PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
Coordenadoria das Turmas Recursais
Av. Mal. Mascarenhas de Moraes, 1877/4º andar – Monte Belo
Vitória-ES – CEP 29053-245 - http://www.jfes.jus.br

BOLETIM DAS SESSÕES DE JULGAMENTO DAS TURMAS RECURSAIS FEDERAIS - JUNHO DE 2019

O Juiz Gestor das Turmas Recursais do Espírito Santo, Dr. Leonardo Marques Lessa, faz saber a todos, o resultado do julgamento dos processos do Sistema e-Proc realizados nas sessões da 1ª Turma Recursal e 2ª Turma Recursal, respectivamente, em 05/06/2019, 18/06/2019 e 24/06/2019, conforme anexo.

Vitória, ES, 26 de junho de 2019.

Leonardo Marques Lessa
Juiz Gestor das Turmas Recursais

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 1

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5014921-83.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

RECORRIDO: ARMANDO BIONDO FILHO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela UFES contra a sentença em que pugna pela aplicação da Lei 11.960 (29/6/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 20/9/2017 e, não sendo o caso, pela aplicação da Lei 11.960 (29/6/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 25/3/ 2015, considerando que essa é forma estabelecida pela Resolução do CJF, a partir de então o IPCA-e.

VOTO

Adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não

se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Insta registrar que o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento que para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos:

> O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. “Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento”, explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. “A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual”, concluiu.

(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc*, não havendo que se falar em limitação temporal.

Voto por conhecer e negar provimento ao Recurso do INSS, nos termos da fundamentação supra. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos em desfavor da autarquia em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167376v4** e do código CRC **b9eff847**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5014921-83.2018.4.02.5001 **500000167376 .V4 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 1
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014921-83.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

RECORRIDO: ARMANDO BIONDO FILHO (AUTOR)
ADVOGADO: JERIZE TERCIANO ALMEIDA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao Recurso do INSS, nos termos da fundamentação supra. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos em desfavor da autarquia em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216931v2** e do código CRC **8bd22c42**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 2

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0029370-18.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ANTONIO ALEXANDRE JUNIOR (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO-VISTA

O autor ajuizou a ação pugnando pelo reconhecimento de atividade especial e a sentença não reconheceu a especialidade do tempo de trabalho como frentista de 1º/1/1999 a 4/10/2017. Inconformado, interpôs recurso inominado e o Relator, Juiz Federal Leonardo Marques Lessa (1ª Relatoria), negou-lhe provimento. Por sua vez, o Juiz Federal Pablo Coelho Charles Gomes (2ª Relatoria) divergiu do voto do Relator, votando no sentido de dar provimento ao recurso do autor. Ocorre que, em 22/4/2019, após a prolação do voto-vista em questão, esta Relatoria pediu vista dos autos, motivo pelo qual passo a proferir o meu voto.

Compulsando os autos, nota-se que o autor laborou como frentista no período de 1º/1/1999 a 4/10/2017. O PPP informa que houve exposição a benzeno (Evento 13, out11, item 15 do PPP). Registre-se que o documento contém todos os requisitos legais.

O exercício de atividade de frentista/bombeiro de postos de gasolina expõe o indivíduo a condições especiais de trabalho, haja vista a natureza das substâncias químicas, a exemplo da gasolina e do álcool, a que ele fica sujeito por toda a jornada de trabalho. Ou seja, antes da edição da Lei n. 9.032/1995, o labor desenvolvido por profissional frentista de posto de

combustíveis enquadrava-se na condição de insalubridade prevista no item 1.2.11 do Anexo III do Decreto n. 53.831/1964 e no item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n. 83.080/1979.

Na verdade, a atividade de frentista não está classificada dentre aquelas em que cabe o enquadramento por categoria profissional. O enquadramento dessa atividade normalmente se dava com base nos Decretos supracitados por exposição a hidrocarbonetos (dos quais a gasolina, óleo e graxa são espécie), agentes químicos agressivos classificados como nocivos à saúde. Vale apontar que os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979 vigeram até 5/3/1997 e que, a partir de 6/3/1997, entrou em vigor o Anexo IV do Decreto n. 2.172/1997, sucedido pelo Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, os quais deixaram de classificar genericamente os hidrocarbonetos como agentes nocivos à saúde.

Registre-se também que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/1995, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Nesse sentido, foi editada a Súmula 49/TNU (*Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/4/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente*).

Assim, em caso de exposição a hidrocarbonetos (de forma genérica), deve ser reconhecida a especialidade até **5/3/1997**.

Quanto ao período posterior a 5/3/1997, que é o caso dos autos, deve-se destacar que o código 1.0.3 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999 prevê a especialidade por exposição a BENZENO e seus compostos tóxicos, independentemente de quantificação, quando no exercício de uma das seguintes atividades (atividades em que a norma regulamentar prevê que a exposição é significativamente nociva): (a) produção e processamento de benzeno, (b) utilização de benzeno como matéria-prima em sínteses orgânicas e na produção de derivados, (c) utilização de benzeno como insumo na extração de óleos vegetais e álcoois, (d) utilização de produtos que contenham benzeno, como colas, tintas, vernizes, produtos gráficos e solventes, (e) produção e utilização de clorobenzenos e derivados, (f) fabricação e vulcanização de artefatos de borracha, e (g) fabricação e recauchutagem de pneumáticos.

Quanto ao XILENO, não é contemplado pelo Decreto 3.048/1999, sendo mencionado apenas na NR 15, com limite de tolerância de 78 ppm ou 340 mg/m3 (Anexo 11, Quadro 1). O TOLUENO não é contemplado pelo Decreto 3.048/1999, mas apenas o diisocianato de tolueno (item 1.0.19), mesmo assim em atividades específicas. O tolueno é mencionado apenas na NR 15, com limite de tolerância de 78 ppm ou 290 mg/m3 (Anexo 11, Quadro 1).

O Anexo 13 da NR-15 prevê os hidrocarbonetos como agentes químicos nocivos da seguinte forma:

HIDROCARBONETOS E OUTROS COMPOSTOS DE CARBONO INSALUBRIDADE DE GRAU MÁXIMO: Destilação do alcatrão da hulha. Destilação do petróleo. Manipulação de alcatrão, breu, betume, antraceno, óleos minerais, óleo queimado, parafina ou outras substâncias cancerígenas afins. Fabricação de fenóis, cresóis, naftóis, nitroderivados, aminoderivados, derivados halogenados e outras substâncias tóxicas derivadas de hidrocarbonetos cíclicos. Pintura a pistola com esmaltes, tintas, vernizes e solventes contendo hidrocarbonetos aromáticos.

INSALUBRIDADE DE GRAU MÉDIO: Emprego de defensivos organoclorados: DDT (diclorodifeniltricloretano) DDD (diclorodifenildicloretano), metoxicloro (dimetoxidifeniltricloretano), BHC (hexacloreto de benzeno) e seus compostos e isômeros. Emprego de defensivos derivados do ácido carbônico. Emprego de aminoderivados de hidrocarbonetos aromáticos (homólogos da anilina). Emprego de cresol, naftaleno e derivados tóxicos. Emprego de isocianatos na formação de poliuretanas (lacas de desmoldagem, lacas de dupla composição, lacas protetoras de madeira e metais, adesivos especiais e outros produtos à base de poliisocianetos e poliuretanas). Emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos como solventes ou em limpeza de peças. Fabricação de artigos de borracha, de produtos para impermeabilização e de tecidos impermeáveis à base de hidrocarbonetos. Fabricação de linóleos, celulóides, lacas, tintas, esmaltes, vernizes, solventes, colas, artefatos de ebonite, guta-percha, chapéus de palha e outros à base de hidrocarbonetos. Limpeza de peças ou motores com óleo diesel aplicado sob pressão (nebulização). Pintura a pincel com esmaltes, tintas e vernizes em solvente contendo hidrocarbonetos aromáticos.

Não obstante, é necessário deixar claro que todas essas normas só dispensam a aferição de quantidade porque estabelecem um rol taxativo das atividades em que a exposição aos hidrocarbonetos é significativamente nociva à saúde do trabalhador. Ou seja, a NR-15 e os Decretos estabeleceram esse elenco de atividades como parâmetro do que deve ser considerado exposição permanente para caracterização da toxicidade; fora dos parâmetros verificados no exercício dessas atividades, não se atinge a exposição a uma quantidade do agente suficiente para a especialidade. Atividades que não guardam a menor proximidade com as questões elencadas, e nas quais o nível de exposição é notoriamente muito menor, não se deve reconhecer a especialidade.

A respeito da exposição a benzeno nos postos de combustível, deve-se apontar que, dos três tipos de combustíveis líquidos vendidos no varejo (gasolina, etanol e diesel), apenas a gasolina contém benzeno. O etanol só contém etanol e água (Resolução ANP 7, de 09/02/2001). O diesel não contém benzeno, porque este é um hidrocarboneto leve e sai na fase de destilação dos produtos mais leves, como a gasolina. Essa noção é confirmada pela Resolução 50 da ANP, de 23/12/2013 (cuida do diesel rodoviário). Quanto à gasolina, tanto para comum como para a *premium*, o limite de concentração de benzeno é de 1% (Regulamento Técnico ANP 3/2013, Anexo à Resolução ANP 40, de 25/10/2013).

O benzeno é agente nocivo previsto no item 1.0.3 do Decreto n. 3.048/1999. A NR-15 estabelece que a insalubridade ao benzeno será constatada independentemente de concentração ou limite de tolerância, ou seja, por mera avaliação de sua presença no ambiente de trabalho (item 15.1.3, Anexo 13 e Anexo 13-A).

Assim, a presença no ambiente do trabalho de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetivada exposição do trabalhador (Decreto n. 3.048/1999, art. 68, § 4°, com redação dada pelo Decreto n. 8.123/2013).

É bom deixar claro também que, para a caracterização de períodos com exposição aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados na Portaria Interministerial n. 9, de 7/10/2014, Grupo 1, que possuem CAS e que estejam listados no Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, será adotado **o critério qualitativo**, não sendo considerados, na avaliação, os equipamentos de proteção coletiva ou individual, uma vez que estes não são suficientes para elidir a exposição a esses agentes, conforme parecer técnico da FUNDACENTRO de 13/7/2010 e alteração do § 4° do art. 68 do Decreto n. 3.048/1999 (IN/INSS n. 77, de 21/1/2015).

Ora, o benzeno é reconhecidamente agente cancerígeno (CAS 000071-43-2) e não se sujeita a limite de tolerância, nem há equipamento de proteção individual ou coletiva capaz de neutralizar sua exposição, como reconhecido pela autarquia e pelo MTE na própria portaria interministerial que publicou a Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos.

Com base nessas premissas, a TNU afirmou que a caracterização de especialidade por exposição a hidrocarbonetos aromáticos (benzeno e seus derivados) não é quantitativa, e sim meramente qualitativa (TNU, PEDILEF 5004737-08.2012.4.04.7108).

Dessa maneira, ainda que o PPP não especifique a intensidade da exposição ao agente nocivo (no caso, o benzeno), as atividades desempenhadas, assim como o ambiente do trabalho, não deixam dúvidas da nocividade das condições laborais e, consequentemente, da especialidade.

É certo que os frentistas trabalham habitual e permanentes expostos a gasolina, que contém benzeno em sua composição, o qual, por inalação ou contato com a pele, é comprovadamente causador de vários tipos de câncer. A gravidade da exposição dos frentistas a esse agente nocivo é tão explícita que motivou a edição da Portaria MTPS n. 1.109, de 21/9/2016, que aprovou o Anexo II da NR-09 (que dispõe sobre o programa de prevenção de riscos ambientais) para tratar especificamente da EXPOSIÇÃO OCUPACIONAL AO BENZENO EM POSTOS REVENDEDORES DE COMBUSTÍVEIS.

Por fim, cabe acrescentar que o próprio INSS, administrativamente, já reconhece o exercício de tempo especial a frentistas em razão de exposição a gasolina/benzeno, conforme decisão da 2ª Câmera de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social (Acórdão n. 140/2019), em 15/1/2019:

> *EMENTA: APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS EM COMUM. POSSIBILIDADE. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO BENZENO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 56 DO DECRETO 3048/99. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO AO SEGURADO.*
>
> *Da análise dos autos e tendo em vista as datas mencionadas no relatório com relação à decisão de primeira instância, considera-se que o recurso é tempestivo.*
>
> *A controvérsia gira em torno de:*
>
> *Recurso do segurado: não enquadramento do período de 01/09/1997 a 10/03/2015.*
>
> *O benefício em questão está previsto no art. 56, do Decreto nº 3.048/1999, que cabe aqui transcrever:*
>
> *Art. 56. A aposentadoria por tempo de contribuição será devida ao segurado após trinta e cinco anos de contribuição, se homem, ou trinta anos, se mulher, observado o disposto no art. 199-A. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).*
>
> *Para os segurados filiados à Previdência Social até 16/12/1998, foi assegurada a obtenção de aposentadoria proporcional com direito adquirido ou após a EC nº. 20/1998, neste último caso desde que preenchidos os requisitos adicionais de idade mínima de 53 e 48 anos se homem ou mulher, respectivamente, e tempo adicional de contribuição, pedágio, na forma estabelecida pelos arts. 187 e 188 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº. 3.048/1999, a seguir reproduzidos:*
>
> *Art.187. É assegurada a concessão de aposentadoria, a qualquer tempo, nas condições previstas na legislação anterior à Emenda Constitucional nº. 20, de 1998, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que, até 16 de dezembro de 1998, tenha cumprido os requisitos para obtê-la. (...).”*

Art. 188. O segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 16 de dezembro de 1998, cumprida a carência exigida, terá direito a aposentadoria, com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando, cumulativamente: I - contar cinqüenta e três anos ou mais de idade, se homem, e quarenta e oito anos ou mais de idade, se mulher; e II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de: 1. trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e b) um período adicional de contribuição equivalente a, no mínimo, quarenta por cento do tempo que, em 16 de dezembro de 1998, faltava para atingir o limite de tempo constante da alínea 'a'. (...).

Em relação à conversão do tempo especial em comum, incide o art. 57, § 5º, da Lei nº. 8.213/1991, que dispõe:

Art. 57. (...). § 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (...).

A caracterização e comprovação da atividade especial são regidas pela Legislação Previdenciária vigente ao tempo de sua prestação, sendo oportuno a transcrição do art. 70 do Decreto nº. 3.048/1999, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto nº. 4.827/2003:

Art.70. (...) § 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço. § 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

É indispensável salientar que a manifestação da PERÍCIA MÉDICA do INSS não tem efeito vinculante aos órgãos julgadores do CRPS, até porque funciona no presente como parte interessada no processo administrativo. Para reforçar esse entendimento, dispõe o art. 3º da Instrução Normativa CRPS nº 1/11:

"Os Órgãos Julgadores não estão adstritos ao pronunciamento técnico da assessoria médica ou jurídica, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, desde que fundamentada a decisão, sob pena de nulidade".

Destarte, os órgãos julgadores têm o livre convencimento das provas e o reconhecimento de tempo especial não constitui matéria eminentemente médica, por haver aspectos jurídicos a serem considerados.

Assim, passamos a julgar.

Insurge-se o segurado contra o não enquadramento do período de 01/09/1997 a 10/03/2015, trabalhados como gerente de posto de gasolina e exposto aos agentes nocivos hidrocarbonetos, ruído, postura inadequada e acidentes, conforme formulário anexado aos autos.

Foi realizada diligência a fim de esclarecer o composto do agente hidrocarboneto e em resposta a empresa afirma que o interessado esteve exposto ao agente nocivo BENZENO.

De se notar que, embora a função seja de gerente, na profissiografia apresentada indica que o segurado trabalhava no abastecimento de veículos e, ainda que não fosse, não pode se falar em falta de habitualidade na exposição tendo em vista que o requerente se encontra no ambiente.

Assim, passível de enquadramento O PERIODO TODO no código 1.2.10 do Anexo I ao Decreto 83.080/79.

Ressalta-se que o agente BENZENO é cancerígeno e sua simples presença já enseja o enquadramento do período. Assim, somando-se os períodos enquadrados de 01/09/1997 a 10/03/2015 à contagem efetuada pelo INSS, o segurado implementa o tempo suficiente para a obtenção do benefício pleiteado (42).

O interessado requer que seja transformada a espécie 42 em 46 (aposentadoria especial). Assim, requer-se que o INSS proceda aos cálculos, com os devidos enquadramentos e apresente ao segurado, para que este escolha o benefício mais vantajoso, nos termos do Enunciado 5/INSS. Sob esse contexto, assiste razão do segurado.

Pelo exposto, VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO DO INTERESSADO, para no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO.

Nesses termos, não há como divergir da conclusão a que chegou o Juiz Federal Pablo Coelho Charles Gomes, 2º Relator, em seu voto-vista, razão pela qual eu o acompanho, porém com fundamentos diversos, inclusive na parte em que adere ao voto do Relator no que refere a determinar ao INSS que averbe o tempo especial reconhecido na sentença entre 1º/8/1985 a 10/2/1992.

Assim, divergindo do 1° Relator, entendo também que o autor faz jus ao reconhecimento de tempo especial de 1º/1/1999 a 23/06/2017 (data da emissão do PPP de evento 13), devendo o INSS ser condenado a implantar a aposentadoria especial desde 23/6/2017, inclusive a título de antecipação dos efeitos da tutela, com a intimação da APSDJ

para implantar o benefício em 30 dias.

Acrescento apenas que, para a atualização das parcelas, devem ser aplicados juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, nos termos da decisão proferida nos autos do RE 870947, com repercussão geral.

Voto no sentido de **ACOMPANHAR O VOTO-VISTA e, por consequência, dar provimento ao recurso do autor,** nos termos acima expostos, com o acréscimo do critério de atualização das parcelas pretéritas do benefício. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei 9099/1995.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190005v22** e do código CRC **322843b3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0029370-18.2017.4.02.5050 **500000190005 .V22 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 2
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0029370-18.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ANTONIO ALEXANDRE JUNIOR (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte requerente pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e ou especial desde 13/01/2017 (evento 11), com a averbação de tempo especial em razão da função, principalmente, de frentista.

Sentença (evento 37): julgou parcialmente procedente o pedido da parte, considerando especial todo o período entre 1º/8/1985 a 10/2/1992 e improcedente o tempo especial enquanto frentista (1º/1/1999 a 4/10/2017).

Razões do recorrente - autor (evento 56): diz, preliminarmente, que lhe foi cerceado o direito de defesa, em razão da não realização de prova técnica ou mesmo oral acerca de seu contato rotineiro com agentes nocivos (químicos), ao passo que o juízo *a quo* contrariou a norma processual e lhe surpreendeu com fundamento não invocado nos autos, quando da análise do PPP respetivo; afirma, ainda, que a aferição do benzeno, agente cancerígeno, é qualitativa e sua exposição de forma simples é suficiente para concessão do tempo pretendido; além disso, que a mera função de frentista, em razão do risco de explosão, gera direito ao tempo especial em razão da periculosidade inerente ao cargo; por fim, que a própria contribuição previdenciária paga a maior (GFIP), oportuniza o direito ao benefício especial.

VOTO

Quanto à preliminar invocada de nulidade da sentença, em razão do princípio da não surpresa, nos termos do art. 10 do novo CPC, tal não subsiste.

Além de claramente ter sido o motivo do indeferimento administrativo pelo INSS, o réu em sua peça de defesa (evento 20) também contesta peremptoriamente a exposição do frentista a agentes químicos, principalmente de forma permanente, como descrito no documento.

Não se trata, portanto, de fato novo, discussão recente ou fundamento diverso, como quer a parte autora, mas pontos centrais da discussão.

Assim, não há surpresa se os fundamentos da sentença de improcedência ou novos argumentos que reforçam o resultado são baseados em documentos apresentados pela própria parte autora (PPP).

Já em relação ao cerceamento de defesa, o fato de o autor se insurgir contra eventual ausência de documentos comprobatórios de sua exposição ou mesmo pelo fato de os próprios PPP's apresentados (evento 13), não darem conta de exposição aos agentes nocivos na forma pretendida e, também, por ausência de informações (incompletos) que lhe aproveitaria, não merece acolhimento, eis que retrataram seu ambiente de trabalho e se referem a laudos técnicos arquivados na empresa respectiva, logo, eventuais impugnações deveriam ter sido feitas quando da confecção em si dos referidos documentos, inclusive na esfera trabalhista caso restasse alguma impugnação concreta. Por tal razão, portanto, não há porque desconsiderar e deixar de empregar fidedignidade aos referidos documentos carreados.

Por isso, a ausência de documentos para outros períodos, e para eles o pedido de perícia técnica judicial, da mesma forma não merece acolhimento. Primeiro, porque o perito judicial trabalharia com meras hipóteses, já que tal aferição, referente a períodos remotos não retrataria eventual mudança do local do trabalho, maquinário, veículos e ou tipo de atividade desenvolvida (rotina) ao longo do tempo. Segundo, porque caso ele tivesse realmente sido exposto aos referidos agentes nocivos, como quer fazer crer, por certo haveria o registro na empresa, eis que submetidas à legislação e fiscalização previdenciária e trabalhista, sendo que a ausência destas informações/documentos, na verdade, levam à conclusão em sentido contrário à pretensão. Por fim, como se trata de ônus da parte a comprovação dos fatos constitutivos de seu direito, caberia ao autor desde o início desta demanda sua produção, de forma unilateral. Isso porque, quando se trata de interesse exclusivo da parte, compete a mesma as diligências necessárias à comprovação de seu direito e, somente em caso de impossibilidade material, cabe ao Juízo interceder a fim de resguardá-los.

