte o pedido** para determinar que a Ré aplique o reajuste de 3,17% sobre a VPNI instituída pelo art. 62-A da lei nº. 8.112/1990, com o consequente pagamento das diferenças remuneratórias correspondentes.

2. A parte Ré recorreu, alegando: a) a Medida Provisória n. 2.225/2001, ao determinar a incorporação do percentual de 3,17% para todos os servidores federais a partir de janeiro de 2002, deixou expresso que a vantagem somente atingiria os servidores posicionados em carreiras que não tivessem sido objeto de reformulação com novos níveis de vencimentos a partir de 1995; b) a incidência sobre FG, DAS, GADF e QUINTOS/DÉCIMOS não é cabível, haja vista que seus valores foram reajustados pela Lei 9.030/95, atendendo plenamente o que dispõe o art. 10 da MP 2.225/2001. De fato, a Lei 9.030/95 fixou novos valores dos cargos em comissão, de natureza especial, e das funções de direção, chefia ou assessoramento, enquadrando tal reajuste nos moldes previstos na Medida Provisória 2.225/2001; c) a incidência de todas aquelas rubricas deve limitar-se ao período de janeiro e fevereiro de 1995 – já colhido pela

prescrição –, uma vez que a elevação de seus valores, em março/95, foi superior ao percentual de 3,17%, equiparando-se à reestruturação de carreira.

3. As partes Autoras **não ofereceram** resposta escrita.

4. Apresenta-se o feito para julgamento sem a observância estrita da ordem cronológica de conclusão para proferir acórdão, em virtude da exceção prevista pelo art. 12, § 2º, inciso III, primeira parte (julgamento de recursos repetitivos), NCPC.

5. Convertido o julgamento em diligência para que as partes Autoras juntassem comprovação documental de quando os quintos e décimos foram incorporados às respectivas remunerações, apenas o Autor Nicodemos Carvalho de Almeida trouxe ao processo prova indicando que passou a receber a rubrica VPNI a partir de julho de 2002 (cf. fichas financeiras juntadas em 14/11/2016), quedando-se inertes os Autores Maria Tereza Rodrigues Chaves e José Maria de Oliveira.

6. *"Na hipótese de reorganização ou reestruturação de cargos e carreiras, concessão de adicionais, gratificações ou qualquer outra vantagem de qualquer natureza, o reajuste de que trata o art. 8º somente será devido até a data da vigência da reorganização ou reestruturação efetivada, exceto em relação às parcelas da remuneração incorporadas a título de vantagem pessoal e de quintos e décimos até o mês de dezembro de 1994"* (art. 10 da MP n. 2.225-45/2001). Portanto, além de incidir apenas sobre parcelas existentes em dezembro/1994, a reorganização/reestruturação de cargos e carreiras também é hipótese legal para cessar os efeitos do índice de 3,17%.

7. Com efeito, se não existisse determinada parcela remuneratória no momento em que ocorreu a supressão indevida de parte do valor da moeda na conversão de cruzeiros em URV, prejuízo algum, quanto a esse ponto, sofreu o servidor. Por simples falta de base de cálculo. O que a parte final (acima destacada) do art. 10 da MP estabelece é somente isso: parcelas de remuneração incorporadas a título de vantagem pessoal e de quintos e décimos até dezembro/1994, por estarem sujeitas às revisões gerais de remuneração dos servidores públicos federais (art. 62-A, parágrafo único, Lei 8.112/1990), devem sofrer a incidência dos 3,17% decorrentes do art. 28 da Lei 8.880/1994. Mas parcelas dessa natureza ainda não existentes naquele dezembro/1994 não recebem tal incidência, posto que nenhuma supressão indevida sofreram.

8. No caso, o Autor Nicodemos Carvalho de Almeida, em cumprimento ao despacho registrado em 24/08/2016, juntou as fichas financeiras nas quais constam que

somente passou receber VNPI - incorporação de quintos/décimos - art. 62-A, da Lei n. 8.112/1990, a partir de julho de 2002, pelo que não tem direito ao reajuste de 3,17%, pois está fora do alcance dos efeitos do art. 10 da MP n. 2.225-45/2001, parte final. E não poderia ser diferente: se não existiam parcelas daquela natureza em dezembro/1994, naquele momento nada foi suprimido indevidamente, no ponto, em virtude da conversão de cruzeiros em URV. Parcelas que passaram a ser pagas apenas em 2002 não compõem a base de cálculo de conta que deve levar em conta a situação de dezembro/1994.

9. Por outro lado, como se sabe, o STJ tem limitado os efeitos do resíduo de 3,17% a reestruturação ou reorganização de cargos e carreiras, conforme o caso, segundo os arts. 9º e 10 da MP 2.225-45/2001 (STJ, AgRg no REsp 1399666/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08.5.2014, DJe 22.5.2014). Ademais, a MP n. 2150-40/2001 dispõe sobre a reorganização e a reestruturação do cargo exercido pela parte Autora, embutindo-se, nesta oportunidade, o percentual de 3,17% pleiteado, de uma maneira a abranger toda a sua remuneração.

10. Em relação aos demais Autores, por ausência de provas, o pedido também deve ser rejeitado, pois não apresentaram a documentação necessária à comprovação do direito que reivindicam, embora lhes tenha sido concedido prazo para tanto.

11. Provimento do recurso interposto pela parte Ré, para rejeitar o pedido inicial.

12. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0034500-53.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. EXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. DIB NA DATA DO LAUDO.

1. A sentença **rejeitou** o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sob fundamento de que o laudo pericial não atestou incapacidade laborativa da parte Autora.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) é portadora de doença incapacitante, com diversas restrições físicas que impossibilitam o exercício de atividade laborativa; b) o Juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, pois este se encontra incoerente com os relatórios médicos colacionados ao feito; c) para o reconhecimento da incapacidade laborativa devem ser consideradas suas condições pessoais, como: as restrições físicas ocasionadas pela doença, baixa escolaridade e reinserção no mercado de trabalho; d) o certo é a realização de nova perícia com médico especialista em cardiologia, ortopedia e/ou medicina do trabalho, para analisar a existência ou não de incapacidade laborativa.

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

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 8/7/1962 (atualmente com 55 anos de idade), casada, costureira, ensino fundamental incompleto (8ª série), residente em Planaltina/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 13/10/2016, realizada por médico especialista em ortopedia e traumatologia, informou que “[...] não foram encontrados sinais de incapacidade laboral para as atividades do lar” (p. 1). No quesito “3” informou que “não foram encontrados sinais de incapacitação total para o labor embora a autora tenha limitação funcional para atividades em que tenha que trabalhar em pé continuamente ou caminhando e subindo escadas” (p.4).

6. Assim, apesar de a perícia médica dizer que não haveria o comprometimento da capacidade, ao mesmo tempo constata que a parte Autora apresenta limitações e que não foram encontrados sinais de incapacitação total (p. 4). Por isso, é o caso de concluir que o próprio laudo no fundo atesta a incapacidade parcial da parte Autora face à sua atividade profissional declarada. Não há como, pela conclusão do laudo, se considerar a plena capacidade laborativa da parte Autora. Deve-se condenar o INSS a restabelecer em favor da parte Autora o benefício de auxílio-doença até que se encontre reabilitada para o exercício de atividade laborativa, art. 59 c/c art. 101 da Lei 8.213/1991.

7. Quanto à DIB, o laudo pericial não fixou a DII e não há no feito qualquer documento que prove o estado de incapacidade da parte Autora desde a cessação do benefício. Por isso, como a incapacidade pode variar ao longo do tempo, não obstante as doenças ou lesões se mantenham, então não se pode derivar automaticamente aquela destas.

8. No caso, pelo contexto probatório do feito, não se pode presumir início do estado incapacitante desde a data da cessação, ainda que decorrente da mesma doença ou lesão que justificou a concessão posterior do benefício. Há de prevalecer como DIB a data do laudo pericial, sendo que somente a partir deste foi constatada a incapacidade parcial da parte Autora.

9. **Provimento parcial do recurso interposto pela parte Autora** para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da realização do laudo pericial, em 5/10/2016, mantendo-o até que se tenha capacidade laboral restabelecida, segundo perícia administrativa, ou, então, haja aposentadoria por invalidez. Juros e atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento serão feitas mediante aplicação do critério previsto pelo art. 1º-F, da Lei 9.494/1997.

10. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (artigo 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO: 0036733-57.2015.4.01.3400
RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. NOVA CESSAÇÃO SOMENTE APÓS NOVA PERÍCIA DO INSS. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. REGIME DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. MODIFICAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

1. A sentença **acolheu em parte** o pedido e: a) condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença em favor da parte Autora; b) fixou a DIB em 28/5/2015. Rejeitados embargos de declaração opostos pelo INSS alegando que a sentença não fixou o prazo da DCB (o laudo pericial apontou o prazo de 3 meses); bem como a imediata aplicação do 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009 quanto aos juros e correção monetária.

2. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) o laudo pericial fixou o prazo razoável de concessão do benefício pelo período de 3 meses, devendo a sentença fixar, de acordo com este prazo, a DCB; b) juros e correção conforme art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

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

4. Parte Autora do sexo feminino, 17/2/1969 (atualmente com 48 anos de idade), casada, doméstica/cozinheira, residente em Águas Lindas/GO.

5. A incapacidade da parte Autora, pelo laudo pericial é do tipo temporária, por 3 meses, total e omniprofissional (doc. laudo médico registrado em 23/11/2015, pp. 7-8).

6. Todavia, não é o caso, como pleiteia o INSS, a cessação automática do benefício, preestabelecendo uma data, sem a efetiva constatação da reabilitação/recuperação da parte Autora para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a subsistência, como estabelece o art. 101 da Lei 8.213/91. Pelo laudo pericial, o prazo de 3 meses é para uma nova avaliação. Esse prazo é uma estimativa para recuperação da parte Autora, de modo que, ao fim dele, o correto a se fazer é submetê-la a uma nova perícia para averiguar sua capacidade laboral e, a partir dessa providência, decidir pela cessação ou manutenção do benefício.

7. Nesse sentido: *“para que ocorra a cessação do benefício de auxílio-doença, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica para que seja comprovada a cessação da incapacidade, em respeito ao artigo 62 da Lei 8.213/91, que prescreve que não cessará o benefício até que o segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência”* (TRF 1ª Região, AMS 200836000056939, Rel. Juiz Federal Cleberson José Rocha (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 22/01/2013, p. 8. Ainda: TRF 1ª Região, AC 200638000256022, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes (conv.), Primeira Turma, e-DJF1 30/11/2012, p. 50; AC 200533000233161, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, Primeira Turma, e-DJF1 31/10/2012, p. 686; REOMS 753720074013813, Rel. Des. Fed. Mônica Sifuentes, Segunda Turma, e-DJF1 31/08/2012, p. 649).

8. Como já transcorreu bastante tempo desde a avaliação pela perícia judicial, o INSS pode, de imediato, verificar se a condição atual da parte Autora justifica a manutenção, ou a suspensão do benefício. Todavia, enquanto não o fizer, deve manter o pagamento do benefício até realização de perícia administrativa que conclua pelo restabelecimento da capacidade laborativa da parte Autora.

9. Quanto aos juros e correção monetária, ao decidir que a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, se dava "na mesma extensão" dos itens anteriores dos acórdãos das ADIs 4357 e 4452, o STF julgou inconstitucional apenas parte da regra contida naquele dispositivo. Como reconheceu a própria Suprema Corte, ao admitir a existência de repercussão geral no RE 870.947 (Relator Min. Luiz Fux, Acórdão publicado no DJE

de 27.4.2015), não foi declarada a inconstitucionalidade do dispositivo quanto aos consectários legais relativos ao período entre o dano (ou propositura da ação) e a imputação da responsabilidade à Administração Pública pela atividade jurisdicional de prolação de decisão condenatória. Essa parte da regra será avaliada no âmbito da repercussão geral do RE 870.947, cujo julgamento foi iniciado, mas não finalizado.

10. Portanto, além dos juros de mora, cuja fixação pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal continuou sendo feita com observância da regra prevista pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento será feita mediante a aplicação do mesmo critério previsto pelo dispositivo, até a data da requisição de pagamento.

11. Este acórdão abordou os argumentos levantados pelas partes, pelo que foram considerados os elementos suscitados para fins de prequestionamento.

12. **Provimento parcial do recurso interposto pelo INSS** para: a) reconhecer o prazo estipulado pelo laudo pericial como devido para nova avaliação da condição da parte Autora, vedando, todavia, a cessação automática do benefício, o qual deve ser mantido até que se tenha a capacidade laboral restabelecida, segundo perícia administrativa, ou, então, se não for caso de recuperação, haja aposentadoria por invalidez; b) estabelecer que a incidência dos juros e a atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento serão feitas mediante aplicação do critério previsto pelo art. 1º-F, da Lei 9.494/1997.

13. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (artigo 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). (**à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO: 0044496-12.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO COMO VIGILANTE ARMADO. POSSIBILIDADE. TESE FIRMADA PELA TNU EM REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. COMPROVAÇÃO DA PERICULOSIDADE ANTES E DEPOIS DA LEI 9.528/1997 E DO DECRETO 2.172/1997. VIABILIDADE DE QUALQUER MEIO PROBATÓRIO IDÔNEO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença rejeitou o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, sob a justificativa de que a parte Autora não perfez tempo suficiente para a concessão do benefício. A fundamentação da sentença foi no sentido de que, embora existente PPP comprovando o uso de arma de fogo pela parte Autora nos períodos de 09/05/1989 a 16/07/1994, e 10/03/1995 até os dias atuais, as atividades de vigia/vigilante não podem mais ser consideradas como especiais a partir do Decreto 2.172, de 05/03/1997. Desse modo, entendeu o *decisum* que "*somente se pode considerar como atividade especial o trabalho exercido de 09.05.89 a 05.03.97, data da promulgação do Decreto nº 2172. Fazendo-se a contagem de tempo, observa-se que o Autor tem menos de 10 anos de atividade laborada em condições especiais, assim, insuficiente para a aposentadoria especial de 25 anos*".

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) houve desacerto no entendimento firmado na sentença que entendeu que após o Decreto n. 2.172/1997 a atividade de vigilante não pode ser considerada especial; b) a condição fundamental é a comprovação do trabalho em atividade penosa, insalubre e perigosa; c) no Anexo III da Norma Regulamentadora nº 16 (NR-16) da Lei nº 12.740/2012, a atividade de vigilante foi considerada como de risco, devendo ser considerada especial. Assim, requer o reconhecimento como especial dos períodos posteriores a 05/03/1997 e a concessão da aposentadoria especial.

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

4. Na verificação de tempo de serviço especial, em decorrência de exposição a agentes prejudiciais a saúde, há de se observar a legislação vigente à época em que efetivamente prestado. Quanto aos meios de prova, até a edição da Lei nº 9.032/95, a comprovação do tempo de serviço prestado em atividade especial, poderia se dar de duas maneiras: a) pelo mero enquadramento em categoria profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos 53.831/64 e 83.080/79); ou b) através da comprovação de efetiva exposição a agentes nocivos constantes do rol dos aludidos decretos, mediante qualquer meio de prova. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei nº 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

5. A atividade de vigilante, desde que haja comprovação de que havia o uso de arma de fogo, enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (Ordem de Serviço nº 600/98 do INSS e Enunciado nº 26 da Súmula

da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais).

6. Quanto ao período posterior ao Decreto n. 2.172/1997, "*é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculosidade, na atividade de vigilante, em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva*" (tese fixada pela TNU, em **pedido de uniformização representativo de controvérsia**, PEDILEF 05020133420154058302, Rel. Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler, DJ de 4/10/2016). Assim, havendo comprovação por meio de laudo técnico (ou elemento material equivalente: formulário SB-40 ou PPP), acerca da exposição, de forma habitual e permanente, à atividade nociva, então é possível o reconhecimento da atividade especial desenvolvida pelo segurado.

7. Ressalva do entendimento do Juiz Federal Márcio Flavio Mafra Leal: "não há controvérsia quanto à periculosidade da atividade do vigilante armado, merecendo o adicional respectivo da legislação trabalhista. Também é perfeitamente possível que a atividade gere tensões psicológicas próprias a merecer um tratamento para fins previdenciários mais favorável. Entretanto, a contagem de tempo especial, por se tratar de uma exceção à regra geral, deve merecer abordagem hermenêutica restritiva. O legislador suprimiu especificamente as atividades conceituadas perigosas da contagem especial (sem prejuízo do adicional da CLT), pela sua não inclusão no Decreto 2.172/1997 e seguintes. Portanto, não pode o Judiciário *de lege ferenda* artificialmente equiparar exposição à agentes nocivos com periculosidade, porquanto se trata de conceitos muito distintos em sua essência, não havendo lacuna a ser colmatada pela via da analogia. A recente jurisprudência do STJ (REsp 1.306.113/SC, rel. Min. Herman Benjamin, DJe 7.3.2013) e a da TNU que a segue (PEDILEF 50495075620114047000, rel. Juiz Federal Sérgio Queiroga, DOU 5.2.2016) acaba por condicionar o direito à contagem especial a uma mera produção de prova e sem parâmetro legal. Será o perito o legislador e juiz da aposentadoria especial. Em se tratando de direito público, se não há norma explícita, apenas em situações excepcionais pode o Judiciário criar obrigação para a Autarquia não contemplada em lei." Este entendimento era o da TNU no PEDILEF 50136301820124047001, rel. Juiz Federa. Gláucio Maciel, DOU 16.8.2013: "seria possível o cômputo como especial, desde que houvesse previsão expressa na legislação infraconstitucional."