Ressalto que o autor não demonstrou nenhuma resistência de suas empregadoras em fornecer tais documentos, devendo ter diligenciado neste sentido. Ainda assim, como já dito anteriormente, dada a ausência de documento nesse sentido, o mais provável é a não sujeição aos agentes nocivos em patamar superior à legislação de regência ou mesmo na forma que gostaria. Nesse sentido:

> *PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. I - Agravo legal interposto pelo requerente, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade especial ao período de 01/11/1972 a 20/05/1975 e fixando a sucumbência recíproca. II - Argúi, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa e violação ao princípio da verdade real, em face do indeferimento da prova pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que as provas materiais e testemunhais carreadas aos autos são hábeis a demonstrar o trabalho em condições especiais durante todos os interregnos pleiteados, fazendo jus à aposentação. Requer seja o INSS condenado ao pagamento das verbas de sucumbência. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, pleiteia que o presente agravo seja apresentado em mesa. Junta documentos. III - Não há que se falar em cerceamento de defesa, em face da decisão que indeferiu a realização de perícia, eis que cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova quando entender desnecessária, em vista de outras já produzidas, nos termos do art. 130 c/c com o art. 420, parágrafo único, inciso II, do CPC. IV - De se observar que o período de 26/05/1975 a 30/01/1986 não pode ser enquadrado como especial, tendo em vista que, embora o formulário de fls. 40 indique a presença do agente agressivo ruído, não foi carreado o laudo técnico, documento indispensável para a comprovação dos níveis de pressão sonora no ambiente de trabalho. V - Quanto aos interstícios de 02/05/1986 a 27/12/1986 e de 02/01/1987 a 22/12/1990 não há documento algum comprovando a especialidade do labor, o que impede o reconhecimento como especial da atividade. VI - Por fim, o lapso temporal de 23/12/1990 a 28/02/1998, em que laborou como autônomo, o requerente juntou o formulário de fls. 42 indicando ter trabalhado de 12/07/1995 a 16/12/1997 na empresa Claudinho Diesel Comércio e Serviços Ltda sucessora da Super Diesel Araras - Comércio de Bombas Injetoras Ltda, no entanto, a declaração cadastral junto à Prefeitura Municipal de Araras de 21/11/1990 indica o requerente como um dos sócios da empresa, não restando efetivamente comprovado o seu labor em condições agressivas. VII - No que se refere à prova oral, o art. 400, inc. II, do CPC, é expresso quanto à desnecessidade da prova testemunhal quando a comprovação do fato exige prova técnica. VIII - Fixada a sucumbência recíproca. IX - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. X - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. XI - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator,*

juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. XII - Agravo improvido. AC 00065952520074039999
AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1177440 – 18/07/2013 – trf3

Já a prova oral, de se dizer que as eventuais declarações das testemunhas não teriam o condão pretendido, eis que a aferição dos agentes nocivos é objetiva e técnica, sendo que outra forma de apuração não poderá ser admitida além daquela já juntada e analisada:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL. DESCABIMENTO. PERÍCIA POR SIMILARIDADE ADMITIDA. RECURSO IMPROVIDO. I - O Juiz, na condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia. No exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo artigo 130 do CPC, incumbe ao Juiz aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção. II - Hipótese em que o fato a ser comprovado é manifestamente incompatível com a prova testemunhal requerida, na medida em que a medição do grau de intensidade do agente físico ruído depende de aferição técnica "in loco", sendo que, em se tratando de período de atividade laborado em empresa que teve suas atividades encerradas, somente cabível a perícia por similaridade como único meio de sua concretização. Precedentes. III -Agravo de instrumento improvido.
(AI 00948947020054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:04/05/2006 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TELEFONISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. MEDIDAS PROVISÓRIAS Nº 1.663-10 E 1663-13. ART. 57, § 5º DA LEI N.º 8.213/91, E LEIS N.º 9.032/95 E 9.711/98. EC N.º 20/98. DECRETO Nº4.827/03. CONVERSÃO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE. APLICAÇÃO DOS DECRETOS N.º 53.831/64 E 83.080/79. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. 1- O benefício previdenciário é regido pela lei vigente ao tempo da aquisição do direito; tratando-se de tempo de serviço prestado no exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa, deve ser levada em consideração a legislação em vigor ao tempo em que foram exercidas tais funções. Precedentes do STJ. 2- As atividades consideradas prejudiciais à saúde foram definidas pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 até 05.03.1997; após, Decreto nº 2.172/97, substituído pelo Decreto nº 3.048/99. 3- A MP 1663, em sua 10ª edição, de 28.05.1998, revogou o §5º, do art. 57, da LBPS (acrescentado pela Lei nº 9032/95 - tratava da conversão para comum, do tempo de trabalho exercido em condições especiais) e, na sua 13ª edição (26.08.1998), inseriu, no artigo 28, norma de transição, prevista em razão da revogação do aludido § 5º, que admitiu a conversão do tempo laborado até 28/05/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, o tempo necessário estabelecido em regulamento, para a obtenção da respectiva aposentadoria especial. 4- A norma do § 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, permanece em vigor, pois quando a MP 1663 foi convertida na Lei nº 9.711, de 20.11.98, a revogação do parágrafo 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 (pretendida pela 15ªreedição daquela medida provisória) não foi mantida, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, em que pese entendimento em sentido contrário do Egrégio Superior Tribunal de Justiça

e o contido na Súmula nº 16, da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 5- O artigo 28 da aludida MP 1663 - norma provisória, de modo a evitar o impacto da revogação do § 5º, do art. 57 do PBPS - constou da Lei nº9.711/98, mas, como a revogação não ocorreu, o artigo em apreço perdeu seu objeto. 6- Ao ser promulgada a Emenda Constitucional n.º 20 de 15.12.1998, vigorava o § 5.º do artigo 57 da Lei n.º 8.213, de 24/07/91, na redação da Lei n.º 9.032/95, cuja redação, por força do disposto no art. 15 da referida emenda foi mantida, até que seja publicada a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal. 7- O Decreto nº 4.827 de 03.09.2003, assegura que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, orientação adotada pelo INSS na IN/DC 11/06. 8- Ante a observância do princípio tempus regit actum, o enquadramento da categoria deve ser feito de acordo com a legislação à época do exercício da atividade, sendo os agentes nocivos descritos em regulamento; na hipótese, o Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25/03/1964, e o Anexo I do Decreto n.º83.080, de 24/01/1979, descreviam a atividade de telefonista como atividade insalubre no código 2.4.5. 9- Comprovação da especialidade da atividade de telefonista apenas em relação ao período de 30.10.1975 a 31.05.1977 (formulário SB-40 de fls. 23), vez que, a partir desse lapso, a Autora passou a desempenhar funções distintas da anterior. Não obstante o depoimento testemunhal tenha sugerido desvio de função, porquanto a Autora "às vezes" executava a atividade de telefonista, este depoimento não tem o condão de se sobrepujar às informações (em sentido contrário) lançadas em documento fornecido pela própria ex-empregadora da Autora. Tanto é assim que foram acostados aos autos 2 (dois) formulários SB-40 pela Autora: um relativo ao período em que exercia a jornada de 6hs diárias na função de telefonista; outro, referente a período posterior a esse lapso, em que, trabalhando um total de 8hs diárias, executou inúmeras funções. Desse modo, não tendo executado a atividade de operadora de mesa "b", função esta equiparada à de telefonista, descabe o reconhecimento da especialidade da função a partir de 01/06/1977. 10- A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da legislação anterior à EC n.º 20/98, pressupõe a comprovação de 25 ou 30 anos de serviço, respectivamente, para mulheres e homens, bem como o cumprimento do período de carência (artigos 52 e seguintes c.c. 142 da Lei 8.213/91). 11- Ausência de comprovação do exercício de atividades laborativas por período superior a 25 anos, em se tratando de segurado do sexo feminino, nos termos do art. 52 da Lei n.º 8.213/91. 12- Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa, para cada uma das partes, compensando-se na conformidade do artigo 21, do Código de Processo Civil. 13- Excluídas as partes quanto ao pagamento das custas processuais. 14- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Sentença reformada.
(AC 00017981320004036002, DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:17/01/2008 PÁGINA: 719 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O mérito recursal, pelo que visto, se resume à caracterização do tempo especial em razão da categoria profissional de frentista, bem como a partir de 28/04/1995 pela efetiva exposição aos agentes químicos ou mesmo a periculosidade ser considerada suficiente para a especialidade do labor.

Pois bem. A comprovação do exercício de atividade em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física rege-se pela lei vigente à época da prestação do serviço e não pela lei vigente à época da produção da prova, sob pena de retroatividade e violação ao direito adquirido.

Historicamente a caracterização do tempo de atividade especial se dava por exposição a agentes nocivos à saúde, conforme classificação constante do Código 1.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 ou mediante enquadramento por categoria profissional, conforme classificação constante do Código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

O enquadramento por categoria profissional só ficou vedado a partir de 29/4/1995, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95. Esta lei passou a condicionar a contagem do tempo de serviço especial à comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos prejudiciais à saúde ou à integridade física, de modo habitual e permanente, nos termos da nova redação atribuída ao art. 57, § 3o, da Lei nº 8.213/91. E a exigência de comprovação da efetiva exposição é incompatível com a presunção de insalubridade que até então se admitia em razão do mero exercício de determinada profissão.

A relação de agentes físicos, químicos e biológicos considerados ofensivos à saúde e à integridade física é definida por decreto do Executivo, conforme prevê o art. 58, caput, da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Conquanto a redação originária do dispositivo trouxesse exigência no sentido de que a relação dos agentes nocivos fosse definida por lei específica, esta nunca chegou a ser editada, razão pela qual a questão sempre foi regulada em sede infralegal, diante da regra transitória inserta no art. 152 da Lei nº 8.213/1991, que manteve em vigor as relações veiculadas pelos decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979 até o advento do Decreto nº 2.172/1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, convertida posteriormente na Lei nº 9.528, de 10.12.97, diploma legal que passou a remeter o tratamento da matéria novamente a decreto do Executivo, como ocorria antes da redação original da Lei de Benefícios.

A partir de 07/05/1999, a relação de agentes nocivos passou a ser aquela elencada no anexo IV do Decreto nº 3.048/1999, que assim determina no caput do referido anexo:

> *O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)*
>
> *O rol de agentes nocivos é exaustivo, enquanto que as atividades listadas, nas quais pode haver a exposição, é exemplificativa. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)*

Assim, a partir da edição do Decreto nº 3.265/99, em 29/11/1999 o critério passou a ser, em regra, quantitativo, aferido por meio da Norma Regulamentadora nº15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Tal norma traz em seu interior diversos anexos, sendo que em alguns deles os agentes nocivos foram apenas qualificados, devendo nesses casos a aferição ser, por óbvio,

apenas qualitativa. Nesse sentido:

> *DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. LIMITAÇÃO DAS ATIVIDADES LISTADAS NO REGULAMENTO. AGENTES QUÍMICOS. CRITÉRIO QUANTITATIVO CRIADO COM O DECRETO N.º 3.265-99. I - A caracterização da especialidade do tempo de labor do segurado deve ser considerada de acordo com legislação vigente à época do exercício da atividade. II -O tempo de serviço prestado até o início da vigência da Lei nº 9.032-95 pode ser considerado especial com base apenas no rol previsto nos anexos dos atos normativos regulamentadores da legislação previdenciária, mormente os do Decreto nº 53.831-64 e do Decreto nº 83.080-79, os quais nominavam as atividades tidas como prejudiciais à saúde e à integridade física do segurado consoante a exposição a determinados os agentes químicos, físicos e biológicos (itens 1.1.1 a 1.3.2 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo I do Decreto nº 83.080-79), bem como aquelas que, de acordo com a categoria profissional, deveriam ser classificadas, por presunção legal, como insalubres, penosas ou perigosas (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo II do Decreto nº 83.080-79). III - O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo II do Decreto nº 83.080-79) não impede, per si, a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei nº 9.032-95, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade. IV - Os agentes biológicos listados nos Decretos .º 53.831-64 e 3.048-99 referem-se tão somente às atividades lá relacionadas, não podendo ser estendidos a funções que não possuem presunção de manuseio de material infectado. V - Até a edição do Decreto n.º 3.265-99, que alterou o Decreto n.º3.048-99, o critério para aferição da presença dos agentes químicos listados no regulamento era apenas qualitativa. Com o novel, passou a ser adotado o critério quantitativo, a ser determinado por regulamentação administrativa. VI- Apelação parcialmente provida.*
> *(AC 201050010155285, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::06/12/2013.)*

Destacando ser possível a conversão de tempo especial após 28.05.1998, conforme decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

> *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO. A eg. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.151.363/MG (Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 5.4.2011), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de ser cabível a conversão do tempo de serviço especial em comum após 1998, desde que comprovado o exercício de atividade especial. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Ademais, o tema levantado no presente Agravo Regimental constitui inovação recursal, situação inadmitida nesta espécie de recurso. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1213195, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, julgado em: 20.03.2014)*

Ressalte-se, não é necessária a demonstração de que a exposição aos agentes nocivos, principalmente o ruído, tenha ocorrido de forma permanente em períodos anteriores a publicação da Lei nº 9.032/1995, mas sim habitualmente. Destaque-se:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRARIEDADE À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13 DA TNU. 1. O acórdão recorrido reconheceu tempo de serviço especial nos períodos de 02/01/1978 a 31/12/1985 e de 01/01/1986 a 29/10/1987 por exposição a ruído acima do limite de tolerância, apesar de considerar que a exposição era habitual e intermitente, e não permanente. 2. O INSS suscitou divergência jurisprudencial alegando que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já exigia a permanência como elemento fundamental para reconhecimento de condição especial de trabalho nos casos de exposição a ruído em intensidade superior ao limite de tolerância. 3. Os dois citados julgados do STJ realmente mencionam que a exposição ao ruído precisa ser permanente, sem, todavia, emitir decisão a respeito do assunto, até porque não era essa a questão a ser decidida no recurso especial. Discutia-se naqueles casos se o limite de tolerância ao ruído correspondia a 80 ou 90 decibéis. Não ficou demonstrada dominância de jurisprudência do STJ no sentido de que a exposição ao ruído precisa ser permanente mesmo antes de 1995. 4. Ademais, a jurisprudência da TNU já está pacificada no sentido de que antes de 29/4/1995 a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente. Esse entendimento, enunciado na Súmula nº 49 da TNU, aplica-se irrestritamente a quaisquer agentes nocivos, inclusive ruído. Aplica-se, por isso, a Questão de Ordem nº 13 da TNU: "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido".5. Pedido não conhecido. (PEDILEF 200970590026853, JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, TNU, DOU 23/08/2013 pág. 105/144.)

EMENTA/VOTO -PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO APÓS 1998. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PERMANÊNCIA NA EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL SOMENTE ATÉ 28/04/1995. INCIDENTE PARCIAMENTE PROVIDO. 1. Pretende a parte autora a modificação de acórdão, que negou provimento ao recurso que interpôs, no qual se insurge contra o não reconhecimento do tempo especial de trabalho laborado de 01/10/1986 a 09/12/2004. Alega ser desnecessária a comprovação de contato habitual, não ocasional e nem intermitente para períodos anteriores à vigência da Lei nº 9.032/95. Aduz ser possível o reconhecimento de tempo especial para períodos posteriores a 28/05/1998. Apresenta como paradigmas o Enunciado nº 4 da 2ª Turma Recursal de Minas Gerais e acórdão da Primeira Turma Recursal da Seção Judiciária da Bahia (2004.33.00.762729-1). 2. As hipóteses que autorizam o manejo do incidente de uniformização encontram-se previstas no art. 14 da Lei n.º 10.259/2001, que estabelece a competência desta Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais quando demonstrada divergência entre decisões sobre questões de direito material de Turmas de diferentes Regiões ou quando presente decisão proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Entendo presentes os requisitos da similitude fático-jurídica e da necessária divergência entre os acórdãos em cotejo. Adentro, portanto, o exame do mérito recursal. 3. A matéria atinente à conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998 já foi objeto de decisão pelo eg. STJ, em Recurso Especial repetitivo (REsp 1151363), oportunidade em que aquela Corte Superior, revendo sua jurisprudência anterior, firmou o entendimento de que é possível a conversão de tempo especial em comum mesmo após 1998. Esse mesmo entendimento foi, inclusive, firmado em acórdão prolatado nos autos do Pedilef 2006.71.95.019784-7, de minha relatoria, ao qual se imprimiu a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno da TNU, que determina a devolução às Turmas de origem dos feitos congêneres, para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação pacificada. 4. Com relação à comprovação de exposição aos agentes nocivos no período de 01/10/1986 a 09/12/2004, o acórdão recorrido considerou o referido período como tempo comum de trabalho, ao fundamento de que houve exposição ocasional no período anterior a 29/04/1995 e ausência de permanência no período de posterior a 28/04/1995. 5. Consoante entendimento pacificado desta Turma Nacional

(Pedilef nº2004.51.51.061982-7/RJ; Pedilef nº 2007.70.95.012758-6/PR; Pedilef nº2006.71.95.021405-5; Pedilef nº 2006.72.95.016242-2/SC), os requisitos da permanência e da não intermitência, introduzidos pela Lei nº 9.032/95 para o reconhecimento da natureza especial do tempo de serviço, não podem ser exigidos para os períodos de trabalho realizados antes do início da vigência do referido diploma legal (29/04/1995). Nos termos dos julgados acima citados, somente a habitualidade na exposição aos agentes nocivos era exigida para períodos de trabalho anteriores a 29/04/1995. 6. O laudo pericial de fls. 69/76 demonstra que o autor ficou exposto durante todo o período de 01/10/1986 a 09/12/2004 a agentes químicos tinta, thinner, esmalte, vernizes e diluentes, enquadrados no item 1.2.11 do Decreto nº53.831/64, de modo habitual e intermitente. Assim, a exposição de forma não permanente a esses agentes nocivos impede o reconhecimento de tempo especial posterior a 28/04/1995. Porém, o tempo anterior a 29/04/1995 merece esse reconhecimento, dada a comprovação de exposição habitual aos agentes nocivos. 7. Diante disso, impõe-se o reconhecimento como tempo especial de trabalho somente no período de 01/10/1986 a 28/04/1995. 8. Sugiro ao ilustre Presidente desta Turma Nacional que imprima a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno da TNU a todos os Incidentes congêneres, que versem sobre a desnecessidade da demonstração de exposição permanente a agente insalubre antes de 1995, determinando a sua devolução às Turmas de origem para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação ora pacificada. 9. Incidente parcialmente provido. Anulação do acórdão recorrido, para que prossiga no julgamento nos termos da premissa jurídica firmada neste julgamento.
(PEDILEF 200771950012920, JUÍZA FEDERAL SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES, TNU, DOU 29/06/2012.)

O simples fato de o laudo ou PPP apresentado ser extemporâneo em relação ao período laborado não desnatura a força probante do documento anexado aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 58, da Lei nº. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal. Desnecessário, contudo, a presença de laudo técnico nos autos quando presente algum documento a que ele se refere, como PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário e Informações sobre Atividades Especiais), eis que, presume-se sua veracidade, até porque, do contrário, para o caso de prestação de informação falsa ou mesmo falsificação do documento há expressa cominação ao infrator estampada no próprio documento, de sorte que caberia ao INSS ou mesmo ao M.T.E eventual fiscalização de transgressões na confecção daqueles que, entendo, pelo que dito, seriam casos excepcionais. Por fim, de se dizer que as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, logo, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, como exposto a partir de precedente do Tribunal Regional Federal da 3º Região (AC 2002.03.99.014358-8, Rel. ROSANA PAGANO, DJF3 11.3.2009, p. 921).

Outro ponto seria a impossibilidade de que ruídos médios ou mesmo valor único de medição sejam considerados para fins de contagem de tempo especial, entretanto, conforme PEDILEF 201072550036556 julgado pela TNU (Turma Nacional de Uniformização), os níveis de ruído variados durante a jornada de trabalho do segurado, a técnica ideal a ser utilizada é a média ponderada, a qual se atribui peso ou importância diferente a cada valor. Além de restar afastada a técnica de ‘picos de ruído’, onde se considera apenas o nível de ruído máximo, desconsiderando-se os valores mínimos.

Quanto ao agente nocivo ruído e sua variação de limite, considerando que para os demais temas/demandas de direito previdenciário o Princípio tempus regit actum sempre foi levado em consideração e, ainda, a pacífica e sedimentada jurisprudência do STJ a esse respeito, devem ser observados os critérios insertos nos seguintes arestos:

> *..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL. RUÍDO. ALTERAÇÃO DO PARÂMETRO PELO DECRETO 4.882/03. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. RESP 1.398.260/PR, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC, E INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA, PET. 9.059/RS. 1. Em homenagem ao princípio do tempus regit actum, a redução do limite de ruído pelo Decreto n. 4.882/03 não retroage para abranger período anterior à sua vigência, conforme decidido no REsp 1.398.260/PR, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, e no incidente de uniformização de jurisprudência da Pet. 9.059/RS. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:*
> *(AGRESP 201301486231, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2015 ..DTPB:.)*
>
> *..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído. 2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012. 3. Incidente de uniformização provido. ..EMEN:*
> *(PET 201200467297, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/09/2013 ..DTPB:.)*

Quanto ao uso do EPI eficaz, e a possibilidade desta aferição ser reconhecida inclusive para fins de concessão de aposentadoria especial, o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral publicada em 12/02/2015, assim se assentou:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

Em resumo, foram fixadas duas teses acerca da exposição aos agentes nocivos e eventual neutralização por equipamento de proteção, conforme se extrai do referido julgamento:

"Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria."

A partir desse julgamento, os tribunais de igual forma vêm adequando o entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RMI. REVISÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. DIREITO. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/09. 1. Legítimo o reconhecimento, como especial, do tempo de serviço prestado pelo trabalhador cuja atividade, antes da Lei nº 9.032/95, encontrava-se catalogada nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. No que concerne ao período posterior a 28/04/95, é necessária a comprovação da efetiva exposição, permanente, habitual e não intermitente, aos agentes nocivos à saúde e à integridade física do segurado. 3. Hipótese em que os laudos periciais acostados aos autos demonstram, de modo satisfatório, a insalubridade das atividades desempenhadas pelo autor como operador de processamento (01/04/86 a 05/03/97), na PETROBRÁS, com exposição, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo "ruído", em níveis superiores a 85 dB, fazendo jus ao reconhecimento do tempo especial, com sua conversão e cômputo para fins de recálculo da RMI, nos termos pleiteados. 4. O Plenário do col. STF, nos autos do ARE 664335/SC (DJ 12/02/15), decidido sob o regime de repercussão geral, assentou que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". 5. A referida tese, entretanto, foi excepcionada naquele julgado quando o agente nocivo for ruído, ao asseverar que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do

> *empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". 6. Considerando que os documentos acostados aos autos não são hábeis a demonstrar a utilização de EPI eficaz, não há como descaracterizar a especialidade do tempo de serviço para aposentadoria. 7. O Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.270.439, DJE 02/08/2013), decidiu que a declaração de inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 5º da Lei nº 11.960/09, quando do exame da ADI nº 4357 e da ADI nº 4425 pelo STF, ocorrido em 14/03/13, não teria atingido a disposição alusiva aos juros, que permaneceram sendo calculados com base nos juros aplicados à caderneta de poupança. 8. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.*
> *(APELREEX 00116976920124058100, Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::11/05/2015.)*

Nesses termos, no que se refere ao uso de EPI eficaz (tese nº 1), caso comprovado deve ser afastada sua caracterização como especial ao menos a partir de 03/12/1998. Isso porque somente com o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 2º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a exigir informações sobre o uso efetivo do EPI, sendo que para o período anterior, dada a ausência de previsão expressa em lei, o uso era facultativo, por isso deve ser considerado como efetiva exposição até 02/12/1998, independente de constar no laudo/PPP seu uso em período anterior. Nesse sentido:

> *PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSICaO A AGENTE NOCIVO. EFICACIA DO EPI PARA NEUTRALIZACaO DOS AGENTES NOCIVOS. ADEQUACaO DO ACORDaO AO ARE 664.335/SC, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-B, DO CPC. I. Por decisao da Vice-Presidencia do TRF 5 Regiao, traz-se de volta para julgamento, recursos de apelacao e agravo retido que foram interpostos pelo INSS, a fim de se verificar o ajuste ou nao do acord?o a decisao proferida pelo STF no ARE 664335-SC, julgado sob regime de repercussao geral, nos termos do art. 543-B, paragrafo 3?, CPC. II. O STF, no julgamento do ARE 664335-SC, sob o regime do art. 543-B, paragrafo 3 do CPC, sedimentou o entendimento de que se o Equipamento de Protecao Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente, nao havera respaldo constitucional a concessao de aposentadoria especial. III. No caso dos autos, o MM. Magistrado de primeiro grau reconheceu como especiais os periodos de 01/02/1986 a 30/10/1991, 31/10/1991 a 11/02/1998, 12/02/1998 a 25/10/2011, condenou o INSS a conceder o beneficio de aposentadoria especial e deferiu a tutela antecipada, quanto a implantac?o imediata do beneficio. IV. Os perfis profissiograficos de fls. 44/47 apontam que a autora laborou no Centro de Pesquisas em Doencas Hepato Renais e na SEMEAC - Sociedade de Assistencia a Maternidade Escola Assis Chateaubriand, na func?o de enfermeira, submetida a agentes nocivos biologicos, sem utilizac?o de EPI eficaz, entre 01/02/1986 a 11/02/1998. V. Ja os PPPs de fls. 48/49 e 56/58 indicam que houve utilizacao do EPI eficaz, ininterruptamente, conforme especificacoes tecnicas e ajustado as condicoes de campo, no periodo compreendido entre 01/11/1991 a 30/03/1994 e de 01/08/1995 a 25/05/2011, quando a apelante laborou como enfermeira na Prorenal S/C LTDA e foi submetida aos agentes nocivos biologicos e quimicos, de modo que o referido lapso temporal nao pode ser considerado como tempo de servico trabalhado em condicoes especiais. VI. Desta forma, exercendo o Juizo de retratac?o, deve ser decida a questao dos autos conforme a decis?o proferida pela Corte Superior, nos termos do art. 543-B, paragrafo 3?, do CPC. VII. Ha de se considerar como especial apenas o periodo laborado sem utilizac?o de EPI eficaz (01/02/1986 a 11/02/1998). VIII. Constata-se que a autora n?o atendeu aos requisitos necessarios para concess?o de aposentadoria especial, ja que n?o comprovou os 25 (vinte e cinco) anos de labor especial. IX.*

Agravo retido provido. Remessa oficial e apelac?o parcialmente providas, para afastar a natureza especial da atividade exercida pela autora durante o periodo de 01/11/1991 a 30/03/1994 e de 01/08/1995 a 25/05/2011 e em consequencia negar o beneficio de aposentadoria especial. Manutenc?o da sentenca apenas quanto ao reconhecimento de labor especial no periodo de 01 /02/1986 a 11/02/1998.
(APELREEX 00080783420124058100, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::30/07/2015 - Pagina::123.)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. COBRADOR. BIOLÓGICOS. RUÍDO. LIMITES DE TOLERÂNCIA. MÉDIA. EPI. EXIGENCIA A PARTIR DE 03/12/1998. PERMANÊNCIA A PARTIR DE 29/04/1995. LAUDO EXTEMPORÂNEO. ADMISSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO (...) 7. O anexo IV do Decreto 2.172/97, que vigorou de 06/03/1997 a 06/05/1999, e o anexo IV do Decreto 3.048/99, em vigor atualmente, prevêem no item 3.0.1 "b" e "d" a exposição a microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas por trabalhos em trabalho com animais infectados e manipulação de resíduos de animais deteriorados, o que caracteriza a atividade como especial. 8. Para caracterização da aposentadoria especial por exposição ao agente ruído, os limites observam a seguinte cronologia: atividades desempenhadas até 05/03/1997 (vigência do Decreto 53.831/64), 80 dB; atividades desempenhadas de 06/03/1997 a 18/11/2003 (vigência dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99), tolerância de 90 dB; por fim, atividades desempenhadas a partir de 19/11/2003 (vigência do Decreto 4.882/03), tolerância de 85 dB. Precedentes do STJ: REsp 1398260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, julgado em 14/05/2014; Pet. 9.059/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Seção, julgado em 28/08/2013. 9. O trabalhador submetido a ruídos que, pela média, superam os níveis fixados em regulamento, tem direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial (TRF 1ª Região: AC 0002267-56.2009.4.01.3300 / BA, Rel. Desembargador Federal Ney Bello, 1ª Turma, e-DJF1 p.2 de 03/07/2014; AC 0000135-83.2006.4.01.3800 / MG, Rel. Juiz Federal Renato Martins Prates (Conv.), 2ª Turma, e-DJF1 p.153 de 23/08/2013). 10. Embora o Supremo Tribunal Federal - STF (ARE nº 664.335/SC com repercussão geral) tenha decidido que se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial (exceção feita ao agente nocivo ruído, para o qual, desde que em limites acima do limite legal, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria), há de se observar o direito adquirido à consideração do tempo de serviço conforme a lei vigente à época de sua prestação. Até 02/12/1998 não havia no âmbito do direito previdenciário o uso eficaz do EPI como fator de descaracterização da atividade especial. Apenas com o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 2º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a exigir "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância". As atividades realizadas antes deste marco temporal deverão ser consideradas especiais independentemente de o documento atestar a eficácia do EPI. (...) 14. Não há direito líquido e certo ao reconhecimento de tempo especial entre 03/12/1998 e 19/04/2007, pois o PPP informa que houve uso eficaz do EPI (f. 39). 15. Parcial provimento à apelação do INSS e à remessa para excluir da contagem de tempo especial o período de 03/12/1998 a 19/04/2007.
(AMS 00034131920074013813, JUIZ FEDERAL JOSÉ ALEXANDRE FRANCO, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, e-DJF1 DATA:21/08/2015 PAGINA:2306.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PPP. SUFICIÊNCIA COMO PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CPC, ART. 515, §3º. TEMPO ESPECIAL. BENZENO. RUÍDO. LIMITES DE TOLERÂNCIA. MÉDIA. EPI. EXIGÊNCIA A PARTIR DE 03/12/1998. PERMANÊNCIA A PARTIR DE 29/04/1995. CONVERSÃO. LEI VIGENTE NA DATA DA APOSENTADORIA. PARCIAL PROVIMENTO. (...) Embora o Supremo Tribunal Federal - STF (ARE nº 664.335/SC com repercussão geral) tenha decidido que se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial, até 02/12/1998 não havia no âmbito do direito previdenciário o uso eficaz do EPI como fator de descaracterização da atividade especial. Apenas com o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº9.732/98, a redação do § 2º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a exigir "informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância". As atividades realizadas antes deste marco temporal deverão ser consideradas especiais independentemente de o documento atestar a eficácia do EPI. 11. A exigência legal referente à comprovação sobre ser permanente a exposição aos agentes agressivos somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei 9.032/1995. De qualquer sorte, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade. (AC 0025672-76.2009.4.01.3800/MG, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, 1ª Turma, e-DJF1 p.1200 de 12/02/2015). 12. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço (STJ, 1ª Seção, REsp 1.310.034/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012, sob o regime dos recursos repetitivos - CPC, art. 543-C, reafirmada nos embargos de declaração - Dje 02/02/2015). 13. O impetrante trabalhou exposto a ruídos médios acima dos limites de tolerância no período de 22/02/1989 a 05/03/1997 e exposto a benzeno no período de 22/02/1989 a 02/12/1998 (eletricista e supervisor de manutenção elétrica - PPP f. 42/44), independente de eventual eficácia do EPI. 14. Não há direito líquido e certo ao tempo especial entre 03/12/1998 e 12/03/2007, pois houve exposição ao ruído abaixo do limite de tolerância, e uso eficaz do EPI para o agente benzeno (f. 42/44). 15. Parcial provimento da apelação do impetrante para conceder parcialmente a segurança e reconhecer como especial o período de 22/02/1989 a 02/12/1998, convertê-lo em comum pelo fator 1,4. Determinar a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB na DER e início do pagamento na data da sessão de julgamento, o que deverá ser comprovado em 30 dias.
(AMS 00047561220094013803, JUIZ FEDERAL JOSÉ ALEXANDRE FRANCO, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, e-DJF1 DATA:16/09/2015 PAGINA:1023.)

No entanto, numa melhor interpretação que se faz desse julgado com repercussão geral, tem-se que sua incidência recairá especificamente para o agente físico ruído, até porque nenhum outro agente nocivo foi aferido naquela demanda e quando o for com o mesmo tema (EPI eficaz), poderá ter o mesmo destino. Por isso que, se ficar comprovado que em razão da gravidade da exposição ou mesmo o agente em si aferido for tão nocivo a ponto de não ser neutralizado pelos EPIs especificados, por certo e de igual forma ao ruído, deve ser afastada a suposta proteção do equipamento. Portanto, tal não se torna presumível e da mesma forma o contrário não prevalece, logo, cada agente deve sofrer a análise respectiva.

Passo a analise por categoria profissional. O período até 28.04.1995, na função de frentista, também denominado como auxiliar de pista ou bombeiro à época, todos desempenhados em posto de abastecimento veicular (gasolina), conforme códigos 1.1.3 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 são presumidamente considerados nocivos à saúde, por exposição à gasolina (hidrocarbonetos) inerente à função até mesmo por notoriedade em razão do abastecimento veicular, independentemente desta discriminação no referido documento, logo, devem ser considerados especiais. Nesse sentido:

> *PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM -POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA- SÚMULA 111/STJ.- Inicialmente, não compete a esta Corte de Uniformização Infraconstitucional analisar suposta afronta ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, com fundamento na Lei de Introdução ao Código Civil – LICC, porquanto, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, estes institutos alçaram status constitucional (art. 5º, XXXVI), sendo nela expressamente previstos.- Quanto à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.7.99, trabalhados pelo autor como frentista, junto à bombas de combustíveis, atividade reconhecidamente insalubre.- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial- No que se refere à incidência dos honorários advocatícios, conforme interpretação conferida à Súmula 111/STJ, nas ações previdenciárias, a verba honorária incide apenas sobre as parcelas vencidas, não podendo estender-se a qualquer espécie de débito vincendo, considerando-se como termo final, a prolação da sentença monocrática.- Precedentes desta Corte.- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ.*
> *(RESP 200200350357, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:24/05/2004 PG:00323.)*

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. FRENTISTA. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. CONVERSÃO DEVIDA. DIREITO À APOSENTADORIA INTEGRAL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. Os documentos dos autos demonstram que o autor trabalhou na empresa Tiradentes Veículos Ltda durante o período considerado na sentença, que é todo ele anterior à Lei nº 9.032/95, ou seja, de 01/08/1977 a 31/07/1983 e 01/08/1983 a 28/04/1995 - como "frentista" em Pista de Abastecimento (vide fls. 18 e 20), o que permite o enquadramento no Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (Código 1.2.11), submetido aos agentes nocivos "Hidrocarbonetos" decorrentes de vapores de combustíveis, ficando afastadas as alegações do INSS com relação às exigências sobre os formulários em sua forma, ou à necessidade de laudo técnico. 2. Embora a documentação apresentada pelo autor ateste que o mesmo esteve submetido, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos, tal exigência nem seria necessária, já que se trata de período anterior à redação do art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91 dada pela Lei nº 9.032/95. 3. Jurisprudência pacífica dos Tribunais sobre o enquadramento da atividade profissional de frentista em período que vai até o advento da Lei nº 9.032/95 no item 1.2.11 do quadro anexo do Decreto 53.831/64, independentemente da comprovação de efetiva exposição aos agentes insalubres. 4. É totalmente imprópria a alegação do INSS de que não é devida a conversão de tempo especial em tempo comum posteriormente a 28/05/1998, tendo em vista a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, seja porque a se trata de hipótese de enquadramento legal, seja porque todo o período questionado é anterior a 1998. 5. Igualmente não há pertinência na alegação de que é impossível a conversão de tempo especial em comum exercido anteriormente ao advento da Lei 6.887/80, mesmo porque se discute aqui período posterior ao início da vigência da referida lei. 6. A conversão do tempo laborado sob condições especiais em adição ao tempo comum demonstrou que, à data do requerimento administrativo (05/04/2006 - fl. 23), o autor contava com mais de trinta e cinco anos de tempo de contribuição, conforme tabela de fl. 185, fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral pretendida. 7. Apelação e remessa oficial não providas.
(APELRE 201051100041994, Desembargador Federal ABEL GOMES, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::14/12/2012.)

Já os períodos posteriores a 28/04/1995, conforme PPPs de evento 13, tais documentos somente descrevem "vapores de combustível e óleos e graxas".

Quanto à habitualidade e permanência, de se notar que, como efetivamente exerceu a função de frentista em pista de abastecimento de posto de combustível, descrito nas atividades desempenhadas, é notório que quando e se trocava óleo veicular, a exposição por certo era esporádica, eventual.

No mais, sequer pode ser considerada sua exposição ao agente químico hidrocarbonetos (óleo e graxa), o qual sequer foi aferido corretamente, pois não se expôs com habitualidade e permanência a ele, dada a ausência de contato direto e rotineiro com o agente químico em sua jornada. De se ressaltar ainda o uso de EPI eficaz para tal agente, o que, a partir de 03/12/1998 também afastaria o labor especial.

Sobre a exposição qualitativa ao benzeno, tolueno e xileno, ambos previstos na NR-15 do MTE, a quantificação apresentada restou abaixo dos patamares previstos na referida norma regulamentadora: o benzeno, previsto no anexo nº 13-A, apesar de proibida sua comercialização com volume superior a 1% desde 01/01/1997, excepcionou o caso de mistura para venda e uso em combustíveis derivados de petróleo, por isso permanece a quantificação do item 7.1, que classifica como limite de tolerância (LT) 1ppm ou 3.19 mg/m3 e, no caso, restou no limite permitido. O tolueno e o xileno possuem classificação estampadas no quadro nº 1 do anexo nº 11, sendo 290 mg/m3 e 340 mg/m3 respectivamente, também abaixo daquele aferido. Portanto, se a própria norma permitiu seu uso, o contato deve ser aferido de forma quantificada a fim de subsistir o direito ao benefício especial.

Noutro ponto, a simples consideração da periculosidade como fator de risco suficiente ao tempo especial, ao argumento de que os agentes nocivos tratados pela norma de regência seriam meramente exemplificativos, não se estende à função de frentista.

É que, de forma geral, o período posterior a 05/03/1997, dado o advento do Decreto nº 2.172/1997, retirou a periculosidade e penosidade como fatores de risco.

Nesse particular, ainda que a jurisprudência majoritária, mais recentemente, tenha admitido estender à eletricidade – como exemplo - como mais um fator de risco a justificar a contagem como especial, desde que acima de 250 volts, tal se deve ao fato de que o rol de atividades previstas no Decreto nº 2.172/1997 seria exemplificativo, sem contar outros fatores intrínsecos ao agente em questão, daí porque o agente físico eletricidade foi readmitido como nocivo. Nesse sentido:

> *PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIGILANTE. PORTE DE ARMA DE FOGO. COMPROVAÇÃO. EXPOSIÇÃO À TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. ROL DE ATIVIDADES NOCIVAS MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Trata-se de remessa oficial e apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria especial. 2. In casu, o autor pretende ver reconhecida a natureza especial dos períodos trabalhados nas funções de vigilante, eletricista auxiliar e eletricista linha viva, de 01/11/1984 a 18/03/1987 e 30/06/1987 a 28/12/2011. 3. De conformidade com o entendimento perfilhado pelo eg. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, até 28/04/1995, dia anterior à publicação da Lei nº. 9.032/95, a atividade de vigilante era considerada especial, sendo equiparada à função de guarda, por enquadrar-se no código 2.5.7, do Decreto nº. 53.831/64, classificada como perigosa, desde que o segurado comprovasse o porte de arma de fogo durante toda a jornada de trabalho. 4. Assim, em relação ao período de 01/11/1984 a 18/03/1987, o autor desincumbiu-se de provar, mediante a apresentação de perfil profissiográfico previdenciário, o exercício na função de vigilante portando arma de fogo, de sorte que este deve ser enquadrado como especial. 5. Por sua vez, cumpre destacar que, até 05/03/1997, a eletricidade, com tensões superiores a 250 volts, era classificada como agente perigoso pelo Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.8. A partir de então, o Decreto nº 2.172/97 excluiu do rol de agentes nocivos aqueles considerados penosos e perigosos, dentre os quais a eletricidade. 6. Após 06/03/1997, embora o agente eletricidade tenha sido excluído do rol dos agentes agressivos, entende-se que o rol de atividades arroladas no*

> *Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo, não existindo impedimento em reconhecer como tempo de serviço especial aquele no qual foram realizadas atividades exercidas com exposição a fatores de risco, como a eletricidade, mesmo que estas atividades não estejam elencadas no decreto regulamentar citado (orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no recurso especial n. 1.306.113/SC, submetido ao rito dos recursos repetitivos). 7. Com efeito, a cópia da CTPS e do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP demonstram que o autor laborou com exposição ao agente insalubre da eletricidade - exposto a tensões elétricas acima de 250 volts - no período de 30/06/1987 a 28/12/2011. 8. Assim, considerando o lapso mínimo exigido por lei (25 anos) e procedendo à contagem do tempo de serviço especial, vê-se que o mesmo tem direito à aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, na medida em que já somava mais de 25 anos de efetivo labor naquela ocasião. 9. Juros de mora devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação da Lei nº 11.960/09, conforme o entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, no julgamento do REsp 1.270.439/PR. Correção monetária conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. 10. Honorários advocatícios de R$ 1.500,00 mantidos, a teor do parágrafo 4º, do art. 20, do CPC. 11. Remessa oficial e apelação improvidas.*
> *(APELREEX 00046652220124058000, Desembargador Federal Fernando Braga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::02/03/2015 - Página::50.)*

No entanto, tal entendimento não é absoluto. Assim, nem todas as atividades perigosas ou penosas antes enquadradas como nocivas serão readmitidas para fins de contagem especial. No caso dos frentistas, notoriamente, não estão sujeitos a nenhum agente nocivo de forma habitual e permanente (físico, químico ou biológico), como já explicado anteriormente, ainda que se trate de uma atividade relativamente perigosa, com risco de explosão – a qual, unicamente, não pode ser classificada como agente nocivo.

Percebe-se que as alterações promovidas na Lei de Benefícios a partir de 1995 e, posteriormente, em 1997, estabeleceram que para essa finalidade, ser considerado especial, tem que haver exposição efetiva a algum agente físico, químico ou biológico estampados na lei regulamentadora, bem como que tal exposição se dê de forma habitual e permanente:

> *Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*
>
> *Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

A lei regulamentadora até pode ser relativizada e ampliada para o caso de eletricidade, visto que se enquadra como agente físico e em contato com cargas elétricas acima de 250 volts é considerada nociva. Nos demais casos de atividades consideradas perigosas (ex: frentistas, motoristas de carga de risco, etc) ou mesmo penosas (ex: motoristas simples, professores, etc) a

ampliação, na ausência de qualquer agente nocivo, não deve ser admitida – a não ser que demonstrada uma especificidade do agente em questão que demonstre se tratar de exposição habitualmente nociva/risco.

Por fim, eventual irresignação sobre o fato de ser reconhecido o adicional de periculosidade/insalubridade, o mesmo, por si só não comprova a exposição do respectivo trabalhador de forma habitual e permanente aos agentes que a legislação de regência classifica como nocivos a fim de merecerem o respaldo previdenciário, vez que a periculosidade/insalubridade tem cunho trabalhista e nem sempre importa na esfera previdenciária, ou seja, o trabalhador pode recebê-la em seu salário e ainda assim não ter direito à aposentadoria especial. Portanto, ressalto, tal especificidade não é determinante na seara previdenciária, já que o principal fator para caracterizar o labor especial não está presente naquela atividade - exposição efetiva a algum agente nocivo de forma habitual e permanente.

Não merece reparo, portanto, a sentença recorrida no que toca ao tempo recorrido. No entanto, o tempo reconhecido deve fazer parte do dispositivo, a fim de se tornar imutável e evitar nova discussão.

Diante do exposto, **nego provimento ao recurso.** No entanto, condeno o INSS a averbar o tempo especial reconhecido na sentença entre **1º/8/1985 a 10/2/1992** .

Sem custas. Condenação em verba honorária de 10% da causa pela parte autora, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/1995, c/c art. 1º da Lei nº 10.259/2001, suspensa em razão da gratuidade concedida.

Voto por negar provimento ao recurso. No entanto, condeno o INSS a averbar o tempo especial reconhecido na sentença entre 1º/8/1985 a 10/2/1992.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000093044v7** e do código CRC **f78832e6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 21/2/2019, às 18:45:29

0029370-18.2017.4.02.5050 **500000093044 .V7 JES10683© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 2
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0029370-18.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA
RECORRENTE: ANTONIO ALEXANDRE JUNIOR (AUTOR)
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO-VISTA

A sentença não qualificou como especial o tempo de trabalho como frentista (1º/1/1999 a 4/10/2017).

O MM. Relator negou provimento ao recurso do autor.

Divirjo do voto do MM. Relator.

O autor laborou como frentista no período ora enfocado. O PPP informa que houve exposição a benzeno (cf. evento 13, out11, item 15 do PPP).

A simples exposição ao agente químico benzeno já configura pressuposto hábil ao reconhecimento da especialidade da função exercida.

Com efeito, em se tratando de um agente reconhecidamente cancerígeno, é irrelevante a eventual existência de EPI classificado como eficaz para fins de qualificação do tempo trabalhado como especial.

Nos termos do § 4º do artigo 68 do Decreto 3.048/99, *"A presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2o e 3o, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador."*

Os agentes "reconhecidamente cancerígenos" de que fala o § 4º do art. 68 do Decreto nº 3048/99 (com a redação dada pelo Decreto 8.123/13) são aqueles relacionados como tal na Lista Nacional de Agentes Cancerígenos para Humanos, ou **LINACH**, que foi publicada na **Portaria Interministerial nº 9, de 07/10/2014** (Diário Oficial da União de 08/10/14, págs. 140/142). A referida LINACH contem um anexo no qual o Grupo 1 indica os "agentes confirmados como carcinogênicos para humanos"; o Grupo 2A relaciona os "agentes provavelmente carcinogênicos para humanos"; o Grupo 2B relaciona os "agentes possivelmente carcinogênicos para humanos"

Em suma, os agentes reconhecidamente cancerígenos referidos na nova redação do § 4º do art. 68 do Dec. 3.048/99 são os que constam no **Grupo 1 da LINACH**.

A LINACH afirma que o benzeno é um agente confirmado como carcinogênico para humanos.

Os frentistas de postos de gasolina estão expostos a benzeno. Houve, ainda que de forma indireta, o reconhecimento administrativo desse fato por parte do Ministério do Trabalho e Previdência Social (MTPS).

Com efeito, o referido ministério editou a Portaria MTPS nº 1.109, de 21/9/2016, a qual teve por finalidade *"Aprovar o Anexo 2 - Exposição Ocupacional ao Benzeno em Postos Revendedores de Combustíveis - PRC, da Norma Regulamentadora nº 9, aprovada pela Portaria 3.214, de 8 de junho de 1978, com a redação constante no Anexo desta Portaria."*

O item 1.1.1 da referida Portaria MTPS nº 1.109/2016 define "Postos Revendedores de Combustíveis" do seguinte modo: *"1.1.1 Para fins deste anexo, consideram-se Postos Revendedores de Combustíveis - PRC contendo benzeno o estabelecimento localizado em terra firme que revende, a varejo, combustíveis automotivos e abastece tanque de consumo dos veículos automotores terrestres ou em embalagens certificadas pelo INMETRO."*

Ou seja: de acordo com a definição dada pela portaria, em qualquer posto de abastecimento de combustíveis haverá exposição a benzeno.