8. No caso, quanto ao período laborado para a empresa Confederal LTDA, a parte Recorrente acostou documento (PPP - 09/05/1989 a 16/07/1994 e 10/03/1995 a 19/05/2015) que comprova efetivo exercício da atividade

perigosa de vigilante. Tal elemento de prova é suficiente para o reconhecimento do tempo de serviço especial, já que atesta que a parte Autora laborava portando arma de fogo (p. 41 doc inicial).

9. Não se trata de atividade insalubre, na qual é essencial a descrição do agente nocivo, concentração, etc, mas apenas de atividade perigosa, na qual basta a menção de que o segurado exercia as atividades com o uso de arma de fogo. Depois, a TNU entende que não é apenas o laudo que deve ser considerado para comprovação da atividade especial, mas qualquer outro meio probatório idôneo (PEDILEF nº 200971620018387/RS).

10. A propósito, esta 2ª Turma Recursal já teve oportunidade de decidir sobre o mesmo tema, no Processo n. 0016032-17.2011.4.01.3400, de relatoria do Juiz Federal Márcio Flávio Mafra Leal, julgado na sessão do dia 27/04/2016. Na oportunidade, o Colegiado assentou que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, por si só, que descreve a atividade do vigilante armado, é documento probatório hábil a suprir a ausência de um laudo.

11. Ademais, no PPP consta declaração que corrobora a veracidade do documento. Tal declaração afirma que as informações prestadas nos "*documentos são verídicas e foram transcritas fielmente dos registros administrativos, das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa*". Consta, ainda, que é de conhecimento da empresa que "*a prestação de informações falsas neste documentos constitui crime de falsificação de documento público (...)*".

12. Desse modo, o aludido documento apresentado pela parte Autora (PPP) supre a exigência do laudo técnico, devendo ser aceitos como prova apta a comprovar o exercício de atividade de vigilante armado. Por conseguinte, há de se reconhecer como tempo de serviço especial os períodos posteriores a 05/03/1997 (Decreto n. 2.172/1997) a 19/05/2015, laborados para a Confederal (CTP p. 14 e 19 - doc inicial).

13. Contudo, na peça recursal a parte Autora pugna não apenas pelo reconhecimento de tempo especial dos períodos posteriores ao ano de 1997, mas também pela concessão de aposentadoria especial. Para tanto, não basta apenas o reconhecimento dos períodos posteriores a 1997 como especial, pois, ainda que assim considerados, não perfazem 25 anos de tempo laborados em condição especial. É necessário ainda que os demais períodos mencionados na inicial também seja considerados especiais.

14. Na fundamentação o julgado fez alusão a períodos anteriores a 1995 e os considerou especiais por mero

enquadramento, bem como fez menção que até 05/03/1997 o tempo de serviço seria considerado especial, uma vez que, após esse período, o Decreto n. 2.172/1997 não mais previa a atividade de vigilante como especial. Entretanto, no dispositivo sentencial não houve o reconhecimento de tempo especial a período anterior a 1997. Assim, toda a matéria deve ser novamente analisada por esta Turma Recursal, conforme se faz a seguir.

15. Os períodos anteriores a 1995 podem ser considerados especiais por mero enquadramento. Contudo, é imprescindível comprovação de que havia o uso de arma de fogo. Para período posterior a 1995, o PPP é prova suficiente da atividade especial. No caso, os documentos carreados ao processo provam esta condição. No PPP juntado ao processo consta que a parte Autora exerceu atividade de vigilante, com uso de arma de fogo, junto à Confederal, durante o período de 09/05/1989 a 16/07/1994 e 10/03/1995 a 19/05/2015 (p. 41 - 1ª doc inicial).

Período	Início	Fim	Ano(s)	Mês(es)	Dia (s)	Observação
1º	09/05/1989	16/07/1994	5	2	8	
2º	10/03/1995	20/03/2015	20	0	11	
		TC total:	25	2	19	<i>Possui direito ao benefício</i>

17. **Provimento do recurso interposto pela parte Autora** para condenar o INSS: a) na obrigação de reconhecer como especial o período de 09/05/1989 a 16/07/1994 e 10/03/1995 a 20/03/2015 (data do requerimento administrativo - p. 42 - doc inicial); b) a conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo; c) ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas. Os valores retroativos serão pagos atualizados mediante aplicação do critério previsto pelo art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação da pela Lei 11.960/2009.

18. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0044931-83.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS

LEGAIS. EXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. DIB NA DER.

1. A sentença **rejeitou** o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sob fundamento de que o laudo pericial não atestou incapacidade laborativa da parte Autora.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) é portadora de doença incapacitante, com diversas restrições físicas que impossibilitam o exercício de atividade laborativa; b) o Juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, pois este se encontra incoerente com os relatórios médicos colacionados ao feito; c) o certo é a realização de nova perícia com médico especialista em medicina do trabalho, para analisar a existência ou não de incapacidade laborativa.

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

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 23/3/1959 (atualmente com 58 anos de idade), em união estável, comerciária, ensino médio, residente em Taguatinga Norte/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 22/10/2015, realizada por médico especialista em ortopedia e traumatologia, concluiu que “no caso periciado, foram avaliados a história da doença, sua evolução e exame físico. Trata-se de pericianda embora tenha limitações de algumas atividades, não pode ser considerada incapaz pelo exame físico e de imagens portadas” (p. 6). No quesito “3” informou que a parte Autora apresenta “limitação das atividades laborais, mas não está incapacitada” (p. 4). Ademais, **o laudo médico chegou até mesmo a fixar a DII em 8/7/2013!**

6. Assim, apesar de a perícia médica dizer que não haveria o comprometimento da capacidade, ao mesmo tempo constata que a parte Autora apresenta limitações de algumas atividades laborais (pp. 4-6). Por isso, não há como considerar a plena capacidade laborativa da parte Autora; é o caso de reconhecer sua incapacidade parcial, devendo o INSS restabelecer o benefício de auxílio-doença até que se encontre reabilitada para exercício de atividade laborativa (art. 59 c/c art. 101, Lei 8.213/1991).

7. Aqui, diferentemente dos processos em que o laudo é taxativo em indicar capacidade, cabe recorrer aos diversos documentos juntados ao processo para formação do entendimento acerca da matéria. E os documentos médicos juntados ao feito pela parte Autora corroboram sua limitação física para o exercício de atividade laborativa, afirmando estar “[...] impossibilitada de exercer atividade laborativa que exija esforço físico

[..]" (doc inicial registrado em 6/8/2015, pp. 6-9, todos harmônicos entre si).

8. Quanto à DIB, se a prova pericial judicial atesta que a incapacidade já existia na data do requerimento administrativo (no caso, em 1/7/2014, p.2 doc inicial), este é o termo inicial do benefício de auxílio-doença. O laudo fixou a DII em 8/7/2013, portanto, sendo a incapacidade anterior a DER, esta deverá coincidir com a DIB.

9. **Provimento parcial do recurso interposto pela parte Autora** para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a DER, em 1/7/2014, mantendo-o até que se tenha a capacidade laboral restabelecida, segundo perícia administrativa, ou, então, se não for caso de recuperação, haja aposentadoria por invalidez. Juros e atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento serão feitas mediante aplicação do critério previsto pelo art. 1º-F, da Lei 9.494/1997.

10. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (artigo 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO: 0046608-51.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA SOMENTE APÓS OUTRA AVALIAÇÃO DO INSS. REGIME DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. MODIFICAÇÃO.

1. A sentença **acolheu em parte** o pedido e condenou o INSS a conceder em favor da parte Autora o benefício de auxílio-doença; b) fixou a DIB em 16/6/2014 até 22/4/2016.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) o juízo de Origem concedeu o benefício entre 16/6/2014 a 22/4/2016, todavia, ainda não se encontra com a capacidade laborativa restabelecida; b) a conclusão do laudo pericial é incongruente com os documentos iniciais acostados ao feito que indica a incapacidade laborativa total e permanente da parte Autora, sem possibilidade de reabilitação, devendo ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez; c) a aferição da incapacidade também deve considerar, entre outros fatores, a real possibilidade de reinserção do segurado no mercado de trabalho, a idade e o grau de instrução.

3. O INSS também recorreu, alegando exclusivamente a aplicação imediata da aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 na atualização e correção das parcelas vencidas.
4. As partes **ofereceram** respostas escritas aos recursos.

5. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 27/2/1964 (atualmente com 53 anos de idade), divorciada, auxiliar de serviços gerais, ensino médio, residente na Gama Leste/DF.

6. A perícia médica judicial, registrada em 22/10/2015, concluiu que pela incapacidade temporária, parcial e multiprofissional da parte Autora, com prazo razoável de concessão por 6 meses (p.5).

7. O laudo pericial realizado consignou que se trata de incapacidade temporária (6 meses). Logo, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, pois esta requer incapacidade permanente para exercício de toda e qualquer atividade laborativa. Por isso, sem razão a parte Recorrente.

8. Afinal, produção da prova pericial em Juízo, de cunho médico, tem por fim esclarecer a situação funcional do segurado, quanto à saúde, no contexto de 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 laborativa permanente da parte Autora.

9. Nas demandas previdenciárias 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 a parte Autora entende possuir problemas de saúde que acarretam sua incapacidade laborativa total e permanente do ponto de vista ortopédico e neurológico, não há óbice à concessão futura do benefício de aposentadoria por invalidez, se a avaliação médica assim indicar, ou, 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. Mas o que não se pode, no momento, é conceder a aposentadoria por invalidez.

10. Entrementes, a sentença fixou prazo expresso para a cessação do benefício, todavia não é o caso da cessação automática. Esse prazo deve ser tomado como uma estimativa para recuperação da parte Autora, de modo que, ao fim dele, o correto a se fazer seria submetê-la a

uma nova perícia para averiguar sua capacidade laboral e, a partir dessa providência, decidir pela cessação ou manutenção do benefício.

11. Nesse sentido: *“para que ocorra a cessação do benefício de auxílio-doença, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica para que seja comprovada a cessação da incapacidade, em respeito ao artigo 62 da Lei 8.213/91, que prescreve que não cessará o benefício até que o segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência”* (TRF 1ª Região, AMS 200836000056939, Rel. Juiz Federal Cleber José Rocha (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 22/01/2013, p. 8. Ainda: TRF 1ª Região, AC 200638000256022, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes (conv.), Primeira Turma, e-DJF1 30/11/2012, p. 50; AC 200533000233161, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, Primeira Turma, e-DJF1 31/10/2012, p. 686; REOMS 753720074013813, Rel. Des. Fed. Mônica Sifuentes, Segunda Turma, e-DJF1 31/08/2012, p. 649).

12. Como já transcorreu o tempo fixado na sentença, o INSS pode, de imediato, verificar se a condição atual da parte Autora justifica a manutenção, ou a suspensão do benefício. Todavia, enquanto não o fizer, deve manter o pagamento do benefício até realização de perícia administrativa que conclua pelo restabelecimento da capacidade laborativa da parte Autora.

13. Quanto aos juros e correção monetária, ao decidir que a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, se dava "na mesma extensão" dos itens anteriores dos acórdãos das ADIs 4357 e 4452, o STF julgou inconstitucional apenas parte da regra contida naquele dispositivo. Como reconheceu a própria Suprema Corte, ao admitir a existência de repercussão geral no RE 870.947 (Relator Min. Luiz Fux, Acórdão publicado no DJE de 27.4.2015), não foi declarada a inconstitucionalidade do dispositivo quanto aos consectários legais relativos ao período entre o dano (ou propositura da ação) e a imputação da responsabilidade à Administração Pública pela atividade jurisdicional de prolação de decisão condenatória. Essa parte da regra será avaliada no âmbito da repercussão geral do RE 870.947, cujo julgamento foi iniciado, mas não finalizado.

14. Portanto, além dos juros de mora, cuja fixação pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal continuou sendo feita com observância da regra prevista pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento será feita mediante a aplicação do mesmo critério previsto pelo dispositivo, até a data da requisição de pagamento.

15. **Provimento parcial do recurso interposto pela parte Autora** para reconhecer a manutenção do benefício até nova avaliação de sua condição, sendo mantido o benefício até que se tenha a capacidade laboral restabelecida, segundo perícia administrativa, ou, então, se não for caso de recuperação, haja aposentadoria por invalidez.

16. **Provimento do recurso interposto pelo INSS** para estabelecer que a incidência dos juros e a atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento serão feitas mediante aplicação do critério previsto pelo art. 1º-F, da Lei 9.494/1997.

17. **Sem honorários advocatícios**, por falta de previsão legal para seu arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (artigo 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0051984-18.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL. EXTENSÃO DE REAJUSTE CONCEDIDO À REMUNERAÇÃO DOS OCUPANTES DOS CARGOS DE DELEGADO E PERITO DA POLÍCIA FEDERAL. 15,8% PREVISTO PELA LEI 12.775/2012. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença **acolheu** o pedido de reajuste de 15,8% e condenou a União a proceder ao pagamento da revisão do subsídio do Autor, referentes aos valores remuneratórios efetivamente pagos pelo ente demandado e aqueles que deveriam ser pagos caso tivessem sido obedecidos os percentuais de reajuste previstos no Quadro I, anexo VIII da Lei 12.775/2012, a partir de janeiro de 2013 até a efetiva implantação das diferenças nos seus vencimentos.

2. Razões do recurso da parte Ré: a) prescrição quinquenal; b) a pretensão do Autor escora-se em premissa errada de que a Lei n. 12.775/2012 seria condutora de revisão geral, conforme preceituado pelo art. 37, X, da CF/88; c) a Lei 12.775/2012 teve seu escopo delimitado e reservado a determinadas categorias ou cargos dentro de certas carreiras no serviço público e não à totalidade do funcionalismo; d) alterações semelhantes também foram observadas em outras categorias de servidores, conforme evidenciam as Leis n. 12.77 (servidores da Câmara dos Deputados), n. 12.776 (servidores do Tribunal de Contas da União), n. 12.774 (servidores do Judiciário, n. 12.773 (servidores do Ministério Público da União) e n. 12.772 (servidores do

Magistério federal); e) apesar da diversidade de categorias contempladas com alterações em sua remuneração e subsídio, não houve revisão geral; f) o pleito do Autor já foi atendido pelo Governo Federal, uma vez que, em 01/07/2014, foi publicada a Medida Provisória n. 650/2014, que concedeu o reajuste de 15,8%, no subsídio dos cargos de Agente de Polícia Federal, Escrivão de Polícia Federal e Papiloscopista Policial Federal; g) deferir à parte Autora a pretensão resultaria em afronta ao disposto na Súmula 339 do STF.

3. A parte Autora ofereceu resposta escrita ao recurso.

4. Apresenta-se o feito para julgamento sem a observância estrita da ordem cronológica de conclusão para proferir acórdão, em virtude da exceção prevista pelo art. 12, § 2º, inciso III, primeira parte (julgamento de recursos repetitivos), NCPD.

5. As ações propostas pelos servidores para obtenção de revisão remuneratória subordinam-se ao Decreto n. 20.910/1932 para fins de aferição da prescrição. Assim, é aplicável ao caso o Enunciado 85 da Súmula do STJ, pelo que estariam prescritas as parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu à propositura da ação.

6. No caso, a Lei 12.775/2012 trata de reestruturação e/ou reajuste da remuneração dos Cargos de Delegado de Polícia Federal e Perito Criminal Federal da Carreira Policial Federal, ou seja, não englobando a totalidade do funcionalismo, nem mesmo de todas as classes da Carreira Policial Federal, pelo que não há que se falar em sua extensão ao cargo de Escrivão de Polícia Federal. O que a Lei n. 9.266/1996 assegurou a todos os integrantes da Carreira Policial Federal foi que a REVISÃO do vencimento básico dos respectivos cargos será feita na mesma data e no mesmo percentual. Mas, quando não se trata de revisão, desaparece a obrigatoriedade legal de mesma data e mesmo percentual.

7. No fundo, o pedido inicial e a fundamentação a seu favor dependem integralmente de as alterações remuneratórias da Lei 12.775/2012 a que a parte Autora alude ter natureza jurídica de Revisão Geral Anual (RGA), tal qual mencionada no art. 37, X, parte final, da CF. Pois somente na RGA, nos termos do dispositivo constitucional, não deve haver "distinção de índices" e de datas. As demais alterações na remuneração de servidores públicos não estão submetidas pela Constituição a essa vedação. Portanto, se as alterações remuneratórias estabelecidas pela Lei em tela tiver natureza jurídica distinta da RGA, o pedido inicial e toda a fundamentação a seu favor se tornam insubsistentes. E os argumentos deduzidos em favor da tese de que tais alterações têm natureza jurídica da RGA do art. 37, X, parte final, da CF, não convencem.