Conclusão: embora por razão distinta da apontada na sentença, o tempo laborado deve ser considerado como especial,

Conclusão:

Adiro ao voto do Relator no que refere à determinar ao INSS que averbe o tempo especial reconhecido na sentença entre **1º/8/1985 a 10/2/1992 (reconhecido na sentença).**

DIVIRJO do Relator e DOU PROVIMENTO ao recurso do autor para qualificar como especial o tempo laborado de 1º/1/1999 a 23/06/2017 (data da emissão do PPP de evento 13).

Somando-se o tempo de trabalho dos 2 períodos acima indicados, o autor atinge 25 anos, 1 mês e 3 dias de "tempo especial" até o dia 23/6/17 (data da emissão do PPP, ev.13).

Por conseguinte, CONDENO o réu a pagar-lhe APOSENTADORIA ESPECIAL com DIB fixada no dia 23/06/2017.

ANTECIPO A TUTELA. Intime-se a APSDJ para implantar o benefício em 30 dias.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei 9099/95.

Voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao recurso do autor, nos termos acima expostos.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000161869v2** e do código CRC **2f271097**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 22/4/2019, às 17:44:27

0029370-18.2017.4.02.5050 **500000161869 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 3

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000351-92.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)
RECORRIDO: RAIMUNDO LUIZ NETO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente a pretensão inicial, determinando a concessão de APOSENTADORIA ESPECIAL desde a DER, com o reconhecimento do tempo de serviço especial nos períodos de 15/07/1987 a 05/08/1988, 07/11/1988 a 15/12/1988, 17/03/1989 a 28/11/1989, 01/10/1992 a 20/10/1992, 03/03/1993 a 30/11/1993, 24/11/1995 a 25/06/1999 e 25/06/1999 a 16/02/2000.

Em suas razões recursais (Evento 16 - PET1), a parte recorrente alega, em síntese, que (i) a sentença deixou de apreciar questão fundamental ao deslinde da controvérsia jurídica posta nos autos, qual seja, a de que o texto constitucional não prevê a periculosidade como hipótese de incidência para a classificação da atividade como especial, devendo, por isso, ser excluídos os períodos enquadrados como vigilante após 1997, e (ii) sendo mantido o benefício, as parcelas pretéritas devem ser atualizadas mediante a aplicação da correção monetária nos temos da Lei 11.960/2009. Contrarrazões do autor (Evento 21 - CONTRAZ1).

VOTO

A Lei 9.032, publicada em 29/4/1995, ao acrescentar os §§ 4º e 5º ao art. 57 da Lei 8.213/1991, modificou radicalmente a sistemática de aposentadoria com contagem de tempo especial até então existente: (i) não contempla mais a possibilidade de concessão de aposentadoria especial decorrente de mero enquadramento em categoria profissional, (ii) o trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física só pode ser computado como especial se for não ocasional e não intermitente, e, consequentemente, (iii) a efetiva exposição aos agentes nocivos ou de risco deve ser demonstrada.

Mesmo após a edição da Lei 9.032/1995, os Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 foram mantidos em vigor pelo art. 152 da Lei 8.213/1991 (hoje revogado), até que fossem integralmente regulamentados os arts. 57 e 58. A regulamentação só veio ocorrer em 5/3/1997, em virtude da edição do Decreto 2.172, que, em regra, deixou de prever a periculosidade como fator para contagem especial do tempo de serviço.

A partir da MP 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei 9.528/1997, o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/1991 foi alterado de modo que a contagem do tempo de serviço especial passou a depender de comprovação de exposição efetiva mediante formulário emitido pelo empregador, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho, na forma estabelecida pelo INSS.

Assim, a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na lei em vigor à época da prestação do serviço (art. 70, § 1º, do Decreto 3.048/1999), uma vez que a legislação que rege o caráter especial das atividades laborais sofreu alterações ao longo do tempo.

No que tange ao reconhecimento de tempo especial, no exercício da atividade de ***vigilante***, antes da Lei 9.032/1995, a Turma Nacional de Uniformização, por meio do PEDILEF 5076591-18.2014.4.04.7100/DF, decidiu que o segurado precisa comprovar o uso habitual de arma de fogo em serviço para poder ser equiparado ao guarda e, por conseguinte, enquadrar-se no Código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/1964. Confira-se:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. VIGILANTE. EQUIPARAÇÃO À ATIVIDADE DE GUARDA, NOS TERMOS DA SÚMULA 26 DA TNU. NECESSIDADE DE USO DE ARMA DE FOGO. PRECEDENTES DA TNU. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 13. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 42. ATIVIDADE DE VIGILANTE ARMADO. RECONHECIMENTO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DO LABOR, INCLUSIVE APÓS O ADVENTO DO DECRETO Nº 2.172/97. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DA TURMA

> NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (PEDILEF Nº 0502013-34.2015.4.05.8302). INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 20 DA TNU. INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTE PONTO, PROVIDO.

Relativamente ao período entre a Lei n. 9.032/1995 e o Decreto n. 2.172/1997, a TNU, por meio do PEDILEF n. 05308334520104058300, decidiu que é possível o enquadramento da atividade de vigilante no período compreendido entre 29/4/1995 e 4/3/1997, haja vista que o Decreto n. 53.831/1964 persistiu em vigor em tal período:

> PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NA FUNÇÃO DE VIGILANTE. PERÍODO POSTERIOR À LEI Nº 9.032/95 E ANTERIOR AO DECRETO Nº 2.172/97. DISSÍDIO CONFIGURADO. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO.
>
> [...] Aliás, a jurisprudência desta TNU se consolidou no sentido de que entre a Lei nº 9.032, de 28.04.1995, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, é admissível a qualificação como especial da atividade de vigilante, eis que prevista no item 2.5.7 do anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, cujas tabelas vigoraram até o advento daquele, sendo necessária a prova da periculosidade (mediante, por exemplo, prova do uso de arma de fogo). [...]

Quanto ao período posterior ao Decreto 2.172/1997, a TNU, por meio do julgamento do PEDILEF n. 0502013-34.2015.4.05.8302, julgado sob o rito dos representativos da controvérsia (Tema 128), fixou a tese de que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculosidade, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, com o uso de arma de fogo:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. ATIVIDADE DE VIGILANTE ARMADO EXERCIDA APÓS O DECRETO 2.172/97. RECONHECIMENTO CABÍVEL. RECURSO REPETITIVO DO STJ. QUESTÕES DE ORDEM Nº 18 E 20/TNU. INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTE PONTO, PARCIALMENTE PROVIDO.

Registre-se, por oportuno, o teor da Súmula 26/TNU: *A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64*.

No caso, para a comprovação do labor especial nos períodos impugnados pelo INSS (após 5/3/1997), o autor acostou aos autos:

(i) PPP expedido pela empresa Prosegur Brasil S/A (Transportadora de Valores) demonstrando que, de 24/11/1995 a 25/6/1999, ele laborou como viligante patrimonial, com uso de arma de fogo (Evento - PROCADM3);

(ii) PPP expedido pela empresa VIGSERV Serviços de Vigilância e Segurança Ltda. demonstrando que, de 25/6/1999 a 16/2/2000, ele exerceu a atividade de vigilante patrimonial, com uso de arma de fogo (Evento - PROCADM3).

Como se observa, há prova do uso de arma de fogo durante os períodos impugnados pela autarquia, devendo ser, assim, mantida a especialidade reconhecida na sentença.

Quanto ao critério de atualização da dívida, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Quanto à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos*":

Rejeitado pedido de suspensão de processo até a modulação em caso com repercussão geral Ministro Celso de Mello ressalta entendimento do STF no sentido de que não é necessário aguardar a publicação de acórdão do Plenário para que a decisão seja aplicada.

O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu.

(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173862v18** e do código CRC **2c9e2e4a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

5000351-92.2018.4.02.5001 **500000173862 .V18 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 3
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000351-92.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: RAIMUNDO LUIZ NETO (AUTOR)
ADVOGADO: EDILAMARA RANGEL GOMES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216998v2** e do código CRC **6e891706**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 4

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001031-74.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)
RECORRIDO: JOAQUIM DE SOUZA DUTRA NETO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, reconhecendo como especiais os períodos de 01/07/1987 a 31/01/1989, de 01/07/1989 a 20/11/1990, de 07/04/1992 a 31/07/1997, de 12/09/2000 a 18/07/2002, de 13/01/2004 a 19/08/2008, de 20/08/2008 a 31/01/2012 e de 06/02/2012 a 18/10/2017 e determinando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 3/12/2017.

Em suas razões recursais (Evento 20 - Reclno1), a parte recorrente alega, em síntese, que (i) os PPPs apresentados não contêm elementos para a comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos, uma vez que não estão acompanhados de histograma ou memória de cálculos (medição única da pressão sonora), (ii) não foram apresentadas as medidas do ruído obtidas durante a jornada de trabalho, pois o PPP não se refere à média ponderada, devendo ter informado a exposição média durante toda a jornada de trabalho, em descompasso com as determinações da Instrução Normativa nº 77/2015, (iii) a exposição ocupacional a ruído dará ensejo à caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima dos limites permitidos em lei, (iv) a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro

de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882/2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO, (v) as informações apresentadas no PPP não permitem afirmar que a exposição ao agente ruído foi acima do limite de tolerância e de forma habitual e permanente, não sendo possível saber qual foi o nível médio de exposição durante toda a jornada de trabalho, posto que se adotou a técnica de 'picos de ruído', em que se considera apenas o nível de ruído máximo, desconsiderando-se os valores mínimos, dando tratamento incompatível com a postura adotada pela autarquia federal, que sabidamente é cumpridora de suas obrigações, dentre elas aquelas que emanam das decisões do Poder Judiciário, (vi) agir dessa maneira demonstra a falsa impressão de que se trata de devedora contumaz, devendo ser considerado que a autarquia administra uma infinidade de benefícios, sendo que os concedidos na via judicial quase nunca correspondem a mais do que 5% do total que é concedido na via administrativa, (vii) é injusta a fixação de multa diária já na decisão que concede a tutela antecipada, como se o INSS não fosse digno de confiança e consideração, e (viii) caso não acolhidas as alegações anteriores, deve ser aplicada a Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 20/09/2017 e, subsidiariamente, a Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 25 de março de 2015, considerando que essa é forma definida por Resolução do CJF e, a partir de então, o IPCA-e. Contrarrazões do autor (Evento 28 - CONTRAZ1).

VOTO

A caracterização da especialidade do tempo de labor do segurado deve ser considerada de acordo com legislação vigente à época do exercício da atividade. O tempo de serviço prestado até o início da vigência da Lei n. 9.032/1995 pode ser considerado especial com base apenas no rol previsto nos anexos dos atos normativos regulamentadores da legislação previdenciária, mormente os do Decreto 53.831/1964 e do Decreto n. 83.080/1979, os quais nominavam as atividades tidas como prejudiciais à saúde e à integridade física do segurado consoante a exposição a determinados os agentes químicos, físicos e biológicos (itens 1.1.1 a 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e Anexo I do Decreto n. 83.080/1979), bem como aquelas que, de acordo com a categoria profissional, deveriam ser classificadas, por presunção legal, como insalubres, penosas ou perigosas (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e anexo II do Decreto n. 83.080/1979).

O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional não impede a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei n. 9.032/1995, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade.

Ou seja, a Lei 9.032, publicada em 29/4/1995, ao acrescentar os §§ 4º e 5º ao art. 57 da Lei n. 8.213/1991, modificou radicalmente a sistemática de aposentadoria com contagem de tempo especial até então existente: (i) não contempla mais a possibilidade de concessão de aposentadoria especial decorrente de mero enquadramento em categoria profissional, (ii) o trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física só pode ser computado como especial se for não ocasional e não intermitente, e, consequentemente, (iii) a efetiva exposição aos agentes nocivos ou de risco deve ser demonstrada.

Mesmo após a edição da Lei n. 9.032/1995, os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979 foram mantidos em vigor pelo art. 152 da Lei 8.213/1991 (hoje revogado), até que fossem integralmente regulamentados os arts. 57 e 58. A regulamentação só veio ocorrer em 5/3/1997, em virtude da edição do Decreto n. 2.172, que, em regra, deixou de prever a periculosidade como fator para contagem especial do tempo de serviço.

A partir da MP 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, o art. 58, § 1º, da Lei n. 8.213/1991 foi alterado de modo que a contagem do tempo de serviço especial passou a depender de comprovação de exposição efetiva mediante formulário emitido pelo empregador, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho, na forma estabelecida pelo INSS. Assim, a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na lei em vigor à época da prestação do serviço (art. 70, § 1º, do Decreto n. 3.048/1999), uma vez que a legislação que rege o caráter especial das atividades laborais sofreu alterações ao longo do tempo.

A relação de agentes químicos, físicos e biológicos constava no Anexo do Decreto n. 53.831/1964 e, depois, passou a constar nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 até 6/3/1997, quando foi editado o Decreto n. 2.172/1997 (Anexo IV). A partir de 7/5/1999, todavia, a relação de agentes nocivos passou a ser elencada no Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, e, desde a edição do Decreto n. 3.265, em 29/11/1999, de forma exaustiva e, em regra, com aferição de caráter quantitativo, ou seja, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos, com base na Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego e seus diversos anexos. A exceção reside para os agentes nocivos que foram apenas qualificados (por exemplo, os do Anexo 13 da NR 15), hipótese em que a aferição será apenas qualitativa.

Vale registrar que, não obstante o fato de o rol de agentes nocivos ser exaustivo, as atividades ali listadas são exemplificativas, importando a exposição aos agentes insalubres em questão (Redação dada pelo Decreto n. 3.265/1999).

Cumpre destacar que, a partir de 7/5/1999, a relação de agentes nocivos passou a ser aquela elencada no anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, que assim determina no *caput* do referido anexo:

> O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, **em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos.** (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)
>
> **O rol de agentes nocivos é exaustivo**, enquanto que as atividades listadas, nas quais pode haver a exposição, é exemplificativa. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)

Assim, a partir da edição do Decreto n. 3.265/1999, em 29/11/1999 o critério passou a ser, em regra, **quantitativo,** aferido por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Tal norma traz, em seu interior, diversos anexos, sendo que, em alguns deles, os agentes nocivos foram apenas qualificados, devendo, nesses casos, a aferição ser, por óbvio, apenas **qualitativa**. Nesse sentido:

> **(...) V - Até a edição do Decreto n.º 3.265-99, que alterou o Decreto n.º3.048-99, o critério para aferição da presença dos agentes químicos listados no regulamento era apenas qualitativa. Com o novel, passou a ser adotado o critério quantitativo, a ser determinado por regulamentação administrativa.** VI- Apelação parcialmente provida.
> (TRF, 2ª REGIÃO, AC 201050010155285, DJ 6/12/2013)

Ressalta-se que, com a edição do Decreto nº 3.265/1999, os agentes químicos, de forma geral, passaram a ser aferidos de forma quantitativa, por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Nela, a exposição dos agentes mais comuns, aqueles especificados nos **Anexos nº 11 e 12,** é quantificada, já o **Anexo n. 13** a exposição é qualificada, enquanto que o **Anexo n. 13-A** é regra excepcional, somente quanto ao *benzeno*.

A respeito da ***conversão de tempo especial após 28/5/1998***, transcreva-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça.

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO.
>
> 1. A eg. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.151.363/MG (Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 5.4.2011), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido **de ser cabível a conversão do tempo de serviço especial em comum após 1998, desde que comprovado o exercício de atividade especial.**

(...)

(AgRg no REsp 1213195, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, julgado em: 20/3/2014)

É necessário destacar também que não se exige a demonstração de que a exposição aos agentes nocivos, principalmente o ruído, tenha ocorrido de forma permanente em períodos anteriores à publicação da Lei n. 9.032/1995, mas sim habitualmente, pelo menos. Destaquem-se:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRARIEDADE À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13 DA TNU.
>
> (...) **4. Ademais, a jurisprudência da TNU já está pacificada no sentido de que antes de 29/4/1995 a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente. Esse entendimento, enunciado na Súmula nº 49 da TNU, aplica-se irrestritamente a quaisquer agentes nocivos, inclusive ruído. Aplica-se, por isso, a Questão de Ordem nº 13 da TNU: "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido"**.5. Pedido não conhecido.
>
> (TNU, PEDILEF 200970590026853, DOU 23/8/2013)
>
> PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO APÓS 1998. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PERMANÊNCIA NA EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL SOMENTE ATÉ 28/04/1995. INCIDENTE PARCIAMENTE PROVIDO. (...) **Assim, a exposição de forma não permanente a esses agentes nocivos impede o reconhecimento de tempo especial posterior a 28/04/1995. Porém, o tempo anterior a 29/04/1995 merece esse reconhecimento, dada a comprovação de exposição habitual aos agentes nocivos. 7. Diante disso, impõe-se o reconhecimento como tempo especial de trabalho somente no período de 01/10/1986 a 28/04/1995. 8. Sugiro ao ilustre Presidente desta Turma Nacional que imprima a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno da TNU a todos os Incidentes congêneres, que versem sobre a desnecessidade da demonstração de exposição permanente a agente insalubre antes de 1995, determinando a sua devolução às Turmas de origem para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação ora pacificada.** 9. Incidente parcialmente provido. Anulação do acórdão recorrido, para que prossiga no julgamento nos termos da premissa jurídica firmada neste julgamento.

(TNU, PEDILEF 200771950012920, DOU 29/06/2012.)

O simples fato de o laudo ou o PPP apresentado ser extemporâneo em relação ao período laborado não desnatura a força probante do documento anexado aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 58 da Lei n. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal.

Desnecessário, contudo, a presença de laudo técnico nos autos quando presente algum documento a que ele se refere, como PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário e Informações sobre Atividades Especiais), porque se presume sua veracidade, até porque, do contrário, para o caso de prestação de informação falsa ou mesmo falsificação do documento, há expressa cominação ao infrator estampada no próprio documento, sendo que caberia ao INSS ou mesmo ao MTE eventual fiscalização de transgressões na confecção dos documentos. Além disso, as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, logo supõe-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, como exposto no precedente do Tribunal Regional Federal da 3º Região (AC 2002.03.99.014358-8, DJ 11/3/2009, p. 921) e do TRF desta 2ª Região:

> PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A RUÍDO. EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO. CONVERSÃO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.
>
> (...)
>
> III – A extemporaneidade do laudo técnico pericial não lhe retira a força probatória, já que, constatada a presença de agentes nocivos no ambiente de labor em data posterior à de sua prestação, mesmo com as inovações tecnológicas e de medicina e segurança do trabalho advindas com o passar do tempo, reputa-se que, à época da atividade, a agressão dos agentes era igual, ou até maior, dada a escassez de recursos existentes para atenuar sua nocividade e a evolução dos equipamentos utilizados no desempenho das tarefas. IV - É possível a conversão de período especial em comum, e vice-versa, em qualquer tempo (STJ, REsp nº 1010028/RN, 5ª Turma, publicado no Dje de 07/04/2008);

(...)

(TRF, 2ª REGIÃO, APELREEX 200850010161151/RJ, DJ 22/2/2011, Primeira Turma Especializada)

Nesse sentido, o Enunciado 68 da TNU: *O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado*.

Nos termos da jurisprudência da 1ª Seção do STJ (Petição 10.262/RS), a exigência de juntada do laudo técnico somente se justifica quando suscitada, pelo órgão previdenciário, objeção específica às informações técnicas constantes do PPP, ou seja, quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência dos dados do documento. Nos termos do Ministro Relator Sérgio Kukina:

> (...) Lícito se faz concluir que, apresentado o PPP, mostra-se despicienda a também juntada do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) aos autos, exceto quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência entre os dados do PPP e do próprio laudo que o tenha embasado (...)

Acerca da especialidade em razão de exposição ao agente ruído, há orientação do STJ (Pet 9.059 RS 2012/0046729-7) no sentido de que o reconhecimento do tempo de contribuição de forma especial exige, para atividades exercidas:

(i) até 5/3/1997, a exposição a ruídos médios acima de *80 decibéis* (Decreto n. 53.831/1964, item 1.1.6);

(ii) a partir de 6/3/1997, a exposição a ruídos médios de *90 decibéis* (Decreto n. 2.172/1997, item 2.0.1);

(iii) a partir de 19/11/2003, a exposição a ruídos médios de *85 decibéis* (Decreto n. 4.882/2003 c/c NR 15 do MTE).

Quanto ao Nível de Exposição Normalizado (NEN), diante do que definido no **PEDILEF n. 0505614-83.2017.4.05.8300,** vinculado ao tema representativo da controvérsia n. 174, da Turma Nacional de Uniformização, com exceção do período até 31/12/2003**,** o ruído deve ser aferido conforme o método de apuração previsto na NHO-01 da Fundacentro, com a respectiva indicação no Nível de Exposição Normalizado. Em 21/11/2018, a TNU, portanto, fixou as seguintes teses:

(a) *a partir de 01 de janeiro de 2004, é obrigatória utilização na NHO-01 da FUNDACENTRO como metodologia de aferição do agente nocivo ruído no ambiente de trabalho, devendo tal técnica ser informada no PPP, com a respectiva indicação no Nível de Exposição Normalizado (NEN)*";

(b) *em caso de omissão no período supracitado, na indicação da metodologia empregada para aferição do agente nocivo ruído, no Perfil Profissiográfico Profissional, esse documento não deve ser admitido como prova da especialidade do trabalho para o agente nocivo em apreço, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na respectiva medição*".

Assim, por maioria, o Colegiado entendeu que, se a metodologia utilizada na medição do agente ruído não é informada, a despeito de existir norma impositiva, deve-se afastar a força probante do PPP, exigindo-se a apresentação do respectivo laudo técnico.

No que tange ao ***uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI***, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 664.335/SC, em decisão com repercussão geral, fixou as seguintes teses: *Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*.

Concluiu o STF que a especialidade da atividade decorrente de ruídos jamais pode ser afastada pela utilização do EPI (ainda que eficaz). Dentro do conceito de "EPI eficaz", especificamente quanto ao uso de protetor auricular, registre-se que o voto do Ministro Luiz Fux assentou que, atualmente, o fator de risco não possui equipamento de proteção capaz de eliminar ou neutralizar todos os efeitos maléficos que gera à saúde humana, pois a atuação desse agente não se restringe aos órgãos auditivo, atingindo o organismo do trabalhador como um todo. Isso conduz, segundo o Relator, além da perda auditiva, a disfunções cardiovasculares, digestivas e psicológicas. Ressaltou, inclusive, que a elevação dos níveis de estresse causada pelo ruído em excesso fazem eclodir problemas emocionais e doenças psicológicas.

Registre-se que, no que se refere ao uso de EPI eficaz (tese n. 1), caso comprovado, deve ser afastada sua caracterização como especial somente a partir de 3/12/1998, com o advento da MP 1.729, convertida na Lei 9.732/1998, que, ao alterar a redação do § 2º do art. 58 da Lei 8.213/1991, passou a exigir informações sobre o uso efetivo do EPI. Logo, para o

período anterior, diante da ausência de previsão expressa em lei, o uso de EPI era facultativo, de sorte que mesmo constando no laudo/PPP o seu uso, deve ser considerado como efetivamente exposto ao agente nocivo até 2/12/1998.

Ademais, nota-se, desse julgado com repercussão geral, que teve por objeto especificamente o agente físico ruído, nenhum outro agente nocivo foi objeto de análise e, quando o for com o mesmo tema (EPI eficaz), poderá ou não ter o mesmo destino. Por isso que, para outros agentes nocivos, se ficar comprovado que, em razão da gravidade da exposição ou mesmo da alta nocividade ínsita ao agente, não puder ser neutralizado pelos EPIs especificados, por certo e de igual forma ao ruído, deve ser afastada a suposta proteção do equipamento. Portanto, cada agente deve sofrer a análise individualizada quanto à neutralização por uso de EPI.

A sentença reconheceu, como especiais, os períodos impugnados de 01/07/1987 a 31/01/1989, de 01/07/1989 a 20/11/1990, de 07/04/1992 a 31/07/1997, de 12/09/2000 a 18/07/2002, de 13/01/2004 a 19/08/2008, de 20/08/2008 a 31/01/2012 e de 06/02/2012 a 18/10/2017. A autarquia afirma que, em tais períodos, não houve exposição acima do limite permitido em lei.

Para comprovar as alegações, o autor apresentou, nos autos, os seguintes documentos:

(i) PPP emitido pela empresa BRAMINEX Brasileira de Mármore Exportadora S/A, relativo ao período de 1/7/1987 a 31/1/1989, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 96,00 dB (Evento 1 - PPP9);

(ii) PPP emitido pela empresa BRAMINEX Brasileira de Mármore Exportadora S/A, relativo ao período de 1/7/1989 a 20/11/1990, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 96,00 dB (Evento 1 - PPP10);

(iii) PPP emitido pela empresa BRAMINEX Brasileira de Mármore Exportadora S/A, relativo ao período de 7/4/1992 a 31/7/1997, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 96,00 dB (Evento 1 - PPP11);

(iv) PPP emitido pela empresa Mineração Alto Lage Ltda., relativo ao período de 1/9/1997 a 9/12/1998, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 101,00 dB (Evento 1 - PPP12);

(v) PPP emitido pela empresa Mineração Alto Lage Ltda., relativo ao período de 2/8/1999 a 31/8/2000, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 101,00 dB (Evento 1 - PPP13);

(vi) PPP emitido pela empresa Mineração Rocha Viva Eireli Ltda., relativo ao período de 12/9/2000 a 18/7/2002, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 97, 7 dB e a vibração de 59,6 m/s² (Evento 1 - PPP14);

(vii) PPP emitido pela empresa Mineração Ticha Viva Ltda., relativo ao período de 13/1/2004 a 19/8/2008, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 98,8 dB, poeiras fibrogênicas com intensidade de 2,16 mg/m² e vibrações (Evento 1 - PPP15);

(viii) PPP emitido pela empresa Minerachoas Mineração Ltda., relativo ao período de 20/8/2008 a 31/1/2012, demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 110,3 dB (Evento 1 - PPP16);

(ix) PPP emitido pela empresa Mineração Rocha Viva Ltda., relativo ao período de 6/2/2012 a 18/10/2017 demonstrando a exposição a ruído em intensidade de 92, 6 dB e a vibração de 11,15 m/s² (Evento 1 - PPP14).

Como se observa, o autor esteve exposto a ruído em intensidade acima do limite permitido em lei nos períodos impugnados pela autarquia recorrente.

Em contestação (Evento 9 - CONT1), o INSS apresentou as seguintes alegações: (i) não se considera especial o período anterior a 4/9/1960 por ausência de previsão legal até a Lei 3.807/1960, (ii) a partir da Lei 9.032/1995 (29/04/1995), tem-se por incabível a caracterização de tempo de serviço especial por atividade profissional, devendo o segurado comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos, nos níveis estabelecidos na legislação previdenciária, (iii) a partir de 2.172/1997, houve a exigência de apresentação de laudo técnico, demonstrando com clareza a exposição ao agente nocivo de forma habitual e permanente, (iv) não é possível a conversão de tempo especial após 28/5/1998 e (v) o pedido de reconhecimento de tempo especial ainda estaria sob análise do órgão previdenciário, tendo sido reconhecido o tempo especial até 28/4/1995, por enquadramento por categoria profissional.

Assim, com relação aos períodos de 01/07/1987 a 31/01/1989, de 01/07/1989 a 20/11/1990, de 07/04/1992 a 28/4/1995, não haveria interesse de agir, pois a própria autarquia já revelou que os enquadrou como especiais no âmbito administrativo.

No que tange aos demais períodos (de 29/4/1995 a 31/07/1997, de 12/09/2000 a 18/07/2002, de 13/01/2004 a 19/08/2008, de 20/08/2008 a 31/01/2012 e de 06/02/2012 a 18/10/2017), nota-se que o INSS, em suas razões recursais, traz alegações que não foram ventiladas na peça contestatória.

Considerando que as insurgências veiculadas no recurso inominado do INSS versam sobre fatos e argumentos não alegados na sua peça de defesa, não podem ser eles nem mesmo conhecidos, por tratar-se de inovação em sede recursal. Nesse sentido, é também o entendimento da jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - INOVAÇÃO RECURSAL - PRINCÍPIO DO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSIÇÃO DE MULTA - REVISÃO DO QUANTUM: IMPROPRIEDADE. **1. Tendo em vista a vedada inovação recursal, não se pode apreciar, em sede de recurso ordinário, a exemplo da apelação, questões não articuladas na inicial do mandado de segurança e não discutidas pela instância de origem, sob pena de violação do princípio tantum devolutum quantum appellatum.** 2. Em sede de mandado de segurança não é possível verificar a razoabilidade ou não da multa aplicada em face da gravidade da infração cometida. Precedentes desta Corte. 3. Recurso ordinário conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (STJ, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA nº 24234, Proc. nº 2007.01.17100-9/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 05/05/2009, DJ. 21/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO -INOVAÇÃO RECURSAL - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 128 E 517 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIAS NÃO COGITADAS NA INICIAL CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRÊNCIA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PROCESSUAL SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO APLICAÇÃO DA TABELA PRICE LEGALIDADE DESPROVIMENTO DO RECURSO. - Não merece ser acolhido recurso de agravo interno onde o recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado. **- É defeso ao Magistrado conhecer, em sede de apelação, de temas que não foram cogitados na inicial. - A teor do previsto no parágrafo único do artigo 250 do Código de Processo Civil, devem ser aproveitados os atos processuais que não causem prejuízos às partes. -** Não ocorre anatocismo decorrente da utilização da Tabela Price, vez que os alegados juros capitalizados decorrem de qualquer sistema de pagamento antecipado ou periódico dos juros, e não propriamente do Sistema de Amortização Francês. - Agravo interno improvido. (TRF-2 - AC: 199451010131512 RJ 1994.51.01.013151-2, Relator: Juiz Federal Convocado JULIO MANSUR, Data de Julgamento: 01/06/2011, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: - Data::21/06/2011)

Devem ser, portanto, mantida a especialidade reconhecida na sentença.

Quanto ao critério de atualização da dívida, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da*

economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Com relação à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeito*s":

> Rejeitado pedido de suspensão de processo até a modulação em caso com repercussão geral Ministro Celso de Mello ressalta entendimento do STF no sentido de que não é necessário aguardar a publicação de acórdão do Plenário para que a decisão seja aplicada.
>
> O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.
>
> O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no

sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. “Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento”, explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. “A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual”, concluiu.

(**http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526**)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Por fim, no que tange à multa aplicada na sentença em eventual descumprimento da ordem de implantação do benefício por força da tutela provisória de urgência, deve-se observar que a oportunidade de cumprimento espontâneo da medida antecipatória da tutela foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente em sua indignação.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar provimento a ele. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000174422v37** e do código CRC **c67fabd7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001031-74.2018.4.02.5002 **500000174422 .V37 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 4
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001031-74.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOAQUIM DE SOUZA DUTRA NETO (AUTOR)
ADVOGADO: GERALDO BENICIO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar provimento a ele. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216996v2** e do código CRC **e8c4f8e0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 5

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002159-35.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)
RECORRIDO: ROBERTO DOMINGOS DOS SANTOS (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, (i) determinando a averbação dos períodos de 15.7.1976 e 23.2.1977, 21.3.1977 e 22.8.1977, 20.2.1980 a 12.7.1980, 1.9.1980 a 8.2.1982 e 1.12.1982 a 20.3.1983 como tempo contributivo, (ii) reconhecendo como tempo especial o período de 21.3.1978 a 4.12.1979, para fins de conversão em tempo comum, e (iii) concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais, a partir da data em que houver completado 35 (trinta e cinco) anos de contribuição – *considerando, para tanto, o acréscimo temporal proporcionado pela averbação dos períodos indicados no item "i" e pela conversão do tempo especial em comum do período indicado no item "ii".*

Em suas razões recursais, a parte recorrente alega, em síntese, que (i) deve ser afastada a condenação à concessão da aposentadoria à parte autora, ante a impossibilidade de reafirmação da DER, pois o art. 690 da IN 77/2015 prevê a possibilidade de reafirmação da DER quando o segurado cumprir os requisitos necessários à concessão do benefício após a data de entrada do requerimento administrativo, como medida de economia processual e racionalização dos procedimentos, (ii) se, durante a análise do requerimento, for verificado que, na DER, o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a

possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito, (iii) o disposto no caput aplica-se a todas as situações que resultem em benefício mais vantajoso ao interessado, contudo, não se pode fazer uma interpretação isolada do dispositivo, conforme pleiteia a parte autora, de modo que se proceda à reafirmação da DER para data futura na qual supostamente houver o cumprimento de todas as condições necessárias à concessão do benefício pleiteado pelo segurado, (iv) o art. 691 da IN 77/2015 complementa a interpretação do artigo anterior, elegendo um marco temporal definitivo para a reafirmação da DER, qual seja a data da decisão administrativa de 1ª instância, (v) conforme se verifica do § 3° do art. 691 da IN 77/2015, deve haver a apreciação dos requisitos legais necessários à análise do requerimento de acordo com a situação fática e jurídica consolidada até a data da decisão da primeira instância administrativa, que é quando se faz a análise do direito do autor ao benefício pleiteado com base na DER e nos documentos apresentados, sendo que, por se caracterizar como o ato decisório ou de julgamento do processo administrativo, o termo definitivo do procedimento, representa o limite temporal adequado e razoável para fins de possibilidade de reafirmação da DER, de modo a se impedir o cômputo de tempo ou a análise de requisitos preenchidos após a decisão administrativa ou o fim do procedimento administrativo, o que não possui qualquer fundamento legal ou regulamentar, além de se caracterizar interpretação ilógica e incompatível com os princípios básicos do direito, (vi) os arts. 49 e 54 da Lei 8.213/1991 definem a DIB do benefício com base na DER, admitindo, inclusive, em algumas hipóteses, a retroação da DIB, mas não a sua fixação em data futura na qual não havia requerimento e nem procedimento administrativo em curso, (vii) do mesmo modo, os arts. 690 e 691 da IN 77/2015 também permitem a reafirmação da DER para outra data na qual o segurado tenha comprovado os requisitos à concessão do benefício, desde que se respeite o limite temporal da decisão da 1ª instância administrativa, o que demonstra que a pretensão autoral não possui nenhum fundamento legal ou regulamentar, (viii) considerando que a autora não havia reunido e nem demonstrado o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria até a data da comunicação da decisão administrativa de 1ª instância, torna-se impossível a reafirmação da DER, (ix) o autor realizou o requerimento administrativo em 14/01/2016, quando faltariam mais de nove meses para o implemento do tempo mínimo para obter a aposentadoria pleiteada, ainda que naquela época tivessem sido considerados os períodos reconhecidos judicialmente, o que levaria necessariamente ao indeferimento do seu benefício. Portanto, diante do decurso de um grande lapso de tempo entre a data do requerimento administrativo e a data do implemento das condições mínimas para a obtenção da aposentadoria, deve ser afastado no caso concreto o pedido de reafirmação da DER, (x) não cabe incidência de juros de mora em face da inexistência de mora por parte da autarquia, ainda que seja mantida a reafirmação da DER, uma vez que o indeferimento administrativo do requerimento formulado pela parte autora se mostrou correto na época, tanto que foi necessário estabelecer o início do benefício em uma data posterior, e (xi) caso não fosse admitida a reafirmação da DER, caberia à parte autora realizar novo requerimento administrativo, para somente a partir de então passar a receber os valores devidos em função do benefício que lhe fosse concedido, sem a incidência de juros de mora, porque evidentemente incabíveis. Sem contrarrazões.

VOTO

Não obstante o fato de a questão sobre a possibilidade de inclusão do tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de concessão de benefício aposentadoria ainda estar pendente de apreciação pelo STJ (Tema 995: sob o rito dos recursos repetitivos), esta TR/ES já firmou o entendimento de que é possível a reafirmação da DER prevista pela IN n. 77/2015 do INSS (redação mantida pela subsequente IN n. 85, de 18/2/2016), também em sede judicial, nas hipóteses em que o segurado implementa todas as condições para a concessão do benefício após o ajuizamento da ação.

Com efeito, o microssistema dos Juizados Especiais Federais prima pelos princípios da celeridade e da economia processual, havendo previsão legal para a concessão do melhor benefício pela própria autarquia previdenciária.

No caso, a sentença determinou a reafirmação da DIB na data em que o autor implementar o tempo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais (evento futuro), considerando que, na DER, ele não teria cumprido a carência necessária, porém, somente pode ser fixada a DIB (reafirmação da DER), pelo menos, a partir do momento em que a autarquia tomou ciência efetiva do litígio e incorreu em mora, na hipótese, em **10/5/2018** (TNU, PEDILEF 50022416940124047012, DJ 23/10/2015).

Voto por conhecer o recurso e dar-lhe parcial provimento para reafirmar a DER em período posterior a 10/5/2018 (data da citação da autarquia), quando o autor reunir, pelo menos, 35 anos de contribuição ao RGPS. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios. Após a publicação deste acórdão, suspenda-se o processamento do presente feito até a conclusão do julgamento, pelo STJ, do Tema 995.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167703v22** e do código CRC **fa1baf98**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5002159-35.2018.4.02.5001 **500000167703 .V22 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 5
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002159-35.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ROBERTO DOMINGOS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: KATIUSCIA CARVALHO SILVEIRA DOS SANTOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e dar-lhe parcial provimento para reafirmar a DER em período posterior a 10/5/2018 (data da citação da autarquia), quando o autor reunir, pelo menos, 35 anos de contribuição ao RGPS. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios. Após a publicação deste acórdão, suspenda-se o processamento do presente feito até a conclusão do julgamento, pelo STJ, do Tema 995, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216988v2** e do código CRC **73146327**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5002159-35.2018.4.02.5001 **500000216988 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 6

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5005792-54.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ANTONIO MAURICIO ERLACHER (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, reconhecendo como especiais os períodos de **18/05/1978 a 28/05/1996.** Em suas razões recursais, a parte recorrente alega, em síntese, que (i) a sentença não considerou o tempo de serviço como caminhoneiro na empresa "Padoani & Bassini Central de Serviços Ltda." como atividade especial para fins de aposentadoria, porém a atividade de caminhoneiro, per si, é considerada especial para fins de aposentadoria, devendo o vínculo laboral ser comprovado por quaisquer meios idôneos e aceitos pelo Poder Judiciário, (ii) apresentou cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em que consta, na página 03 do Evento nº. 01 (CTPS-4), a prestação de serviços como motorista de caminhão entre 15/02/2002 e 14/05/2010, e (iii) havendo prova inequívoca da atividade remunerada, não há razão para exigir-se comprovativos dos ruídos aos quais são submetidos os motoristas de caminhão, pois basta saber o barulho de um motor a óleo diesel aliado aos ruídos dos trânsitos viários do País. Contrarrazões do INSS (Evento 25 - CONTRAZ1).

VOTO

A Lei 9.032, publicada em 29/4/1995, ao acrescentar os §§ 4º e 5º ao art. 57 da Lei 8.213/1991, modificou radicalmente a sistemática de aposentadoria com contagem de tempo especial até então existente: (i) não contempla mais a possibilidade de concessão de aposentadoria especial decorrente de mero enquadramento em categoria profissional, (ii) o trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física só pode ser computado como especial se for não ocasional e não intermitente, e, consequentemente, (iii) a efetiva exposição aos agentes nocivos ou de risco deve ser demonstrada.

Mesmo após a edição da Lei 9.032/1995, os Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 foram mantidos em vigor pelo art. 152 da Lei 8.213/1991 (hoje revogado), até que fossem integralmente regulamentados os arts. 57 e 58. A regulamentação só veio ocorrer em 5/3/1997, em virtude da edição do Decreto 2.172, que, em regra, deixou de prever a periculosidade como fator para contagem especial do tempo de serviço.

A partir da MP 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei 9.528/1997, o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/1991 foi alterado de modo que a contagem do tempo de serviço especial passou a depender de comprovação de exposição efetiva mediante formulário emitido pelo empregador, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho, na forma estabelecida pelo INSS.

Assim, a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na lei em vigor à época da prestação do serviço (art. 70, § 1º, do Decreto 3.048/1999), uma vez que a legislação que rege o caráter especial das atividades laborais sofreu alterações ao longo do tempo.

Quanto ao período laborado como motorista, verifica-se que o item 2.2.4 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/1964 contemplava a profissão de *motoneiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão* e o item 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/1979 mencionava a categoria de *Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente).* Assim, não é qualquer categoria de motorista, mas os motoristas de carros pesados (ônibus e caminhões de carga), que se enquadram nos itens mencionados para fazer jus à aposentadoria especial, necessitando-se de prova do tipo de veículo que o segurado dirigia.

A simples referência à categoria profissional em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) é suficiente ao enquadramento e consequente reconhecimento do tempo especial, por presunção legal. Ocorre, no entanto, que é de se ter certo o exercício de atividade de motorista de caminhão ou de ônibus e não simples referência genérica à profissão de motorista, pois que esta não estava enquadrada nos Decretos regulamentadores da matéria.

No caso dos autos, considerando que o período impugnado pelo autor é de 15/02/2002 a 14/05/2010, ou seja, posterior à Lei 9.032/1995, não há que se falar em enquadramento por categoria profissional. E, como o autor não comprovou, nem mesmo argumentou, que, em tal período, esteve exposto a algum agente nocivo à saúde, de forma habitual e permanente (apenas a ruído de forma presumida), deve ser mantida a sentença.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade ante o deferimento da AJG.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167656v8** e do código CRC **5a5d9fc5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5005792-54.2018.4.02.5001 **500000167656 .V8 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 6
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005792-54.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ANTONIO MAURICIO ERLACHER (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade ante o deferimento da AJG, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217000v2** e do código CRC **e31371bf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 7

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0003537-61.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA CONCEICAO FERREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando a concessão de auxílio-doença desde a DER, em 29/11/2017, até 19/3/2018. Em suas razões recursais (Evento 67, RecIno2), a autora alega, em síntese, que (i) foram juntados diversos documentos médicos para comprovar o estado incapacitante, (ii) o estado de saúde se agravou, pois os laudos mais recentes atestam a perda da visão, (iii) é portadora de problemas oculares, em decorrência de aneurisma cerebral que afetou sua visão, (iv) a perícia foi superficial, (v) deve haver nova avaliação, com *expert* na área de Oftalmologia e (vi) foi submetida a ressecção de meningioma frontal direito em 20/11/2015, a cranioplastia em 26/10/2016 e a implante de catéter de derivação em ventrículo lateral direito. Contrarrazões (Evento 71, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 10/11/1968 (50 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: zeladora.

DOENÇA: visão monocular.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 9/2/2018, alegando que, por ser portadora de sequelas de aneurisma cerebral, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de zeladora. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 29/11/2017 (DER). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 27/1/2016 a 12/5/2017 (Evento 37, OUT44, p.7).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT20), datado em 14/11/2017, atestando que esteve internada no Hospital Central para tratamento cirúrgico de lesão expansiva frontal direita (meningioma) e posteriormente foi submetida a reconstrução craniana, com sugestão de repouso laboral por 120 dias.

(ii) laudo (Evento 1, OUT22), datado em 2/2/2018, atestando que a acuidade visual, com uso de lentes corretivas, foi de 20/20 no olho esquerdo e com vultos no olho direito, sem melhora; à biomicroscopia, detectou-se hiperemia conjuntival em ambos os olhos, que estavam moderadamente secos; à fundoscopia, apresentou palidez de papila (nervo óptico) bilateral, mais intensa no olho direito; concluiu-se baixa de visão importante e permanente no olho direito.

Registre-se que os demais documentos (Evento 1, OUT12-14, OUT-18-19, 21) são contemporâneos ao período em que a autora recebeu o benefício por incapacidade, sendo insuficientes para a comprovação do estado incapacitante à época do pedido de restabelecimento do auxílio-doença ora em exame.

A perícia judicial (Evento 12, OUT30), por sua vez, elaborada em 20/3/2018, por médico especialista em *Medicina do Trabalho*, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***visão monocular***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) a autora relatou que teve meningioma, com crises convulsivas no início e melhoras após realização de cirurgia, permanecendo em uso de Gadernal, relatando que era dependente do marido e que não saía de casa sozinha, por medo de ser assaltada, pois foi abordada por volta de 2011, quando trabalhava como babá, (ii) o relato não tem embasamento clínico, pois a autora exerceu outras atividades após o referido assalto, apresentando sintomas apenas na época em que foi operada pela

primeira vez, (iii) não é possível estabelecer diagnóstico de estresse pós traumático, pois a sintomatologia não é compatível, (iv) o laudo de alta médica, após o procedimento neurocirúrgico não indica acompanhamento psicológico, (v) ao exame pericial, apresentou-se em bom estado geral, sem sinais flogísticos ou distrofia muscular, com testes de equilíbrio e vertigem normais, com ausência de nistagmo bilateralmente, com força muscular grau 5 de 5 e reflexos preservados, (vi) os testes do impacto de Neer, Hawkins-Kennedy, Gerber, Jobe, Phalen, Lasègue e Lasègue modificado, Fabere, Hoover e McMurray foram todos negativos bilateralmente e is joelhos não apresentaram sinal da gaveta à tração anterior e posterior, além de não haver alteração clínica ao movimento de rechaço das patelas, (vii) houve submissão a cranioplastia em 26/10/2016 e implante de catéter de derivação no ventrículo lateral direito, (viii) a autora apresentou-se estável, sem prejuízo do raciocínio, do juízo de realidade, da consciência ou da atenção, (ix) é portadora de visão monocular, com visão em vultos no olho direito e visão normal (20/20 com correção) no olho esquerdo, (x) encontra-se assintomática, (xi) há aptidão para a atividade habitual como zeladora, (xii) não foram encontrados elementos técnicos de convicção que justifiquem incapacidade, (xiii) não existem limitações funcionais e (xiv) já houve submissão ao tratamento mais indicado e houve recuperação da aptidão laboral.

Como se observa, a perícia judicial constatou que a autora é portadora de visão monocular, com acuidade visual 20/20 no olho esquerdo e visão com vultos no olho direito, mesmo após a utilização de lentes corretivas, como confirma a documentação particular (Evento 1, OUT22). No entanto, nota-se que a deficiência visual não a torna inapta ao trabalho como ***zeladora***, pois o prejuízo da visão monocular concentra-se, sobretudo, em noções de profundidade, necessárias, por exemplo, em atividades de maior risco, como a de motorista ou de operador de máquinas pesadas.