8. Com efeito, é fácil constatar que as alterações remuneratórias instituídas tanto pela Lei em destaque, quanto pelas Leis n. 12.772/2012, 12.773/2012, 12.774/2012, **12.775/2012**, 12.776/2012, 12.777/2012 e 12.778/2012, **não possuem natureza de revisão geral de remuneração**. Na verdade, tais alterações trataram de reestruturação e/ou reajuste da remuneração de carreiras e cargos específicos, dentro de certos cargos e/ou carreiras, não de todo o de do funcionalismo, conforme explicitado do preâmbulo de cada uma das leis.

9. Ora, a RGA é uma alteração da remuneração dos servidores públicos e serve para se rever o valor nominal dos pagamentos a partir de critérios previstos no art. 2º, Lei n. 10.331/2001. É uma alteração uniforme, pois, como já mencionado mais de uma vez, a Constituição prescreve que deve ser implementada "sem distinção de índices". Essa forma de alteração da remuneração deve ser compreendida e aplicada distintamente, segundo critérios específicos, em relação a outras formas de alteração da remuneração dos servidores. Propicia uma forma de "reajustamento" da remuneração, mas na sua especificidade não há de ser confundida com o reajuste dos salários comumente conhecido e praticado. Este, nas palavras da Ministra Carmem Lúcia, tem o propósito de "ajustar de novo, uma categoria defasada, a um patamar escolhido pelo legislador que a tem como imprópria" (manifestação durante o julgamento da Rcl 14872/DF, STF, Segunda Turma, em 31/05/2016).

10. Por certo, a própria Constituição Federal estabelece que o sistema remuneratório observará a determinados critérios, tais como a natureza e as peculiaridades do cargo, bem como os requisitos de investidura (art. 39, § 1º). Assim, não há qualquer óbice para estabelecimento, por lei específica, de tabelas e reajustes diferenciados para os diversos cargos e carreiras de servidores públicos. Na verdade, esse tipo de equiparação é vedada pelo inciso XIII, do art. 37 da Constituição da República ("é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público"). Apenas no caso da RGA é preciso haver identidade de índice para todos os servidores públicos.

11. Não caracterizada a natureza de revisão geral das Leis n. 12.772/2012, 12.773/2012, **12.775/2012**, 12.776/2012, 12.777/2012 e 12.778/2012, não há falar-se em sua extensão a outros cargos não abrangidos na citada legislação, não havendo, ainda, indenização por omissão. No final das contas, a situação assim interpretada resulta na aplicação ao caso sob julgamento do conteúdo do Enunciado da Súmula n. 339/STF, convertida na Súmula Vinculante 37: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não

tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia”.

12. Não infirma essa conclusão o fato de a Lei n. 13.034/2014 conceder um reajuste da remuneração em patamar idêntico àquele da Lei n. 12.775/2012. Tal reajuste decorre de nova "reestruturação da Carreira Policial Federal", conforme consta no título da Lei de 2014, dessa forma realmente não constituindo Revisão Geral. E abrangeu não somente os ocupantes de cargos de Escrivão de Polícia Federal, mas ainda de Agente de Polícia Federal e de Papiloscopista Policial Federal. Sendo reajuste desprovido da natureza de Revisão Geral, não só os índices poderiam ser distintos, como também o momento de sua implantação, em virtude de reestruturação diferenciada no tempo.

13. **Provimento do recurso interposto pela parte Ré**, para rejeitar os pedidos iniciais.

14. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento de verba honorária quando há provimento do recurso (art. 55 da Lei n. 9.099/1995). (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO: 0057249-98.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA SOMENTE APÓS OUTRA AVALIAÇÃO DO INSS. DIB NA CESSAÇÃO INDEVIDA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

1. A sentença **acolheu em parte** o pedido e: a) condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de auxílio-doença, por 12 meses a partir da sentença; b) fixou a DIB na DII, em 27/04/2015.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) é portadora de doença incapacitante que a impossibilita de exercer atividade laborativa; b) apresenta incapacidade do tipo permanente e total, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez; c) para reconhecimento da incapacidade permanente devem ser consideradas suas condições pessoais, como as restrições físicas ocasionadas pela doença, baixa escolaridade e reinserção no mercado de trabalho; d) a DIB deve coincidir com a data da cessação indevida, em 10/4/2015; e) inaplicáveis índices da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos juros de mora das parcelas em atraso.

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

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 23/03/1978 (atualmente com 39 anos de idade), solteira, ensino médio incompleto (5ª série), residente em Sobradinho/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 22/10/2015, realizada por médica especialista em psiquiatria, concluiu que a parte Autora é portadora de doença que lhe confere incapacidade do tipo temporária (por 1 ano), total e omniprofissional para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência; Ao fixar a DII, esclareceu que “é viável que em 27 de abril de 2015, quando foi suspenso pelo INSS, o benefício auxílio doença já se encontrava incapaz” (pp. 4-5).

6. A prova pericial foi taxativa em concluir pela incapacidade apenas temporária da parte Autora. A produção da prova pericial em Juízo, de cunho médico, tem por fim esclarecer situação funcional do segurado, quanto à saúde, no contexto de procedimento em contraditório e imparcial, devendo prevalecer sobre outros elementos. Somente no caso de a prova pericial judicial ser dúbia ou incompleta é que outros elementos 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 concessão direta de aposentadoria por invalidez, pois a incapacidade é apenas temporária, a justificar concessão de auxílio-doença.

7. De outra banda, nas demandas previdenciárias 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 está incapaz apenas temporariamente, então se concede no momento auxílio-doença, sem prejuízo de concessão futura de aposentadoria por invalidez, se a avaliação médica indicar que a incapacidade se tornou definitiva, ainda que em virtude da mesma doença. O que não dá é, neste momento, com a prova produzida, antecipar a aposentadoria por invalidez, notadamente quando o perito do Juízo fixou o tempo estimado para melhora, não podendo o benefício perdurar sem prova concreta de incapacidade permanente.

8. Por outro lado, a perícia médica judicial ao fazer menção à data de início da incapacidade consignou como sendo que “é viável que em 27 de abril de 2015 [...] já se encontrava incapaz”. Ao assim se pronunciar, o laudo pericial não foi preciso ao fixar o marco inicial da incapacidade, pois apenas consignou ser “viável” que em abril de 2015 a parte Autora já estivesse incapacitada. Diante da imprecisão do laudo, cabe recorrer aos diversos

documentos juntados ao processo para formação do entendimento desta Turma Recursal acerca da data de início da incapacidade.

9. E ao analisar os documentos probatórios acostados ao feito pela parte Autora, há relatórios médicos (emitido em 16/4/2014, p. 10; emitido em 10/11/2014, p.13; emitido em 6/4/2015, p.16; emitido em 10/7/2015, p. 20 da doc inicial, todos harmônicos entre si) que, com datas anteriores à da perícia médica judicial, atestam inexistência de condição laborativa da parte Autora, durante o período. Por isso, diante da imprecisão do laudo médico judicial e do contexto probatório formado pelos documentos médicos trazidos já com a petição inicial, deve se considerar a parte Autora incapacitada desde a cessação do benefício anterior, em 10/4/2015 (comunicado de decisão, p.8; doc inicial).

10. Entrementes, importante observar que, pelo laudo pericial, **o prazo de 12 meses** é para uma nova avaliação. Esse prazo é uma estimativa para recuperação da parte Autora, de modo que, ao fim dele, o correto a se fazer é submetê-la a uma nova perícia para averiguar sua capacidade laboral e, a partir dessa providência, decidir pela cessação ou manutenção do benefício.

11. Nesse sentido: *“para que ocorra a cessação do benefício de auxílio-doença, o segurado deverá submeter-se a nova perícia médica para que seja comprovada a cessação da incapacidade, em respeito ao artigo 62 da Lei 8.213/91, que prescreve que não cessará o benefício até que o segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência”* (TRF 1ª Região, AMS 200836000056939, Rel. Juiz Federal Cleberson José Rocha (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 22/01/2013, p. 8. Ainda: TRF 1ª Região, AC 200638000256022, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes (conv.), Primeira Turma, e-DJF1 30/11/2012, p. 50; AC 200533000233161, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, Primeira Turma, e-DJF1 31/10/2012, p. 686; REOMS 753720074013813, Rel. Des. Fed. Mônica Sifuentes, Segunda Turma, e-DJF1 31/08/2012, p. 649).

12. Como já transcorreu o tempo fixado na sentença, o INSS pode, de imediato, verificar se a condição atual da parte Autora justifica a manutenção, ou a suspensão do benefício. Todavia, enquanto não o fizer, deve manter o pagamento do benefício até realização de perícia administrativa que conclua pelo restabelecimento da capacidade laborativa da parte Autora.