Quanto ao procedimento cirúrgico no crânio, destaca-se que o único laudo recente sobre a questão (Evento 1, OUT20) apenas informa que a autora esteve internada no Hospital Central para a realização de tratamento cirúrgico de lesão expansiva frontal direita (meningioma), com posterior submissão a reconstrução craniana. No entanto, embora o laudo tenha sido confeccionado em 2017, o procedimento ao qual faz referência foi realizado em 2016, conforme atesta o informe de alta hospitalar (Evento 1, OUT24), que aponta internação em 26/10/2016, com alta em 23/11/2016.

Ressalta-se que, para o período em questão, posterior ao procedimento cirúrgico, já houve concessão administrativa de auxílio-doença, entre 27/1/2016 a 12/5/2017 (Evento 37, OUT44, p.7). O SABI indica que o motivo do deferimento foi justamente a incapacidade decorrente da realização de procedimento operatório de meningioma frontal, com posterior cranioplastia. Portanto, para o período em que realmente houve inaptidão laboral, a autora gozou de benefício.

No mais, não há qualquer comprovação de que o procedimento cirúrgico tenha deixado sequelas incapacitantes, tanto pelo que se observa dos laudos particulares quanto da perícia judicial.

Assim, considerando que a parte autora não apresentou elementos capazes de infirmar as conclusões periciais em relação à acuidade visual e à cirurgia craniana, deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

O fato de a parte autora possuir doença não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC59).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000134529v20** e do código CRC **026d2190**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0003537-61.2018.4.02.5050 **500000134529 .V20 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 7
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003537-61.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA CONCEICAO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: VANESSA FERREIRA CANTUÁRIA MARTINS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216947v2** e do código CRC **82c296c1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0003537-61.2018.4.02.5050 **500000216947 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 8

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0005617-92.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELISETE FERREIRA SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 50, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) é portadora de hipertensão arterial e doença psiquiátrica (depressão), sem condições para exercer qualquer atividade braçal, (ii) sua atividade habitual é de cuidadora de idosos / faxineira, (iii) na perícia, sua pressão arterial estava em 23x10, (iv) nos pedidos de esclarecimento ao laudo pericial, quando foi questionado se, com a pressão arterial verificada, a autora poderia realizar faxinas e cuidar de idosos, a resposta foi negativa, (v) ainda assim, a perícia concluiu pela aptidão ao labor, com rendimento idêntico ao de uma mulher da mesma idade sem as patologias da autora, (vi) tonturas e cansaço extremo estão presentes até quando deambula dentro de casa, (vii) a perita não é especialista em Cardiologia, (viii) em fev/2018 foi internada no Hospital Evangélico para tratamento e controle da hipertensão, (ix) está afastada do trabalhao desde 2008, (x) a perícia é lacônica, omissa e sequer analisa os documentos do processo, (xi) devem ser realizadas novas perícias, com especialistas em Cardiologia e Psiquiatria, ou ainda com outro médico do trabalho, que faça uma análise completa, (xii) a própria perita afirmou que há risco moderado de agravamento do quadro, o que comprova a contrariedade e a necessidade de

esclarecimentos por um especialista, (xiii) os documentos particulares divergem da conclusão pericial e (xiv) com o indeferimento de nova perícia, houve cerceamento de defesa, devendo ser anulada a sentença. Contrarrazões (Evento 54, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 22/12/1963 (55 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: empregada doméstica (cuidadora de idosos).

DOENÇA: hipertensão arterial sistêmica e transtorno de ansiedade e depressão.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 7/3/2018, alegando que, por ser portadora de hipertensão arterial e quadro psiquiátrico (fobia, reações de pânico, medo, ansiedade e crises de humor), estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de empregada doméstica. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 31/5/2004 a 6/7/2004, 5/7/2007 a 25/8/2007, 3/6/2008 a 8/2/2012, 13/9/2013 a 20/5/2015 e 26/6/2015 a 16/11/2017 (CNIS - Evento 35, OUT24).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT3, p.3), datado em 23/2/2018, atestando atendimento por emergência hipertensiva, com internação em 20/2/2018 e alta em 23/2/2018, informando melhora clínica e dos níveis tensionais após terapia medicamentosa otimizada.

(ii) laudo (Evento 1, OUT3, p.5), datado em 5/3/2018, atestando que seria portadora de hipertensão arterial sistêmica.

(iii) laudo (Evento 1, OUT3, p.8), datado em 7/11/2017, atestando que seria portadora de transtorno psiquiátrico, em tratamento, e hipertensão arterial sistêmica (estágio 3), com PA: 224x134 mm Hg, relatando uso de medicação.

Registre-se que os demais documentos (Evento 1, OUT4, p.1-54) são contemporâneos ao período em que a autora recebeu o benefício por incapacidade, sendo insuficientes para a comprovação do estado incapacitante à época do pedido de restabelecimento do auxílio-doença ora em exame.

A perícia judicial (Evento 13, OUT12 e Evento 27, OUT19), por sua vez, elaborada em 18/4/2018, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***hipertensão, transtorno de ansiedade e depressão***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) ao exame físico, apresentou-se em bom estado geral, com PA: 230x100 mmHg, com mãos úmidas e suando frio, (ii) ao exame do estado mental, apresentou-se com atitude, senso de percepção, memória, orientação, consciência, pensamento, linguagem e inteligência todos preservados, (iii) é portadora de hipertensão, transtorno de ansiedade e depressão, (iv) realiza tratamento e encontra-se assintomática, (v) no momento, sem evidência de incapacidade, (vi) o transtorno de ansiedade e a depressão estão associadas a uma disfunção de algumas substâncias químicas do cérebro, além de fatores psicossociais, biológicos e outras causas, como alguns tipos de medicamentos, (vii) a hipertensão acomete a autora desde 2015 e a ansiedade / depressão desde 2017, (viii) a depressão tem o condão de incapacitar a autora, (ix) o grau das patologias é leve, (x) a agudização dos sintomas ocorre quando há algum fator de stress, provocando ansiedade, que eleva a pressão arterial, (xi) não há atividades que possam agravar o quadro da autora, (xii) os prejuízos decorrentes das patologias são de ordem pessoal, não de ordem moral ou trabalhista, (xiii) há plena capacidade para trabalhar como empregada doméstica (faxineira e empregada doméstica), (xiv) encontra-se em tratamento, por período indeterminado, (xv) a doença que atualmente acomete a autora é a mesma que deu ensejo ao recebimento de benefício em 2008, (xvi) houve recuperação da capacidade a partir do afastamento ocorrido em 2008, (xvii) possui as mesmas chances no mercado de trabalho se comparada a pessoas de sua faixa etária que não sofrem das doenças que a acometem, (xviii) não é portadora de valvulopatia aórtica, (xix) a hipertensão traz riscos de acidente vascular encefálico, insuficiência renal e infarto, em grau moderado, (xx) não há condições para realizar faxinas e cuidar de idosos (dar banho, virar o paciente, levantar, locomover a pessoa) considerando a pressão arterial aferida no momento da perícia, (xxi) mesmo considerando a hospitalização ocorrida em fev/2018, em virtude de crise hipertensiva, não existem interferências de risco do trabalho com esforço físico ao hipertenso sem controle, (xxii) a agudização dos sintomas da doença pode ocorrer por má alimentação, stress, sedentarismo e obesidade, (xxiii) o repouso é uma forma de tratamento e (xxiv) há condições de retorno ao mercado de trabalho.

Como se observa, a perícia judicial incorreu em contradição ao afirmar, inicialmente, que haveria plena capacidade da parte autora para seu labor habitual como empregada doméstica (cuidadora de idosos e faxineira), sendo que, logo após, nos esclarecimentos ao laudo pericial, atestou que não haveria condições de trabalho, considerando a pressão arterial aferida no momento do exame.

No entanto, nota-se que os demais quesitos analisados permitem constatar que, na realidade, a *expert* concluiu pela capacidade laboral da autora, tendo em vista o grau leve de suas patologias, e salientou ainda que os esforços físicos decorrentes de sua atividade não causariam interferências no quadro clínico a ponto de lhe trazer riscos à saúde.

Dessa forma, percebe-se que houve equívoco da perita na resposta ao quesito nº 6 dos esclarecimentos (Evento 27, OUT19), o que não enseja a nulidade da perícia como um todo, uma vez que os demais quesitos demonstram coerência e uniformidade de raciocínio.

Além disso, ressalta-se que a documentação acostada aos autos refere-se, sobretudo, ao ano de 2015, quando a autora passou por período de internação no Hospital Evangélico, a partir de 26/6/2015 (Evento 1, OUT4, p.5). No entanto, para o interstício foi concedido benefício, entre 26/6/2015 a 16/11/2017 (CNIS - Evento 35, OUT24). Consequentemente, há escassez de documentação probatória robusta que possa gerar dúvida quanto ao estado incapacitante atual e ensejar a necessidade de nova perícia médica, pois, conforme explicitado, os laudos apresentados são, em sua maioria, contemporâneos ao gozo de auxílio-doença.

Ressalta-se que os documentos mais recentes (Evento 1, OUT3, p.3, 5, 8) apenas elencam as doenças que acometem a autora, como a hipertensão arterial sistêmica e o transtorno psiquiátrico, sem descrever a sintomatologia, os eventuais prejuízos e as possíveis limitações funcionais decorrentes de ambas as comorbidades.

No mais, nota-se que, apesar da emergência hipertensiva relatada (Evento 1, OUT3, p.3), com internação em 20/2/2018 e alta em 23/2/2018, os próprios laudos não apontam incapacidade residual decorrente de agudização severa.

Por todo o exposto, rejeita-se a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Assim, deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC32).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000146714v22** e do código CRC **59af4fa1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0005617-92.2018.4.02.5051 **500000146714 .V22 JESX51415© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 8
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0005617-92.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELISETE FERREIRA SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: KENIA PACIFICO DE ARRUDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216950v2** e do código CRC **2ef85879**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0005617-92.2018.4.02.5051 **500000216950 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 9

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0034891-41.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: GERALDO PORTO FERREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo autor em face do acórdão proferido por esta TR/ES (Evento 59 - RELVOT1) alegando, em síntese, que a decisão embargada estaria eivada de omissão ao deixar de se manifestar acerca do laudo emitido em 24/10/2018 por médico vinculado ao SUS (Hospital Universitário Cassiano Antônio de Moares), atestando a sua incapacidade laborativa.

VOTO

A decisão embargada analisou e fundamentou a questão capacidade laborativa do autor, após análise dos documentos médicos apresentados e da perícia judicial, entendendo que, embora ele fosse portador de doença renal crônica, não estava inapto para o labor habitual. Nota-se que as conclusões da perícia judicial se sobrepuseram aos pareceres dos médicos assistentes pelos seguintes motivos:

(...) Inicialmente, destaca-se que a principal discussão nos autos refere-se ao estágio em que se encontra a doença renal crônica que acomete a parte autora. Os laudos particulares indicam, por meio de estimativas usuais de aferição, que a moléstia encontra-se em estágio 4, que seria considerado grave, tendo em vista que a escala atinge apenas o nível 5.

Por outro lado, o laudo pericial foi explícito ao definir os motivos que levaram à sua conclusão pelo estágio 3 da doença, esclarecendo que a análise foi baseada em exame laboratorial, cuja precisão é muito maior do que as técnicas de estimativa utilizadas pelos laudos particulares. O referido exame indica uma taxa de filtração glomerular de 40,79 ml/min, o que situa o autor dentro da faixa típica do estágio 3 da doença, que varia entre 30-59 ml/min.

Além disso, o expert ressaltou que os demais parâmetros apresentados nos exames laboratoriais e a sintomalogia averiguada por ocasião da perícia médica não indicam que a doença esteja em vias de causar incapacidade, no momento.

Portanto, considerando os métodos mais robustos utilizados pela perícia judicial, entende-se que, por ora, o autor apresenta aptidão para exercer suas atividades habituais, considerando as conclusões do perito no sentido de que o estágio 3 da doença, no qual se encontra o autor, não desencadeou incapacidade laborativa. (...)

Não obstante o fato de o acórdão embargado não ter-se manifestado explicitamente sobre o laudo médico apontado pelo embargante (Evento 56 - LAUDO3), nota-se que este também não afastaria as conclusões do perito judicial, pois não esclarece a existência de limitações funcionais e incapacidade laborativa em razão da doença diagnosticada.

A discordância manifestada pela parte embargante trata-se, na realidade, de questionamento do entendimento adotado e não de uma omissão. Segundo o art. 1.023 do CPC, *os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz, com indicação do erro, obscuridade, contradição ou omissão*. Ou seja, os embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, uma vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

Voto por conhecer o recurso e a ele negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173394v6** e do código CRC **3ee779c8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0034891-41.2017.4.02.5050 **500000173394 .V6 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 9
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034891-41.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: GERALDO PORTO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: APARECIDA GOMES DOS SANTOS RODRIGUES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e a ele negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216840v2** e do código CRC **d14917bc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0034891-41.2017.4.02.5050 **500000216840 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 10

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0038858-32.2017.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NEUZA POLASTRELI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 60, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) há nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento de nova prova pericial, (ii) as perícias constataram que é portadora de patologias de ordem psiquiátrica (transtorno depressivo), reumatológica (fibromialgia) e gastroenterológica (neoplasia de cólon tratada cirurgicamente e colite crônica inespecífica), além de sinovites, tenossinovites, outros transtornos de discos intervertebrais, outras artroses, dor lombar baixa e dor articular, (iii) não há aptidão para exercer suas atividades habituais como vendedora, (iv) os laudos médicos particulares confrontam as conclusões periciais, (v) o laudo pericial é inconclusivo e omisso e (vi) conta com 60 anos. Contrarrazões (Evento 65, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 15/7/1958 (60 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: vendedora.

DOENÇA: bursopatia, tendinopadia glútea dos quadris, fibromialgia, sinovites, tenossinovites e outros problemas ortopédicos.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 19/12/2017, alegando que, por ser portadora de problemas na coluna cervical, problemas nos pés esquerdo e direito (fascite plantar, tendinopatia aquiléia, bursite intermetatástica) e problemas nos quadris, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de vendedora. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 8/6/2017 (DER - Evento 1, OUT7, p.2). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 1/5/2006 a 31/7/2007, 27/10/2007 a 30/11/2007, 13/10/2008 a 15/1/2009, 1/12/2009 a 30/4/2010, 1/10/2010 a 29/4/2011 e 13/7/2016 a 10/10/2016 (Evento 1, OUT7, p.1).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT8, p.2) , datado em 9/11/2016, atestando que seria portadora de dor nos quadris, à esquerda e à direita, bursite trocantérica dos quadris e sinovite e tenossinovite não especificadas, sendo indicada fisioterapia.

(ii) laudo (Evento 1, OUT8, p.3), datado em 6/6/2017, atestando que seria portadora de dor poliarticular crônica e dores nas grandes articulações, com relato de fortes dores aos pequenos e médios esforços; ao exame, apresentou degenerações em ambos os quadris, bursite trocantérica, espondiloartrose loombar e gonartrose à direita.

(iii) laudo (Evento 1, OUT8, p.4), datado em 26/7/2017, atestando que seria portadora de dor e limitação do quadril direito e esquerdo, com limitação funcional e dificuldade para marcha, com dor ao ficar por muito tempo em ortostase; ao exame de ressonância magnética do quadril, verificou-se impacto femural, com tendinopatia dos glúteos médios e mínimo e dos isquios tibiais, necessitando de afastamento do trabalho.

(iv) laudo (Evento 1, OUT8, p.10), datado em 23/10/2017, atestando tendinopatia dos flexores.

(v) laudo (Evento 1, OUT8, p.11), datado em 1/11/2017, atestando redução dos espaços discais entre C3-C4, C5-C6 e C6-C7, além de redução dos forames de conjugação entre C5-C6, bilateralmente, e C4-C5, à direita.

(vi) laudo (Evento 27, OUT24, p.1), datado em 16/5/2018, atestando que seria portadora de espondilose na coluna dorsal.

(vii) laudo (Evento 27, OUT24, p.2), datado em 16/5/2018, atestando que seria portadora de cisto hepático simples e cisto renal simples à esquerda (Bosniak 1).

(viii) laudo (Evento 27, OUT24, p.3), datado em 21/5/2018, atestando que seria portadora de poliartralgia, fibromialgia, bursite trocantérica e espondioloartrose da coluna vertebral, com encaminhamento para avaliação do INSS, devido à limitação funcional e dor crônica.

(ix) laudo (Evento 35, OUT30), datado em 27/6/2018, atestando que seria portadora de escoliose dorsal à direita.

(x) laudo (Evento 36, OUT34, p.2), datado em 8/8/2018, atestando que seria portadora de espondilodiscouncoartrose cervical e discopatia degenerativa multissegmentar.

(xi) laudo (Evento 36, OUT34, p.4), datado em 23/8/2018, atestando que seria portadora de gastrite endoscópica erosiva plana moderada do antro.

A perícia judicial (Evento 23, OUT20), por sua vez, elaborada em 4/5/2018, por médico especialista em *Ortopedia* e *Traumatologia*, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***bursopatia, tendinopadia glútea dos quadris, transtorno depressivo, fibromialgia e histórico de neoplasia de cólon***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) a autora apresenta queixa de dor crônica nos quadris, bilateralmente, e dor crônica poliarticular de médias e grandes articulações do esqueleto apendicular, de característica inflamatória e miofascial, (ii) é portadora de bursopatia e tendinopatia glútea dos quadris, além de patologias de ordem psiquiátrica (transtorno depressivo), reumatológica (fibromialgia) e gastroenterológica (neoplasia de cólon tratada cirurgicamente e colite crônica inespecífica), mantendo acompanhamento regular com os respectivos especialistas, (iii) ao exame radiológico, apresentou evidências de entesite e tendinopatia de glúteos médio e mínimo e dos isquiotibiais, sem roturas, associada à bursopatia trocantérica do quadril direito, (iv) ao exame, apresentou-se deambulando com marcha atípica, sem auxílio de tutores, sem dificuldades ou apoios ao se sentar e levantar, manuseando documentos com nervosismo, porém com destreza, sem deformidades ou edemas nos membros inferiores, com musculatura simétrica e normotrófica, apresentando grande oscilação de humor, com indícios de instabilidade franca, variando entre gritos, choros abruptos e agressividade, relatando quadro de estresse superposto, em decorrência de seu irmão encontra-se em coma e a autora necessitar auxiliá-lo, (v) quando foi solicitada a colaboração para realizar as manobras do exame físico ortopédico, negou-se a atender ao pedido, não concedendo autorização médica, mesmo sendo explicado por várias vezes a necessidade para finalização do ato pericial, (vi) apresenta-se oligossintomática e sem limitações funcionais para os quadris, encontrando-se apta a desempenhar suas atividades laborativas habituais como auxiliar administrativa, (vii) do ponto de vista

ortopédico, não há risco para agravamento da doença, por se tratar de patologia estabilizada e de baixa morbidade e (viii) apesar de não haver indícios de incapacidade em decorrência da patologia ortopédica, sugere-se avaliação complementar com perito especialista em Psiquiatria, diante do quadro de instabilidade psíquica observado durante o ato pericial.

Posteriormente, designou-se nova perícia (Evento 46, LAUDO1), elaborada em 24/10/2018, por especialista em *Medicina do Trabalho*, que concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***outras sinovites e tenossinovites, outros transtornos de discos intervertebrais, outras artroses, dor lombar baixa e dor articular***, não estava incapacitada para a atividade habitual. Destacou o perito que (i) a autora apresenta queixa de "dor o tempo todo", (ii) ao exame, apresentou-se orientada, sem acompanhante, com capacidade de julgamento, interpretação e raciocínio preservados, com ausência de atitude antálgica (ou seja, não adota posição anormal do corpo indicativa de defesa da dor), com marcha atípica, sem alterações, com flexo-extensão, rotação, lateralização e inclinação lateral da coluna vertebral sem dificuldades, com membros superiores e inferiores com motricidade e força preservada, com teste de Lasègue negativo, sem déficit motor nos membros inferiores, (iii) não há incapacidade, (iv) o histórico, os sinais e sintomas, assim como os exames complementares e documentos médicos anexados, permitem diagnosticar que a autora é portadora de alterações degenerativas da coluna vertebral, (v) durante a avaliação médico pericial, não apresentou alterações do exame físico que justificassem eventual incapacidade laborativa, (vi) as patologias apresentam caráter crônico e necessitam de acompanhamento médico regular para adequado controle clínico, (vii) eventualmente, as patologias podem agudizar e incapacitar temporariamente a autora, porém, no momento da análise pericial, não se constatam elementos incapacitantes, (viii) não há limitação funcional e (ix) não há incapacidade.

Como se observa, ambas as perícias informam a aptidão da autora para o exercício da atividade habitualmente desenvolvida, como ***auxiliar administrativa***. Isso porque, embora existam alterações degenerativas na região da coluna vertebral e outras doenças de caráter ortopédico associadas, nota-se que as patologias estão estabilizadas e apresentam baixa morbidade, sem episódios de agudização detectados nos exames.

Além disso, quanto ao problema nos quadris (tendinopatia) verificou-se que, do mesmo modo, não induz incapacidade laboral, sobretudo ao se considerar a atividade exercida, que não exige esforço físico intenso. Dessa forma, ainda que a parte autora possa, eventualmente, passar por crise álgica em momento futuro, conforme apontou o especialista em Medicina do Trabalho, não se observam elementos que evidenciem o estado incapacitante em momento atual ou pretérito.

Quanto ao requerimento de nova perícia, ressalta-se que já foram realizados dois exames periciais, com profissionais qualificados em áreas distintas, os quais esclareceram de forma adequada as questões de cunho médico pertinentes, avaliando, primeiramente, as doenças de caráter ortopédico de forma mais específica e, posteriormente, o quadro álgico de forma global.

Em seu recurso, a parte autora não indicou qualquer falta ou vício nas perícias realizadas no curso da instrução, limitando-se a arguir a nulidade por omissão não especificada. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. Os únicos laudos particulares que relatam incapacidade ou limitação funcional o fazem de forma genérica, sem delimitar as implicações do estado incapacitante ou elencar as referidas limitações (Evento 1, OUT8, p.4 e Evento 27, OUT24, p.3). No mais, os demais documentos apenas se limitam a elencar as doenças diagnosticadas, sem correlacionar eventual incapacidade.

Assim, deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 11, DESPADEC45).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000145291v16** e do código CRC **c8399826**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0038858-32.2017.4.02.5006 **500000145291 .V16 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 10
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0038858-32.2017.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NEUZA POLASTRELI (AUTOR)
ADVOGADO: ANTONIO AUGUSTO DALAPÍCOLA SAMPAIO
ADVOGADO: JOAO BATISTA DALAPICOLA SAMPAIO
ADVOGADO: JOAQUIM AUGUSTO DE AZEVEDO SAMPAIO NETTO
ADVOGADO: SEDNO ALEXANDRE PELISSARI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216952v2** e do código CRC **100d929a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

0038858-32.2017.4.02.5006 **500000216952 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 11

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000334-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DO CARMO LUCIO DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 32, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) exercia a atividade de faxineira autônoma, (ii) é portadora de diabetes mellitus e hipertensão arterial, (iii) as doenças a impedem de realizar atividades que exijam grande esforço físico, por sentir tonturas frequentes, fraquezas no corpo, ausência de força nas mãos e dificuldade para ficar em pé por muito tempo, (iv) possui baixo grau de escolaridade, (v) apesar da possibilidade de realização de perícia por médico generalista, um especialista em Cardiologia ou Endocrinologia teria melhores condições de analisar as minociosidades do caso e (vi) há nulidade da perícia, por tratar-se de clínico geral, o que influiu negativamente no resultado da perícia, causando cerceamento ao direito de defesa. Contrarrazões (Evento 36, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 7/1/1965 (54 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: faxineira.