13. No que tange às alegações da parte Autora quanto aos juros e correção monetária, ao decidir que a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, se dava "na mesma extensão" dos itens anteriores dos

acórdãos das ADIs 4357 e 4452, o STF julgou inconstitucional apenas parte da regra contida naquele dispositivo. Como reconheceu a própria Suprema Corte, ao admitir a existência de repercussão geral no RE 870.947 (Relator Min. Luiz Fux, Acórdão publicado no DJe de 27.4.2015), não foi declarada a inconstitucionalidade do dispositivo quanto aos consectários legais relativos ao período entre o dano (ou propositura da ação) e a imputação da responsabilidade à Administração Pública pela atividade jurisdicional de prolação de decisão condenatória. Essa parte da regra será avaliada no âmbito da repercussão geral do RE 870.947, cujo julgamento foi iniciado, mas não finalizado.

14. Portanto, além dos juros de mora, cuja fixação pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal continuou sendo feita com observância da regra prevista pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento será feita mediante a aplicação do mesmo critério previsto pelo dispositivo, até a data da requisição de pagamento.

15. **Provimento parcial do recurso interposto pela parte Autora** para fixar a DIB na data da cessação indevida do benefício anterior (10/4/2015), sendo mantido o benefício até que se tenha a capacidade laboral restabelecida, segundo perícia administrativa, ou, então, se não for caso de recuperação, haja aposentadoria por invalidez.

16. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (artigo 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO: 0059316-36.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB NA DATA DA CITAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

1. A sentença **acolheu** o pedido e: a) condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício aposentadoria por invalidez tendo em vista suas características pessoais; b) fixou a DIB em 10/1/2015.

2. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) a sentença é nula tendo em vista evidente cerceamento de defesa, pois o Juízo de Origem ignorou todas as alegações

apresentadas em sede de contestação, deixando de determinar a realização das diligências solicitadas; b) o benefício anteriormente concedido foi devidamente cessado por acordo judicial firmado no processo nº 0020503-71.2014.4.01.3400; c) não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez uma vez que o laudo pericial conclui pela incapacidade temporária da parte Autora, além do mais esta não ostenta características pessoais que justifiquem a concessão do benefício; d) caso entendimento diverso, que seja a DIB alterada.

3. A parte Autora **ofereceu** resposta escrita ao recurso.

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 13/12/1952 (**atualmente com 65 anos de idade**), em união estável, dentista, ensino superior completo, residente na Asa Norte - Brasília/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 7/1/2016, concluiu pela incapacidade temporária, parcial e multiprofissional da parte Autora, por 9 meses (pp. 4-5). Ao final, informou que “trata-se de pericianda com quadro de limitação funcional por dor no ombro E. Quer retornar ao trabalho, entretanto mantém queixas de limitação funcional e com indicação cirúrgica de tratamento do ombro E”, fixando a DII em 3/7/2015 (pp.6-7).

6. A sentença objurgada não se apresenta nula, pois o INSS foi devidamente citado para apresentar contestação (registro em 10/3/2016). Aberta a oportunidade, manifestou-se em 14/3/2016. Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa, pois efetivamente foi garantido ao INSS a manifestação e ampla defesa em todos os atos do processo.

7. As conclusões do laudo pericial no processo nº 0020503-71.2014.4.01.3400 (que concluiu pela incapacidade temporária e parcial da parte Autora, por 4 meses), não obstam à nova análise das condições de saúde da parte Autora neste processo, tendo em vista que nas demandas previdenciárias de benefícios por incapacidade, as avaliações são feitas apenas nas condições e circunstâncias fáticas dadas. Assim, se o laudo pericial dá conta que a parte Autora atualmente ainda se encontrava incapacitada de modo temporário e parcial (laudo pericial registrado em 7/1/2016), não há óbice à nova concessão do benefício, ainda que em virtude da mesma enfermidade. A situação variável da incapacidade configura mudança dos fatos, da causa de pedir.

8. Outrossim, a prova pericial foi taxativa em concluir pela incapacidade apenas temporária da parte Autora. A produção da prova pericial em Juízo, de cunho médico,

tem por fim esclarecer situação funcional do segurado, quanto à saúde, no contexto de procedimento em contraditório e imparcial, devendo prevalecer sobre outros elementos. Somente no caso de a prova pericial judicial ser dúbia ou incompleta é que outros elementos 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 concessão direta de aposentadoria por invalidez, pois a incapacidade é apenas temporária, a justificar concessão de auxílio-doença. Por isso, com razão a parte Recorrente.

9. De outra banda, nas demandas previdenciárias 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 está incapaz apenas temporariamente, então se concede no momento auxílio-doença, sem prejuízo de concessão futura de aposentadoria por invalidez, se a avaliação médica indicar que a incapacidade se tornou definitiva, ainda que em virtude da mesma doença. O que não dá é, neste momento, com a prova produzida, antecipar a aposentadoria por invalidez, notadamente quando o perito do Juízo fixou o tempo estimado para melhora, não podendo o benefício perdurar sem prova concreta de incapacidade permanente.

10. Além disso, apesar da sentença ter considerado outras condições da parte Autora para fundamentar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o certo é que a Súmula 47 da TNU dispõe que, "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" (grifo nosso). Portanto, o Enunciado não faz menção à incapacidade temporária, mas somente à parcial, para aplicação do critério.

11. Quanto à DIB, devido ao acordo judicial no processo nº 0020503-71.2014.4.01.3400 (doc inicial, p.2, ata de audiência) a cessação ocorrida em 10/1/2015 não se apresenta indevida. O laudo pericial fixou a data de início da incapacidade da parte Autora em 3/7/2015, não havendo prova no processo de requerimento administrativo posterior a esta data. Portanto, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-doença é a data da citação do INSS, nos termos da regra contida no art. 240, NCPC.

12. Com efeito, é a citação válida que informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação de benefício por incapacidade quando

ausente prévia postulação (STJ, REsp 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

13. Provimento parcial do recurso interposto pelo INSS para: a) rejeitar o pedido de aposentadoria por invalidez, mas devendo ser substituído pelo benefício de auxílio-doença, que será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez (art. 62, parágrafo único, Lei n. 8.213/1991) ; b) fixar a DIB na data da citação.

14. Quanto às parcelas recebidas a título de aposentadoria por invalidez, 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 - 1ª Turma, Rel. Min. 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, Daniel Machado da Rocha, TNU, DOU 18/12/2015).

15. **Honorários advocatícios incabíveis**, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso (art. 55, caput, da Lei 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0064557-25.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DE VANTAGEM INDIVIDUAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA (VINI). IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença rejeitou o pedido inicial de restabelecimento de vantagem individual nominalmente identificada – VINI, criada pela Lei 8.460/1992.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) o julgamento da sentença se deu fora do contexto da lide, em desrespeito aos arts. 141 e 492 do CPC; b) o cerne da contenda judicial reside em saber se a Recorrida poderia ter aplicado à vantagem pessoal de que trata o art. 9º da Lei n. 8.460/1992 a regra estabelecida no art. 103 do Decreto Lei n. 200/1997 para a vantagem pessoal nominalmente identificável que esse mesmo artigo criara; c) a demanda originou-se de ato arbitrário e ilegal perpetrado pela Recorrida, consubstanciado na aplicação, a partir de janeiro de 2014, de parte do disposto no art. 103 do Decreto Lei n. 200/1967, sobre Vantagem Individual Nominalmente Identificada – VINI percebida pela Recorrente desde setembro de 2004, data de seu efetivo enquadramento no Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei n. 5.645/1970; d) a regra secundária do art. 103 do Decreto-Lei n. 200/1967 é inaplicável à presente lide; e) o Juízo *a quo* confunde vencimento com remuneração e não observou que a VINI (art. 9º da Lei n. 8.460/1992) “exsurgira de enquadramento de equilíbrio vencimental, sendo fruto de dessecação do salário da Recorrente percebia como empregada pública”; f) A Constituição Federal, inciso XV do caput do seu art. 37, garante a irredutibilidade de vencimentos de ocupantes de cargo público e a ocupantes de emprego público.

3. A parte Ré **ofereceu** resposta escrita.

4. Apresenta-se o feito para julgamento sem a observância estrita da ordem cronológica de conclusão para proferir acórdão, em virtude da exceção prevista pelo art. 12, § 2º, incisos I, parte final, e III, primeira parte (julgamento de recursos repetitivos), NCPC.

5. Razão não assiste à parte Autora, vez que o propósito da criação da parcela VINI era apenas para preservar a irredutibilidade dos proventos dos servidores quando do enquadramento previsto na Lei 8.460/1992, que em seu art. 9º assim estabeleceu: “Caso o valor dos vencimentos decorrente do enquadramento do servidor, nos termos desta lei, não absorva integralmente suas vantagens a que se refere o art. 4º, a diferença será paga a título de vantagem individual nominalmente identificada”.