DOENÇA: hipertensão arterial e diabetes mellitus.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 8/3/2018, alegando que, por ser portadora de diabetes e hipertensão arterial, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de faxineira. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 20/6/2017 (Evento 1, RESJUSTADMIN6).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, LAUDO5), datado em 18/9/2017, atestando que faz acompanhamento em Unidade de Saúde há mais de 7 anos e que seria portadora de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, controladas com medicação, além de fraqueza nos membros superiores e inferiores, que causam incapacidade para exercer trabalhos remunerados.

A perícia judicial (Evento 15, PERÍCIA1), por sua vez, elaborada em 29/5/2018, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***hipertensão arterial e diabetes mellitus***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) apresentou PA: 129x91 mmHg, (ii) um dos laudos médicos levados no exame informava que ambas as doenças estavam controladas clinicamente e medicamentosamente, não havendo qualquer estudo clínico e laboratorial sobre as mesmas e sem registro de uso de medicação, com relato de fraqueza inespecífica de membros inferiores, sem qualquer comprovação clínica ou eletroneuromiográfica limitante da realização das atividades laborais habituais, (iii) a hipertensão arterial foi diagnosticada há cerca de um ano e a autora encontra-se assintomática, (iv) relatou uso de medicação anti-hipertensiva, mas sem informar o nome ou apresentar a receita médica, (v) não há histórico de aferição de pressão arterial a nível ambulatorial, (vi) ao exame, apresentou ritmo cardíaco regular em dois tempos, com frequência cardíaca de 77 bpm, sem sinais de turgência jugular, sem edema de membros inferiores, sem redução de fluxo capilar de extremidades, sem alterações respiratórias e sem sinais de comprometimento de órgãos alvo (vasos e nervos periféricos, rins, retina), sem observação de (vii) o diabetes mellitus foi diagnosticado há cerca de um ano e a autora encontra-se assintomática, (viii) há aptidão para o labor habitual como faxineira autônoma, (ix) não foram encontrados elementos clínicos de gravidade nas doenças, que se encontram estabilizadas por medicação, não sendo verificada a alegada fraqueza dos membros inferiores e (x) não há risco de agravamento do quadro clínico devido ao labor.

Como se observa, a perícia concluiu pela aptidão laboral da parte autora, em virtude da estabilidade das doenças apresentadas, sobre as quais, inclusive, consta laudo médico particular (Evento 1, LAUDO5), avaliado pelo perito, que corrobora com tal conclusão.

O referido documento informa que tanto o diabetes mellitus quanto a hipertensão arterial encontram-se estabilizados, controlados com medicação. Por outro lado, o mesmo laudo atesta incapacidade decorrente de fraqueza nos membros inferiores e superiores. Contudo, o laudo pericial afasta essa hipótese, que não foi corroborada por exames ou outros laudos particulares, mostrando-se extremamente inespecífica.

Quanto ao requerimento de perícia por especialista, a TNU já sedimentou o entendimento segundo o qual não há óbice a que a perícia médica possa ser validamente realizada por médico não especialista na moléstia que acomete o segurado (PEDILEF 200872510048413, Rel. Juiz Federal Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 9/8/2010), sendo necessária verificação em cada caso da necessidade e suficiência à luz do cotejo entre a natureza da patologia alegada e a qualificação do perito.

No caso, as enfermidades das quais a autora é portadora, em regra, são passíveis de avaliação por médico generalista, sendo que, além disso, o perito designado demonstrou conhecimento suficiente para analisar as alegadas limitações funcionais e a capacidade laborativa da parte autora. Além disso, o laudo particular apresentado não é capaz de gerar dúvida razoável a respeito da incapacidade que justifique a designação de nova perícia.

Não obstante, o juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não indicou qualquer falta ou vício na perícia realizada no curso da instrução. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

O STJ firmou o entendimento segundo o qual as conclusões da perícia não vinculam o juiz, que pode formar sua convicção a partir dos demais elementos do processo (*AgRg no AREsp 784.770/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/5/2016; AgRg no AREsp 785.341/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27/11/2015; AgRg no AREsp 494.182/MG, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, DJe 27/11/2015*).

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Ressalta-se que o fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 5, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000148343v10** e do código CRC **4cfab155**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

5000334-56.2018.4.02.5001 **500000148343 .V10 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 11
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000334-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DO CARMO LUCIO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN MAGESKI ALMEIDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216954v2** e do código CRC **930d16f1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

5000334-56.2018.4.02.5001 **500000216954 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 12

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000459-21.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: RITA DE CASSIA PECCINI DE JESUS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 40 - Reclno1), a autora alega, em síntese, que (i) o magistrado não está vinculado ao laudo judicial, (ii) juntou laudos médicos particulares que demonstram a patologia e a incapacidade pelo menos até o momento da perícia médica, (iii) a perícia deve ser anulada ou complementada por especialista ou médico do trabalho, uma vez que o perito nomeado não foi capaz de analisar a doença e incapacidade dela decorrente, (iv) o objetivo da perícia médica judicial não é informar se existe ou não incapacidade laborativa no presente ou no passado, pois tal conclusão é a essência da lide previdenciária, (v) não se deve perder a natureza dinâmica e personalíssima da incapacidade laborativa diante do contexto social de vida do cidadão que busca a tutela jurisdicional, (vi) as patologias indicadas pelo perito não condizem com um quadro saudável, sendo impossível desenvolver um trabalho pesado e árduo com tal estado de saúde, e (vii) pelas conclusões do perito e dos laudos particulares, não há outro entendimento senão a incapacidade de caráter irreversível, total e definitiva, devendo o Poder Judiciário, conforme entendimento do STJ, avaliar, inclusive, as condições socioeconômicas do segurado, o que não foi realizado quando da prolação da sentença. Contrarrazões do INSS (Evento 44 - CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 15/7/1960 (atualmente com 58 anos de idade)

OCUPAÇÃO HABITUAL: do lar

DOENÇA: segundo a perícia, durante o exame, não foi constatada doença ortopédica incapacitante, apenas relato de dor, com sugestão de perícia complementar com cirurgião vascular para avaliação das varizes nas pernas (na inicial, alegou a existência de dor em coluna dorsal e lombar com redução de mobabilidade)

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em xxx, alegando que, por ser portador de DOR EM COLUNA DORSAL E LOMBAR COM REDUÇÃO DE MOBABILIDADE, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade de *do lar*. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 8/5/2018. Consta, nos autos, que nunca recebeu auxílio-doença.

Com a inicial, o autor/a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo médico, datado em 14/5/2018, atestando ser portador de varizes nos membros inferiores, com dor e edema em membros inferiores,

(ii) laudo médico, datado em 18/5/2018, atestando que apresentaria dor em coluna dorsal e lombar e ombro esquerdo, com redução de mobilidade dorsolombar, com artrose incipiente dorsolombar e osteoporose lombar, estando inapta para atividade de trabalho;

(iii) laudo médico, datado em 11/5/2015, atestando a existência de aumento da cifose natural da coluna torácica, com achamento (fraturas por osteoporose) de corpos vertebrais;

(iv) laudo médico, datado em 22/3/2017, atestando ser portadora de ostoporose;

(v) resultados de exames, datados em 5/9/2014 e 16/10/2017, atestando a existência de veias safenas internas com sinais de refluxo nas pernas.

A perícia judicial (Evento 23 - LAUDO1), por sua vez, elaborada em 4/10/2018, por médico especialista em ORTOPEDIA, concluiu que a autora não apresentaria doença ortopédica incapacitante, apenas relato de dor, surgerindo a produção de perícia complementar com cirurgião vascular para avaliação das varizes em membros inferiores.

Destacou o perito que (i) ao exame físico, ela se apresentou com aparente dificuldade para deambular, sem hipotrofias, com queixas de dor difusa em diversas regiões do corpo, com piora a digitopressão, sem deformidades angulares, porém com diversas varizes em membros inferiores, e (ii) apesar de não ter sido constatada patologia incapacitante, ela necessitaria de tratamento médico em razão das queixas álgicas, o qual deve ser ser coordenado pelo médico assistente.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora foi intimada para se manifestar nos autos, mas ficou inerte, momento em que poderia, se fosse o caso, apresentar algum elemento de prova contrário ao parecer pericial. Assim, não há que se falar em incapacidade sob o ponto de vista ortopédico.

Não obstante, os laudos médicos apresentados na inicial e as conclusões da perícia judicial sinalizam a existência de doença cardiovascular (varizes profundas nas pernas) e o perito nomeado não foi capaz de analisar a alegada incapacidade sob o ponto de vista dessa doença, sugerindo a realização de nova perícia com especialista.

Quanto à realização de nova perícia por especialista, a TNU já sedimentou o entendimento segundo o qual não há óbice a que a perícia médica possa ser validamente realizada por médico não especialista na moléstia que acomete o segurado (PEDILEF 200872510048413, Rel. Juiz Federal Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 9/8/2010), sendo necessária verificação em cada caso da necessidade e suficiência à luz do cotejo entre a natureza da patologia alegada e a qualificação do perito.

No caso, a enfermidade da qual a autora é portadora não é passível de avaliação por médico ortopedista, sendo que, além disso, o perito designado demonstrou nao ter conhecimento suficiente para analisar as alegadas limitações funcionais e a capacidade laborativa da parte autora sob o ponto de vista da doença cardiovascular.

Vale registrar que, não obstante, o juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial.

Nesses termos, reconhece-se o cerceamento ao direito de defesa da autora, pois a questão da incapacidade sob o ponto de vista da doença cardiovascular não foi objeto de análise por médico especialista.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para reconhecer a existência de cerceamento de defesa e anular a sentença, com o prosseguimento do feito e produção de perícia médica com cirurgião vascular. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000172875v30** e do código CRC **e621dfe6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

5000459-21.2018.4.02.5002 **500000172875 .V30 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 12
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000459-21.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: RITA DE CASSIA PECCINI DE JESUS (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para reconhecer a existência de cerceamento de defesa e anular a sentença, com o prosseguimento do feito e produção de perícia médica com cirurgião vascular. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216994v2** e do código CRC **05690072**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 13

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001168-59.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 32, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) houve impugnação ao laudo pericial não acatada pela sentença, configurando cerceamento de defesa, (ii) deve ser declarada nula a sentença e realizadas novas perícias médicas nas áreas de Psiquiatria e Cardiologia, (iii) é portador de hipertensão arterial grave (estágio III), de difícil controle, com cardiopatia isquêmica, além de doença arterial coronariana e apresentação de sintomas anginosos aos esforços habituais, (iv) é portador de transtorno depressivo associado a transtorno adaptativo, com mais de três anos de evolução, (v) sofre de variações de humor, ansiedade intensa, insônia, angústia, pensamentos de morte / ruína, ideação suicída recorrente, evoluindo com períodos de remissão e reagudização dos sintomas e (vi) os laudos particulares atestam a incapacidade. Contrarrazões (Evento 35, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 30/10/1960 (58 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: pedreiro.

DOENÇA: transtorno depressivo recorrente e transtorno de adaptação.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 3/4/2018, alegando que, por ser portadora de hipertensão arterial, cardiopatia isquêmica, doença arterial coronariana e transtorno depressivo associado a transtorno adaptativo, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de pedreiro. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 19/10/2017 (DCB). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 23/2/2009 a 31/3/2009, 22/2/2010 a 31/5/2010, 21/8/2011 a 19/9/2011, 16/1/2012 a 31/3/2012, 7/1/2013 a 5/4/2013, 4/5/2013 a 14/6/2013, 14/12/2013 a 14/2/2014, 6/5/2015 a 11/12/2016 e 27/7/2017 a 19/10/2017 (Evento 1, AUTO3, p.22-23 e Evento 1, ANEXO8).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 11, ANEXO1), datado em 9/5/2018, atestando acompanhamento psiquiátrico regular há dois anos e seis meses, devido a quadro clínico compatível com episódio depressivo moderado associado a transtorno adaptativo, evoluindo com reaguidização dos sintomas de ansiedade, labilidade afetiva, isolamento social, ideação de ruína, pensamentos de morte com ideação suicida recorrente, sem planos, em uso regular de mirtazapina (45mg/noite), quetiapina (100mg/noite) e clonazepam (2mg/noite), com resposta limitada; apresenta-se clinicamente instável, com prejuízo das funções cognitivas e laborativas, comprometendo atividades da vida diária, incluindo o trabalho.

(ii) laudo (Evento 18, PET1, p.1), datado em 27/6/2018, atestando acompanhamento psiquiátrico regular há dois anos e oito meses, devido a quadro clínico compatível com transtorno depressivo recorrente associado a ansiedade generalizada, evoluindo com manutenção dos sintomas depressivos, com ideação suicida recorrente, hipobulia, anedonia, lentificação do pensamento, insônia e ideação de ruína, em uso regular de quetiapina (100mg/noite), mirtazapina (45mg/noite) e clonazepam (2mg/noite), com resposta limitada, com prejuízo das funções cognitivas executivas e laborativas, devendo permanecer em seguimento multiprofissional regular, sem previsão de alta, no momento.

(iii) laudo (Evento 18, PET1, p.2), datado em 6/6/2018, atestando acompanhamento psiquiátrico regular há dois anos e sete meses, devido a quadro clínico compatível com episódio depressivo grave associado a ansiedade generalizada circunstancial à reação adaptativa por complicações de doença crônica (hipertensão arterial sistêmica / doença coronariana), evoluindo com manutenção dos sintomas depressivos, com ideação suicida recorrente, hipobulia, anedonia, lentificação do pensamento, de conteúdo desesperançoso e de ruína, hiporexia e insônia terminal, associada a sintomas autonômicos frequentes, em uso regular de quetiapina (100mg), ajustada para 150mg/noite, mantendo mirtazapina (45mg/noite) e clonazepam (2mg/noite), apresentando prejuízo das funções cognitivas, executivas e laborativas, em virtude do quadro supracitado, devendo manter acompanhamento especializado regular, sem previsão de alta até o momento.

Registre-se que os demais documentos (Evento 1, AUTO2, p. 15-17; Evento 1, AUTO6, p.2-4,27) são contemporâneos ao período em que a parte autora recebeu o benefício por incapacidade, sendo insuficientes para a comprovação do estado incapacitante à época do pedido de auxílio-doença ora em exame.

A perícia judicial (Evento 12, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 9/7/2018, por médico especialista em *Psiquiatria*, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***transtorno depressivo recorrente e transtorno de adaptação***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor apresentou-se com humor eutímico, pensamento organizado e de curso normal, autocuidado preservado, juízo de realidade presente, atenção voluntária e espontânea normais, afeto congruente e ressonante com o humor, memória recente e remota sem alteração, sem sintomas psicóticos e com inteligência preservada, (ii) há aptidão para exercer a atividade habitual de pedreiro, (iii) basicamente, o autor deve utilizar antidepressivos e ansiolíticos, como desvenlafaxina, fluoxetina e clonazepam e (iv) os medicamentos não causam efeitos colaterais incapacitantes.

Destaca-se que a concessão do último auxílio-doença gozado pela parte autora, entre ***27/7/2017*** e ***19/10/2017***, foi motivada pela existência de episódio depressivo moderado que, há época, ainda não havia sido compensado (SABI, Evento 23, LAUDO1, p.17). Dessa forma, o objeto de observação, *in casu*, refere-se apenas à doença psiquiátrica, com o intuito de avaliar se o autor faz jus à prorrogação do benefício.

Portanto, rejeita-se o pedido de perícia com especialista em Cardiologia, mesmo porque o autor não apresenta documentos recentes que comprovem a persistência da moléstia coronariana incapacitante.

Como se observa, a perícia judicial, embora tenha constatado a existência de transtorno depressivo recorrente e transtorno de adaptação, concluiu pela capacidade do autor, considerando que o uso de antidepressivos e ansiolíticos é suficiente para a estabilidade do quadro.

O relatório do SABI, por sua vez, indica, na avaliação mais recente, realizada em 4/6/2018 (Evento 23, LAUDO1, p.19), que o autor apresentou-se ao exame com o humor levemente embotado, aparentando bradipsiquismo leve, ou seja, pequena lentificação no curso do pensamento. Contudo, apesar de notadas as alterações, elas não se mostram suficientes em ensejar incapacidade laborativa, pois apresentam apenas grau leve.

Os laudos particulares, por outro lado, indicam sintomatologia similar em alguns pontos, como a lentificação de pensamento, acrescentando outros sintomas mais expressivos, como ansiedade, labilidade afetiva, isolamento social, ideação de ruína e pensamentos de morte com ideação suicida recorrente. Diante das manifestações clínicas, a psiquiatra que acompanha o autor deu continuidade ao esquema medicamentoso proposto, realizando os ajustes necessários.

No laudo datado em 19/7/2017 (Evento 1, ANEXO11), contemporâneo ao recebimento de benefício, nota-se que os medicamentos propostos foram: quetiapina (50mg), razapina (30mg) e clonazepam (2mg). Após, o laudo datado em 4/10/2017 (Evento 1, ANEXO14), ainda contemporâneo, informa o aumento da dosagem de razapina / mirtazapina para 45mg, mantendo-se os demais medicamentos.

Em 9/5/2018 houve nova necessidade de alteração do esquema (Evento 11, ANEXO1), quando o autor passou a fazer uso de maior dosagem de quetiapina (100mg), mantendo o uso de clonazepam e mirtazapina.

Posteriormente, houve modificação da dosagem de quetiapina, aumentada para 150mg, a partir da consulta realizada em 6/6/2018 (Evento 18, PET1, p.2). No entanto, logo em seguida, na avaliação de 27/6/2018 (Evento 18, PET1, p.1), retornou-se ao parâmetro inicialmente determinado em 9/5/2018.

Dessa forma, embora os laudos particulares atestem o prejuízo das funções laborativas do autor, nota-se que já foi encontrado arranjo medicamentoso adequado ao seu quadro clínico, pois, sendo estabelecidas as medicações necessárias desde 19/7/2017, alterou-se apenas a dosagem dos antidepressivos e ansiolíticos, que foi mantida desde 9/5/2018, tendo em vista que a majoração realizada em 6/6/2018 foi reduzida logo em seguida (27/6/2018), demostrando a suficiência do arranjo.

Sendo assim, a análise dos laudos particulares corrobora a afirmação pericial de que o tratamento por meio de antidepressivos e ansiolíticos é suficiente, mostrando-se desnecessária nova avaliação por especialista em Psiquiatria.

Por todo o exposto, o autor faz jus à prorrogação do benefício de auxílio-doença desde sua cessação, em ***19/10/2017***, até a data em que foi encontrado o esquema medicamentoso adequado ao seu tratamento, em ***9/5/2018***.

Ressalta-se que o fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada atualmente na hipótese dos autos, mas apenas no interstício delimitado. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Voto por conhecer e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa indevida, em 19/10/2017, com DCB fixada em 9/5/2018, quando foi encontrado o esquema medicamentoso adequado, nos termos da fundamentação.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000152643v21** e do código CRC **24f04d35**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001168-59.2018.4.02.5001 **500000152643 .V21 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 13
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001168-59.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: JEANINE NUNES ROMANO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa indevida, em 19/10/2017, com DCB fixada em 9/5/2018, quando foi encontrado o esquema medicamentoso adequado, nos termos da fundamentação, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216937v2** e do código CRC **c3383584**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 14

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001256-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: DELMA LUZIA BERTOLINI BARROS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-acidentário desde 2/3/2018 (data de cessação do benefício de auxílio-doença).

Em suas razões recursais (Evento 37), alega, em síntese, (i) que a autora é portadora de linfedema crônico do membro superior, (ii) possui várias doenças graves e secundárias do câncer de mama, (iii) sempre trabalhou como artesã, labor compatível com seu grau de instrução (iv) em razão da sua pouca instrução e da sua grande limitação funcional, devendo a mesma ser aposentada por invalidez.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 14/03/2018, alegando que, por ser ter sido diagnosticada com câncer de mama e ter sido submetida a procedimento cirúrgico em 16/01/2016, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de cuidadora de idosos, uma vez que estaria expressamente proibida de segurar e levantar quaisquer cargas superiores a três kilos. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 17/1/2016 a 4/10/2016 e 7/11/2016 a 27/11/2017 (Evento 21, OUT 2).

Para comprovar o alegado estado incapacitante, apresentou, aos autos, vários documentos (Evento 1, PROC2):

(i) Laudo médico, datado em 12/03/2018, informando que a autora foi subemtida a mastectomia radical a esquerda com linfadenectomia axilar há 13 anos e evoluindo com sequela de linfedema crônico de membro superior esquerdo. A paciente apresenta edema crônico do membro, episódios de dor e membro cansado atrapalhando a realização de suas atividades diárias, incluindo as tarefas domiciliares;

(ii) Laudo médico, datado em 24/02/2018, informando que a autora foi é portadora de neoplasia maligna da mama, estadiamento clínico III, é paciente sintomática e encontra-se em tratamento oncológico. Atesta também que a autora realizou mastectomia radical com esvaziamento linfonodal axilar à esquerda e quimioterapia adjuvante, que não pode exercer funções que sobrecarreguem o membro superior do lado em que foi operada por desencadear dor e linfedema.

(iii) Laudo médico, datado em 22/03/2018, informando que a autora foi é portadora de neoplasia maligna da mama, estadiamento clínico III, é paciente sintomática e encontra-se em tratamento oncológico. Atesta também que a autora realizou mastectomia radical com esvaziamento linfonodal axilar à esquerda e quimioterapia adjuvante, que não pode exercer funções que sobrecarreguem o membro superior do lado em que foi operada por desencadear dor e linfedema.

(iv) Laudo médico, datado em 22/12/2017, informando que a autora apresenta diagnóstico de neoplasia malilgna de mama direita, tendo sido submetida a cirurgia, em seguimemto ambulatorial e devendo ficar afastada por 30 dias e que, posteriormente, será submetida ainda a uma outra cirurgia que constitui a terceira etapa de reconstrução da mama direita onde será realizada a reconstrução da areola e mamilo;

A perícia judicial (Evento 13, Laudo 1), elaborada em 4/6/2018, por médico especialista em oncologia, concluiu que a autora, apesar de ser portadora de LINFEDEMA SECUNDÁRIO À TRATAMENTO CIRÚRGICO DE NEOPLASIA DE MAMA, não estava incapacitada para o trabalho habitual como artesã. Destacou o perito (i) que, considerando a história clínica da autora, os documentos e laudos complementares, assim como o exame médico, evidencia-se que a pericianda é portadora de Linfedema em membro superior esquerdo, secundário à cirurgia de mastectomia radical, (ii) que a doença incapacita a pericianda de forma parcial e permanente, provocando restrição de movimentos e dor, com dificuldade de realizar atividades que demandem elevação de peso e grandes amplitudes de movimento do membro acometido, (iii) para o quadro clínico apresentado, cabe apenas o controle da progressão do linfedema, (iv) a autora não possui limitação para atividades que exerce habitualmente, no caso, artesã (pequenos acabamentos de tecido), mas que é possível que, em um momento futuro, a autora apresente restrição para atividades que envolvam destreza manual, (v) por este motivo, sugere a reabilitação profissional para novos ofícios como auxiliar administrativa, recepcionista, etc.