6. Assim, dado o caráter precário e transitório da verba, destinada exclusivamente a evitar o decréscimo remuneratório nominal, a majoração dos vencimentos faria com que essa rubrica fosse absorvida, perdendo o sentido de existir.

7. Inclusive, o Decreto-Lei n. 200/1967, art. 103, prevê: “Todo servidor que estiver percebendo vencimento, salário ou provento superior ao fixado para o cargo nos planos de classificação e remuneração, terá a diferença caracterizada como vantagem pessoal, nominalmente

identificável, a qual em nenhuma hipótese será aumentada, sendo **absorvida progressivamente pelos aumentos que vierem a ser realizados no vencimento, salário ou provento fixado para o cargo nos mencionados planos**".

8. A simples cessação de pagamento ou redução do valor da VINI de que trata o art. 9º da Lei 8.460/1992, não caracteriza ilegalidade, já que é evidente a possibilidade da Administração suprimi-la pela absorção e, suprimida, inviável o restabelecimento. Em tal sentido já decidiu o TRF 1ª Região, AC 00061053420064014101, Rel. Juiz Federal Wagner Mota Alves de Souza (conv.), Primeira Turma, e-DJF1 de 3/8/2016: "**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-TERRITÓRIO DE RONDÔNIA. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO PARA ESTATUTÁRIO. VPNI. REAJUSTE REMUNERATÓRIO. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. ABSORÇÃO DA VANTAGEM. AUSÊNCIA DE DECESSO REMUNERATÓRIO**".

9. O próprio STJ já decidiu, quanto a outra rubrica de VPNI, que "**a absorção da VPNI/GEL pela reestruturação remuneratória da carreira não implica ofensa à irredutibilidade do vencimento, porquanto o servidor público não possui direito adquirido às rubricas que compõe sua remuneração e sim ao valor monetário a ele pago**" (STJ, AGRESP 200900339629, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJE de 11/12/2014).

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

11. Honorários advocatícios pela parte Recorrente em 10% sobre o valor corrigido da causa (artigo 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). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0064953-02.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. EXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO. DIB NA DATA DA CITAÇÃO VÁLIDA. REGIME DE ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. MODIFICAÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

1. A sentença **acolheu em parte** o pedido e condenou o INSS: a) a pagar as parcelas vencidas referentes ao benefício de auxílio-doença em favor da parte Autora,

desde 12/9/2014 (data do ajuizamento da ação) até a data do laudo pericial; b) a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial, compensando-se as diferenças; c) em juros e correção monetária nos termos do MCJF.

2. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) a parte Autora não possui direito à prorrogação de que trata o art. 15, § 1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que não conta com 120 contribuições ininterruptas a ensejar ao dispositivo legal mencionado; b) há a perda da qualidade de segurado quando do início da incapacidade, não fazendo jus ao benefício concedido; c) caso entendimento diverso, a DIB deve coincidir com a data da citação válida; d) juros e correção conforme art. 1º-F da Lei 9.494/1997.

3. A parte Autora **ofereceu** resposta escrita ao recurso.

4. Parte Autora do sexo masculino, nascido em 16/10/1957 (atualmente com 59 anos de idade), casado, lavrador/vaqueiro, ensino fundamental incompleto (3ª série), residente em Taguatinga/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 22/4/2015, realizada por médica especialista em psiquiatria, concluiu pela incapacidade total, permanente e omniprofissional da parte Autora, por quadro de esquizofrenia residual/com alienação mental (p.1). Ao fixar a DII, esclareceu que "é viável que em julho de 2014 o periciando já se encontrasse incapacitado" (p.4).

6. Indispensável para concessão de benefício por incapacidade prova da invalidez permanente para qualquer atividade laboral - no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8.213/1991) - ou temporária - tratando-se de auxílio-doença (art. 60, da Lei 8.213/1991). Além disso, necessária a comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social, com preenchimento da carência exigida por lei.

7. O CNIS da parte Autora demonstra que esta manteve vínculo empregatício de 2/4/77 a 10/5/77 (CNIS c/c carteira de trabalho, p. 3, doc registrado em 12/9/2014). Voltou a manter o referido vínculo a partir de 1/12/1992 a 15/4/2008. A parte Autora, ao encerrar o vínculo empregatício em 15/4/2008, manteve a qualidade de segurado até 4/2010 (art. 15, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), pois contou com mais de 120 contribuições sem interrupção que acarretou a perda da qualidade de segurado, fazendo jus à prorrogação de 24 meses.

8. Voltou a verter contribuições previdenciárias de 1/2011 até 6/2012 (na qualidade de contribuinte individual), de acordo com o CNIS, readquirindo a qualidade de segurado em 4/2011, após o prazo de 1/3 correspondente do período de carência previsto de modo

geral para o direito ao auxílio-doença, sendo quatro prestações, (competência de 1/2011 paga em 10/2/2011; competência de 2/2011 paga em 14/3/2011; competência de 3/2011 paga em 16/3/2011; competência de 4/2011 paga em 4/4/2011), como estabelece o art. 24, parágrafo único, c/c o art. 25, I, ambos da Lei n. 8.213/1991, mantendo-a a referida qualidade até 6/2013 (art. 15, II, da Lei n. 8.213/1991).

9. A perícia médica judicial ao fazer menção à data de início da incapacidade consignou como sendo "viável que em julho de 2014 o periciando já se encontrasse incapacitado". Ao assim se pronunciar, o laudo pericial não foi preciso ao fixar o marco inicial da incapacidade, pois apenas consignou ser "viável" que em julho de 2014 a parte Autora já estivesse incapacitada. Diante da imprecisão do laudo, cabe recorrer aos diversos documentos juntados ao processo para formação do entendimento desta Turma Recursal acerca da data de início da incapacidade.

10. E ao analisar os documentos probatórios acostados ao feito pela parte Autora, há relatórios médicos (emitidos em: 16/6/2011, p.1 (1º registro - laudos médicos); 15/4/2011, p.1; 16/6/2011, p.3 (2º registro); 24/9/2012, p.5; 29/9/2012, p.12 (3º registro) da doc inicial, atentando a incapacidade laborativa da parte Autora, todos harmônicos entre si), que, com datas anteriores à da perícia médica judicial, atestam inexistência de condição laborativa da parte Autora, durante o período. Por isso, diante da imprecisão do laudo médico judicial e do contexto probatório formado pelos documentos médicos trazidos já com a petição inicial, deve se considerar a parte Autora incapacitada desde 4/2011; nesta data, possuía a qualidade de segurado, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez tendo em vista às conclusões do laudo pericial.

11. No caso, quanto à data de início do benefício da aposentadoria por invalidez, tem parcial razão o INSS ao pugnar por sua mudança. É a citação válida que informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação de benefício por incapacidade, quando ausente a prévia postulação (STJ, REsp 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

12. Quanto aos juros e correção monetária, ao decidir que a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, se dava "na mesma extensão" dos itens anteriores dos acórdãos das ADIs 4357 e 4452, o STF julgou inconstitucional apenas parte da regra contida naquele dispositivo. Como reconheceu a própria Suprema Corte, ao admitir a existência de repercussão geral no RE 870.947 (Relator Min. Luiz Fux, Acórdão publicado no DJe

de 27.4.2015), não foi declarada a inconstitucionalidade do dispositivo quanto aos consectários legais relativos ao período entre o dano (ou propositura da ação) e a imputação da responsabilidade à Administração Pública pela atividade jurisdicional de prolação de decisão condenatória. Essa parte da regra será avaliada no âmbito da repercussão geral do RE 870.947, cujo julgamento foi iniciado, mas não finalizado.

13. Portanto, além dos juros de mora, cuja fixação pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal continuou sendo feita com observância da regra prevista pelo art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, a atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento será feita mediante a aplicação do mesmo critério previsto pelo dispositivo, até a data da requisição de pagamento.

14. **Provimento parcial do recurso interposto pelo INSS** para: a) fixar a DIB na data da citação válida; b) estabelecer que a incidência dos juros e a atualização das parcelas pretéritas no caso sob julgamento serão feitas mediante aplicação do critério previsto pelo art. 1º-F, da Lei 9.494/1997.

15. **Honorários advocatícios incabíveis**, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). (à **unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017**)

PROCESSO: 0070190-80.2015.4.01.3400
RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. DII POSTERIOR À DER. DIB. DATA DA CITAÇÃO. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença **acolheu em parte** o pedido e: a) condenou o INSS a conceder em favor da parte Autora o benefício de auxílio-doença pelo período de 12 (doze) meses; b) fixou a DIB em 23/2/2015.

2. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) a DII fixada pelo laudo pericial é posterior à data do requerimento administrativo, portanto, a parte Autora não faz jus ao benefício por incapacidade; b) caso entendimento diverso, seja a DIB fixada na data da juntada do laudo pericial em Juízo.

3. A parte Autora **ofereceu** resposta escrita ao recurso.

4. Parte Autora do sexo feminino, nascida em 25/8/1962 (atualmente com 55 anos de idade),

cabeleireira/manicure, ensino fundamental completo, residente em Sobradinho/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 16/2/2016, concluiu pela incapacidade total e temporária da parte Autora (p.1), fixando a DII em 23/2/2015.

6. O pedido contido na inicial versa sobre a concessão do benefício de auxílio-doença, ou sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Como bem estabeleceu a sentença, era caso de auxílio-doença tendo em vista a conclusão do laudo pericial pela incapacidade temporária da parte Autora. Na mesma oportunidade, o juízo de Origem fixou a DIB na DII, em 23/2/2015.

7. Todavia, o último indeferimento administrativo (DER em 9/7/2014, NB 6068693884 c/c CNIS da parte Autora registrado em 11/10/2016) é anterior à DII, concluindo-se que a incapacidade laborativa não existia à época do último requerimento administrativo. Contudo, apesar das alegações do INSS, isto não obsta à concessão do benefício por incapacidade, pois a depender da DII o que se deverá analisar é a DIB.

8. No caso, quanto à data de início do benefício, tem parcial razão o INSS ao pugnar por sua mudança. Todavia, é a citação válida que informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação de benefício por incapacidade, quando ausente a prévia postulação (STJ, REsp 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 7/3/2014).

9. Provimento parcial do recurso interposto pelo INSS, para fixar a DIB na data da citação.

10. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte mínima (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995). **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0090985-44.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL PRODUZIDO EM JUÍZO.

1. A sentença **rejeitou** o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, revogando a tutela antecipada anteriormente deferida em 19/12/2014, sob

fundamento de que o laudo pericial não atestou incapacidade laborativa da parte Autora.

2. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) é portadora de doença incapacitante, com diversas restrições físicas que impossibilitam o exercício de atividade laborativa; b) o Juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, pois este se encontra incoerente com os relatórios médicos colacionados ao feito; c) para o reconhecimento da incapacidade laborativa devem ser consideradas suas condições pessoais, como: as restrições físicas ocasionadas pela doença, baixa escolaridade e reinserção no mercado de trabalho; d) O Juízo de Origem não apreciou devidamente a peça processual que impugna o laudo pericial, referindo o princípio do contraditório.

3. O INSS **ofereceu** resposta escrita ao recurso, mediante razões dissociadas às do feito.

4. Parte Autora do sexo feminino, nascido em 17/01/1979 (atualmente com 38 anos de idade), em união estável, agricultura, ensino fundamental incompleto, residente em Paranoá/DF.

5. A perícia médica judicial, registrada em 6/7/2015, realizada por médica especialista em cardiologia, concluiu que “[...] contatou-se que é portadora da patologia congênita comunicação interatrial, corrigida cirurgicamente. Não há evidência de incapacidade para o trabalho, uma vez que a cardiopatia congênita comunicação interatrial foi corrigida cirurgicamente” (p. 9).

6. Indispensável para concessão de benefício por incapacidade prova da invalidez permanente para qualquer atividade laboral - no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8.213/1991) - ou temporária - tratando-se de auxílio-doença (art. 60, da Lei 8.213/1991). Além disso, necessária a comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social, com preenchimento de carência de 12 contribuições mensais.

7. A parte Autora foi devidamente intimada para se manifestar quanto às conclusões do laudo pericial (registro em 29/7/2015). Aberta a oportunidade, manifestou-se em 30/7/2015. Portanto, não há que se falar em ofensa ao princípio do contraditório, pois efetivamente foi garantida à parte Autora manifestação e ampla defesa em todos os atos do processo.

8. No mais, a prova pericial foi taxativa ao concluir pela não existência de incapacidade laborativa da parte Autora. Ora, a produção da prova pericial em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, de cunho

médico, tem por fim esclarecer a situação funcional do segurado, quanto à saúde, no contexto de um procedimento em contraditório e imparcial. 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 documentos médicos juntados unilateralmente ou considerar outros fatores pessoais, para reconhecer a incapacidade laboral da parte Autora.

9. De outra banda, nas demandas previdenciárias 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.

10. Ademais, se eventualmente a parte Autora efetivamente passar a não possuir condições de exercer atividade laborativa que garanta sua subsistência, poderá deduzir novo pleito de concessão de benefício. O que não se pode, neste momento e no contexto probatório do feito, é conceder qualquer benefício, pois o laudo pericial atestou peremptoriamente não haver incapacidade. Assim, não resta demonstrado o direito da parte Autora ao benefício por incapacidade.

11. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

12. Seria o caso de condenação em honorários advocatícios pela parte Recorrente, todavia, o INSS apresentou razões dissociadas às do feito; por isso, **sem condenação em honorários advocatícios**, vez que a parte Recorrida efetivamente 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 aproveitável em grau recursal pela parte Recorrida, não há como condenar a parte Recorrente em honorários advocatícios. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

PROCESSO: 0091677-43.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

ASSISTENCIAL. BPC POR DEFICIÊNCIA. CONFIGURAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DESDE A DER. PREENCHIMENTO

DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A sentença **acolheu** o pedido e: a) condenou o INSS a conceder à parte Autora o benefício de amparo assistencial a deficiente, pois preenchidos todos os requisitos necessários; b) fixou a DIB em 1/12/2009, observada a prescrição quinquenal.

2. Recurso interposto pelo INSS alegando exclusivamente que a data de início do benefício não deve ser na DER, e sim na data de juntada do laudo socioeconômico ao processo, uma vez que só após é que a constatação da hipossuficiência passou a ser uma realidade.

3. A parte Autora **ofereceu** resposta escrita ao recurso.

4. Parte Autora do sexo masculino, nascido em 3/2/1969 (atualmente com 48 anos), solteiro, ajudante de caminhoneiro, ensino fundamental incompleto, residente em Planaltina/DF, convivendo ao tempo da perícia socioeconômica com a mãe (nascida em 10/10/1936, atualmente com 81 anos de idade, solteira, aposentada) e com o irmão (nascido em 15/2/1973, motorista/desempregado, solteiro).

5. A incapacidade propriamente dita e a hipossuficiência não foram questionadas; o laudo médico atestou a incapacidade como sendo permanente e total; sobre a DII informou que "é viável que aos 14 anos o periciando já se encontrasse incapacitado" (p. 1 e 5 do laudo pericial registrado em 2/2/2015) e o laudo socioeconômico atestou que a parte Autora deve ser considerada pessoa com hipossuficiência econômica (p. 13 do laudo registrado em 15/2/2016).

6. Seja como for, o recurso não versa sobre a configuração de qualquer dos requisitos legais para concessão do BPC, mas apenas sobre a DIB.

7. De acordo com o CNIS da parte Autora, esta recebeu o benefício de amparo assistencial a deficiente entre 13/8/1999 a 1/1/2004, sem registro posterior (CNIS, doc registrado em 27/1/2016). Igualmente, consta do CNIS que o irmão da parte Autora (Ueliton de Oliveira, data de nascimento: 15/2/1973) está desempregado desde 31/12/2009; e a mãe (Diana de Oliveira, doc inicial, CNIS p. 10) recebe aposentadoria por idade desde 1/12/2007.

8. Diante do exposto, o montante do salário percebido pela mãe da parte Autora, **atualmente com 81 anos de idade**, decorrente de aposentadoria por idade, tem de ser afastado do cálculo da renda familiar. Ora "o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal *per capita* objetivando a

concessão de benefício de prestação continuada. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal *per capita* desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar” [STJ, Petição n. 7.203-PE (Incidente de Uniformização), Terceira Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 11.10.2011]. No mesmo sentido: TNU, PEDILEF 200870530000132, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DJ 25.05.2010; TRF 1ª Região, AC 2009.01.99.062501-2, Segunda Turma, Rel. Juiz Federal Cleberon José Rocha (conv.), e-DJF1 19.10.2012, p. 769.

9. Assim, não sobrando valor algum para compor a renda da parte Autora desde 2009, resta comprovada a carência econômica à época da DER, em 1/12/2009 (doc inicial registrado em 15/12/2014, p.30), não cabendo reforma à sentença.

10. Não provimento do recurso interposto pelo INSS.

11. Honorários advocatícios pela parte Recorrente fixados em 10% sobre o valor da condenação (artigo 55, caput, da Lei n. 9.099/95), mas respeitada a limitação temporal imposta pelo enunciado da Súmula n. 111/STJ. **(à unanimidade - Data do julgamento 02/08/2017)**

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