Quanto ao pedido de conversão em aposentadoria por invalidez, ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante total e definitivo para qualquer atividade. E mais, o laudo pericial consigna expressamente a possibilidade de reabilitação profissional.

Deste modo, da análise das condições pessoais da autora e do conjunto probatório, é cabível a concessão do benefício de auxílio-doença desde 02/03/2018 (data da cessação indevida), **até que seja promovida, de forma efetiva, sua reabilitação profissional para alguma atividade que não exija esforço físico.**

As parcelas pretéritas deverão sofrer atualização mediante a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e do caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). *Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação*.

Voto por conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, dar provimento ao recurso da autora para conceder o benefício de auxílio-doença desde 02/03/2018 até que seja promovida sua reabilitação profissional para alguma atividade que não exija esforço físico. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios (art. 55, *caput,* da Lei 9.099/1995).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000178114v7** e do código CRC **1f0f08d0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001256-97.2018.4.02.5001 **500000178114 .V7 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 14
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001256-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: DELMA LUZIA BERTOLINI BARROS (AUTOR)
ADVOGADO: GISELLE CUNHA LOUVEM
ADVOGADO: TATIANA DE BARROS NOGUEIRA OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, dar provimento ao recurso da autora para conceder o benefício de auxílio-doença desde 02/03/2018 até que seja promovida sua reabilitação profissional para alguma atividade que não exija esforço físico. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios (art. 55, caput, da Lei 9.099/1995), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216982v2** e do código CRC **7362af9f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001256-97.2018.4.02.5001 **500000216982 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 15

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001624-09.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE ALVES COSTA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando a concessão de auxílio-doença entre 13/11/2017 e 10/12/2018. Em suas razões recursais (Evento 50, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) é portador de psicose epiléptica, ansiedade generalizada e complicações na coluna, (ii) a perícia médica, com especialista em Psiquiatria, reconheceu apenas a incapacidade temporária, com tempo de tratamento de aproximadamente 90 dias, (iii) conforme confirmado pela própria perícia, a incapacidade perdura há mais de um ano e o tratamento oferecido pelo SUS é incompleto, (iv) exercia a atividade de catador de latinhas e outros bicos de caráter braçal, (v) conta com 50 anos e baixo nível de escolaridade (ensino médio), (vi) devem ser considerados os documentos particulares emitidos por especialista que têm o acompanhado e que constataram a existência de incapacidade laborativa por tempo indeterminado e (vii) deve ser anulada e determinada a produção de nova prova pericial, sem omissões. Sem contrarrazões.

DATA DE NASCIMENTO: 13/9/1968 (50 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: coletor de material reciclável.

DOENÇA: ansiedade e epilepsia.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

Inicialmente, destaca-se que o autor fez jus à concessão de antecipação de tutela, conforme decisão nos autos (Evento 27, DESPADEC1), a qual fixou a DIB em ***13/11/2017*** e DCB em ***18/10/2018***. Posteriormente, o INSS optou por prorrogar o auxílio-doença até ***10/12/2018*** (Evento 44, INFBEN1), com extensão, portanto, do prazo de cessação determinado judicialmente.

Destaca-se que, para o período posterior a 10/12/2018, não existem novos elementos nos autos que possibilitem a análise da continuidade do estado incapacitante. Assim, caso a documentação pré-existente não seja suficiente à comprovação da incapacidade de forma definitiva ou por período mais extenso, não existem outros subsídios que permitam a aferição no intervalo posterior ao fixado administrativamente, para o qual seria o caso de o autor ter requerido junto à autarquia uma possível prorrogação.

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, ANEXO2, p.14-16), datado em 16/2/2018, atestando que seria portador de psicose epiléptica refratária a medicamentos, com prescrição de lamotrigina e clozapina, que constam na Relação Nacional de Medicamentos Essenciais (RENAME), sendo de alto custo, com necessidade de utilização por tempo indefinido; com epilepsia com crises de ausência e episódios de despersonalização; há limitação para o exercício de suas atividades laborativas habituais, em razão de alteração no curso do pensamento e do afeto; as limitações são permanentes; há afeto embotado, comportamento viscoide, rigidez afetiva e circunspecção.

(ii) laudo (Evento 1, ANEXO2, p.18), datado em 8/11/2017, atestando que seria portador de epilepsia de lobo temporal com alucinações olfativas, personalidade epiléptica, comportamento viscoide e prolixidade, considerando-o ao menos temporariamente incapacitado de exercer quaisquer atividades profissionais, com prazo estimado em 90 dias.

A perícia judicial (Evento 14, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 21/5/2018, por médico especialista em Psiquiatria, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***ansiedade e epilepsia***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) é portador de ansiedade e epilepsia (doença neurológica), (ii) foram detectados os sintomas de fala acelerada e prolixa, hipervigilância, hipotenacidade e humor ansioso, (iii) não há aptidão para exercer sua atividade habitual como catador de material reciclável, pela frequência de crises convulsivas, (iv) há necessidade de utilização de anticonvulsivante e antidepressivo, (v) no momento, utiliza apenas o antidepressivo, (vi) a incapacidade é temporária, (vii) a doença se manifesta na forma de crises repetitivas e insuscetíveis de previsão, (viii) não é possível estimar a data de início da incapacidade, mas há duração de mais de um ano, (ix) deve haver tratamento adequado e regular com neurologista, com uso de medicação anticonvulsivante, (x) é possível a recuperação em 90 dias, com acompanhamento neurológico e utilização do anticonvulsivante, (xi) o autor realiza tratamento, embora incompleto e (xii) o tratamento é oferecido pelo SUS.

Pela análise das prescrições médicas, nota-se que, embora o laudo datado em 16/2/2018 (Evento 1, ANEXO2, p.14-16) tenha indicado o uso de lamotrigina, utilizado para inibir crises epilépticas, não se observa sua prescrição nos receituários anexos, que indicam apenas o uso de antidepressivos, antipsicóticos e ansiolíticos (Evento 1, ANEXO2, p.19-22 e p.30), como sulpirida, fluoxetina, clordiazepóxido e clozapina. Assim, realmente se infere que o autor realizava apenas tratamento psiquiátrico e não neurológico, que seria necessário ao controle da epilepsia.

Portanto, apesar de o referido laudo apontar que as limitações do autor ao trabalho seriam de caráter permanente, não havia ainda esquema medicamentoso em uso efetivo que interrompesse a manifestação de crises epilépticas. Além disso, os traços psicóticos, como embotamento de humor, comportamento viscoide, rigidez afetiva, circunspecção e alteração do curso do pensamento e do afeto são passíveis de controle a partir das medicações receitadas, tanto que não foi verificada alteração incapacitante no ato pericial.

Dessa forma, entende-se razoável o prazo fixado pela perícia judicial para que o autor recuperasse sua capacidade laborativa, a partir de acompanhamento neurológico regular e utilização de medicamento anticonvulsivante, considerando que as crises de epilepsia consubstanciavam o maior empecilho em relação a seu retorno ao trabalho.

Assim, pela análise da documentação particular e da perícia judicial, não se observa a caracterização de incapacidade definitiva, havendo, portanto, apenas inaptidão laboral temporária, conforme determinado pela sentença e confirmado pelo INSS, tendo em vista a prorrogação administrativa do benefício até 10/12/2018.

Ressalta-se que não há documentação que possibilite a análise da continuidade do estado incapacitante para além de 10/12/2018. Portanto, havendo persistência da inaptidão laboral, a parte autora pode, a qualquer tempo, formalizar novo pedido do benefício, devidamente instruído com a documentação médica atualizada, não havendo que se falar em coisa julgada.

Quanto ao requerimento de nova perícia, destaca-se que a parte autora não indicou qualquer falta ou vício na perícia realizada no curso da instrução, alegando genericamente a existência de omissão. Não obstante, o juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. No caso, o perito designado demonstrou conhecimento suficiente para analisar as alegadas limitações funcionais e a capacidade laborativa da parte autora.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 4, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000154494v12** e do código CRC **95c21431**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001624-09.2018.4.02.5001 **500000154494 .V12 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 15
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001624-09.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE ALVES COSTA (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216956v2** e do código CRC **e2e02468**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001624-09.2018.4.02.5001 **500000216956 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 16

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001642-30.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VALDEIR FLAUZINO DE AMORIM (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 46, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) é portador de dor cervical e lombar crônica, com hérnia de disco na coluna cervical (C5-C6) e com compressão radicular e medular, (ii) foi submetido a tratamento descompressivo, insuficiente para curar ou amenizar as dores causadas pela doença, (iii) o perito atesta a existência de doença crônica e definitiva em segmento da coluna cervical, mas conclui que a doença apresentada não é incapacitante para o trabalho de porteiro e (iv) o exame pericial foi superficial. Contrarrazões (Evento 49, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 28/2/1968 (51 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: porteiro.

DOENÇA: hérnia de disco e dor cervical e lombar crônica.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 16/4/2018, alegando que, por ser portadora de mielopatia cervical, dor crônica, doença degenerativa de discos vertebrais e neuropatias, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de porteiro. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 5/4/2017 (DCB). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 6/10/2016 a 5/4/2017 (Evento 27, RSC3).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT9, p.2), datado em 16/3/2018, atestando que seria portador de mielopatia cervical, operado em 17/10/2016, já com déficit neurológico secundário à compressão medular de C5-C6, sendo realizada descompressão e artrodese da coluna, mantendo acompanhamento regular no consultório, com dor crônica e limitação funcional importante, sem condições de retorno a suas atividades.

(ii) laudo (Evento 1, OUT9, p.8), datado em 18/8/2017, atestando que seria portador de mielopatia cervical, no momento em acompanhamento clínico, sem condições de realizar suas funções.

(iii) laudo (Evento 1, OUT9, p.10), datado em 6/6/2018, com encaminhamento à fisioterapia, com indicação de 20 sessões para reabilitação pós-operatória oriundas da mielopatia cervical.

(iv) laudo (Evento 1, OUT9, p.11), datado em 13/6/2017, atestando que seria portador de mielopatia cervical, submetido a artrodese e descompressão cervical em 18/10/2016, seguindo com relato de dor na coluna vertebral, com irradiação para os membros superiores e inferiores, associado a parestesias e claudicação; ainda se apresenta sem condições laborais.

(v) laudo (Evento 1, OUT9, p.12), datado em 10/4/2017, atestando quadro de dor na coluna vertebral com irradiação para membros superiores e inferiores, associado a parestesia e dificuldade de deambulação; foi submetido a artrodese e descompressão da coluna cervical em 18/10/2016, com pouca melhora; ao exame, apresenta diminuição da amplitude de movimentos da coluna cervical e lombar, palpação dolorosa, teste de Lasègue positivo e marcha claudicante.

A perícia judicial (Evento 17 e Evento 32, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 19/6/2018, por médico especialista em *Ortopedia*, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***hérnia de disco e dor cervical e lombar crônica***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor queixa-se de dor na coluna cervical e perda de força nos membros inferiores e superiores, (ii) é portador de dor cervical e lombar crônica, sendo identificada hérnia de disco em seguimento da coluna vertebral (C5-C6), com compressão radicular e medular, sendo submetido a tratamento cirúrgico descompressivo, além disso apresenta mielomalácia em seguimento cervical secundário a compressão prévia, apresentando dor cervical crônica, parestesia e perda de força dos membros superiores, (iii) ao exame físico da coluna lombar, apresentou-se andando sem claudicação, subindo e descendo da maca sem auxílio, com ausência de contratura muscular paravertebral na coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, com arco de movimento da coluna lombar livre, com dor leve na flexo-extensão, porém sem restrições, com membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, com força muscular grau 5 (vence a gravidade e a resistência) em ambos os membros inferiores, com reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente, com sensibilidade dos membros inferiores matidas e teste provocativo para compressão radicular lombar negativo (teste de Lasègue), (iv) ao exame físico da coluna cervical, apresentou-se com cicatriz na face antero-lateral da coluna cervical, com ausência de contratura muscular paravertebral, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, com arco de movimento da coluna cervical livre, com discreta dor, mas sem restrições, com membros superiores e inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, com força muscular grau 5 nos membros superiores (vence a gravidade e resistência) bilateralmente, com reflexos biciptal e estiloradial presentes, normais e simétricos bilateralmente, com sensibilidade de membros superiores mantida e teste provocativo para compressão radicular cervical negativo (teste de Spurling), (v) há aptidão para exercer sua atividade habitual, (vi) apesar de possuir uma lesão crônica e definitiva em seguimento da coluna cervical, a lesão não é incapacitante para a realização do labor como porteiro, (vii) não há risco de agravamento do quadro, desde que siga as orientações ergonômicas de seu médico ortopedista assistente, (viii) apesar de se encontrar atualmente capaz para o labor, apresentou momentos de incapacidade antes de ser submetido ao procedimento cirúrgico e ainda durante o período de reabilitação, (ix) ainda que haja referência documental, inclusive atual, à incapacidade laborativa, com citação de sintomatologia neurológica deficitária, tais alterações não foram detectadas no exame físico realizado no ato pericial, (x) tendo em vista tratar-se de lesão pontual, revertida parcialmente no ato cirúrgico, não é de se esperar a detecção de oscilações sintomatológicas, (xi) sendo assim, só existem elementos que comprovam de forma irrevogável a incapacidade laborativa no período pré-cirúrgico e de reabilitação pós-cirúrgica, sobretudo com base nos laudos datados em 11/1/2017 e 21/9/2016, (xii) a dor crônica na coluna cervical não gera incapacidade por tratar-se de patologia degenerativa, cuja evolução independe da atividade laborativa, estando relacionada a fatores genéticos em combinação com questões ambientais diversas, (xiii) a mielomalácia é, unicamente, sequelar à compressão prévia, sem consequências clínicas, (xiv) o procedimento de descompressão apresentou resultado favorável, (xv) a incapacidade, nos casos de espondiloartrose em pessoas cujo labor não envolve as limitações padronizadas (como suporte de pesos extremos e manutenção em ortostase por períodos prolongados), dá-se exclusivamente pela severidade álgica, sem nexo proporcional clínico com os dados detectados à neuroimagem, (xvi) sendo assim, apesar do histórico médico e dos achados aos exames de imagem, o autor encontra-se

plenamente capaz ao cargo de porteiro, (xvii) a parestesia que acomete o autor se revela como formigamento e dormência oscilatória nas mãos, predominantemente à esquerda e (xviii) quanto à força dos membros superiores, o autor apresenta algum grau de perda, de caráter residual e inexpressivo, sendo incapaz de modificar a classificação de normalidade pelo índice Medical Research Council, conforme descrição realizada no laudo original.

Como se observa, a perícia constata que o autor apresentou momentos de incapacidade apenas no período anterior à realização de procedimento de artrodese e descompressão cervical, ocorrido em 18/10/2016, segundo os laudos particulares (Evento 1, OUT9, p.11-12). O perito destaca dois laudos para a delimitação dos interstícios de inaptidão laboral, um datado em 21/9/2016, antes do procedimento, e outro em 11/1/2017, que referia evolução com pouca melhora no pós-operatório.

Assim, nota-se que no intervalo em questão houve recebimento de auxílio-doença pelo autor, estendido até 5/4/2017, para possibilitar a efetiva recuperação após as intervenções médicas. A perícia, inclusive, pontua que a descompressão apresentou resultado favorável, embora existam documentos particulares divergentes do entendimento do *expert*.

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. Isso porque o perito é muito específico ao esclarecer as eventuais limitações citadas pelos laudos. A parestesia indicada no laudo datado em 13/6/2017 (Evento 1, OUT9, p.11) foi analisada e definiu-se que seus efeitos eram apenas relacionados com formigamento e dormência oscilatória nas mãos, predominantemente à esquerda, o que não impossibilita seu trabalho como ***porteiro***.

Além disso, a marcha claudicante, referida no mesmo laudo, não foi confirmada pelo exame pericial, que fez referência específica à questão. Já a redução de força percebida nos membros superiores apresenta apenas caráter residual, sendo inexpressiva para fins de definição da incapacidade.

Quanto a existência de doença crônica e definitiva em segmento da coluna cervical, nota-se que o perito analisou, durante o exame físico, tanto a mobilidade do segmento lombar quanto cervical. Assim, constatou-se que o arco de movimento da coluna cervical estava livre, com discreta dor, mas sem restrições, não se verificando a redução de amplitude atestada pelos laudos particulares (Evento 1, OUT9, p.12).

Nesse contexto, pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Portanto, não se vislumbra a alegada superficialidade do laudo pericial.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 5, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000155454v24** e do código CRC **f3deac50**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001642-30.2018.4.02.5001 **500000155454 .V24 JESX51415© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 16
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001642-30.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VALDEIR FLAUZINO DE AMORIM (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216958v2** e do código CRC **df311a5e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001642-30.2018.4.02.5001 **500000216958 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 17

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002606-23.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROSARIA ENDLICH (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 35 - Reclno1), a autora alega, em síntese, que (i) ao longo da instrução processual, foi realizada a perícia judicial em 03/07/2018, quando restou constatado que está acometida de lombalgia, (ii) está afastada de suas atividades desde 21/11/2007, sofrendo uma série de patologias, conforme foram detalhadamente explícitas na exordial, (iii) impugnou o referido laudo e requereu expressamente perícia com médico ortopedista, pois sofre com problemas ortopédicos gravíssimos, mas o pedido restou indeferido, (iv) deve ser assegurado o direito fundamental à prova e ao devido processo legal, garantias constitucionais, (v) possui o direito de apresentar quesitos, isto é, de exercer o contraditório, (vi) desde 2007 está afastada do seu labor, sendo que uma perícia judicial em poucos minutos não é capaz de revelar o seu real estado de saúde, (vii) sofre de patologias, psiquiátricas, neurológicas e ortopédicas, (viii) a perita deixou claro que a examinou do ponto de vista neurológico, (ix) apresentou laudo médico sugerindo que permanecesse em repouso, afastada das atividades laborais e afirmando que sofreria também de problemas ortopédicos e psiquiátricos, inclusive lombalgia crônica há mais de 20 anos, e (x) deve ser reaberta a instrução

processual, sobretudo para que o perito não se furte de seu ofício, visto que foi remunerado pela prestação de um serviço incompleto, bem como para que seja fornecido um conjunto probatório minimamente seguro e idôneo para o julgamento do processo. Sem contrarrazões.

DATA DE NASCIMENTO: 4/10/1965 (53 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: agente comunitária de saúde (recebe atualmente aposentadoria por invalidez com previsão de cessação em 24/10/2019).

DOENÇA: esquizofrenia, sérios problemas neurológicos, ortopédicos e oftalmológicos (sem especificar as patologias).

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 9/5/2018, alegando que, por ser portadora de várias moléstias (sem especificá-las), estaria total e definitivamente incapacitada (não explicita, porém, a atividade profissional que desenvolvia antes da alegada incapacidade). Requereu a produção de prova pericial com médico especialista em neurologia, ortopedia, psiquiatria e oftalmologia.

Consta, nos autos, que recebe aposentadoria por invalidez desde 21/11/2007 com previsão de cessação em 24/10/2019 (Evento 21 - OUT3).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo médico, emitido em 16/6/2004, atestando que estaria em tratamento psiquiátrico e necessitando de permanente acompanhamento;

(ii) laudo médico, emitido em 13/11/2009 por médico psiquiátrico, atestando que apresentaria acometida de transtornos de humor, com episódios de delírios, agressividade, perda de inibição social, fazendo uso de medicamentos;

(iii) laudo médico, emitido em 26/10/2009, atestando ser ela portadora de doença degenerativa da coluna vertebral, com história de cirurgia para hérnia de disco vertebral, com quadro de dor neuropática crônica refratária a tratamentos convencionais, sendo-lhe indicada cirurgia.

(iv) laudo médico, emitido em 17/4/2018, atestando que estaria em tratamento com médico ortopedista desde 2011, em decorrência de dores fortes na coluna lombar e no abdome, em razão de doença neurológica (doença degenerativa por compressão lombar), com intensas crises álgicas, sem indicação de qualquer sobrecarga músculo-articular, com queixas atuais de dor forte lombociática e dificuldade para movimentação do membro inferior direito;

(v) laudo médico, emitido em 19/8/2010 por médico psiquiatra, atestando que se encontraria em tratamento, necessitando de acompanhamento;

(vi) laudo médico, emitido em 18/8/2009 por médico psiquiatra, atestando qeu se encontrava em tratamento psiquiátrico com quadro psicótico refratário, com sintomas desde 20/10/2018;

(vii) laudo médico, expedido em 16/4/2018, por médico oftalmologista, atestando ser portadora de visão subnormal bilateral.

Como se observa, a autora demonstrou, nos autos, que estaria acometida de doenças nas áreas de neurologia, ortopedia, psiquiatria e oftalmologia.

A perícia judicial (Evento 12 - LAUDO1), por sua vez, elaborada em 3/7/2018, por médica especialista em NEUROLOGIA, concluiu que a autora, embora fosse portadora de LOMBALGIA, não estava incapacitada para o labor.

Destacou a perita que:

(i) a periciada apresentaria histórico de lombalgia crônica há 20 anos com diagnóstico de doença degenerativa de coluna lombossacra, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico de hérnia de disco em 2002, tendo evoluído com síndrome pós-laminectomia, sendo que, em 2006, realizou implante de eletrodo medular para neuromodulação que teve que ser retirado em 2012 por acidente;

(ii) ao exame clínico, apresentou-se evidenciando consciência preservada, orientação no tempo e no espaço, sem alteração de força muscular e sensibilidade, reflexos osteotendinosos profundos preservados, teste de Laségue negativo, equilíbrio preservado;

(iii) não haveria elementos que comprovassem a incapacidade laborativa do ponto de vista neurológico;

(iv) não teria condições de carregar pesos extremos;

(v) quanto ao agravamento do quadro clínico em caso de retorno ao labor, trata-se de patologia degenerativa de coluna que pode apresentar curso progressivo, no entanto, as funções exigidas pelo cargo de agente comunitário de saúde não são fatores desencadeantes/agravantes;

(vi) há referência documental à incapacidade no período pré-cirúrgico (2002) até 2006, quando foi submetida a implante de eletrodo para neuromodulação medular.

Pela leitura do parecer da perita, nota-se que respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes, porém somente foi capaz de atestar a capacidade laborativa sob o ponto de vista neurológico/ortopédico.

Ocorre que a autora comprova que estaria acometida também de doença psiquiátrica (quadro psicótico) e oftalmológica (baixa visão) e não foi determinada a realização de perícia judicial com especialistas, com fins de apurar eventual incapacidade laborativa.

Em análise ao laudo da perícia administrativa, realizada em 24/4/2018, nota-se que o exame se baseou apenas na doença ortopédica/neurológica (Evento 24 - LAUDO1).

Quanto ao requerimento de perícia por especialista, a TNU já sedimentou o entendimento segundo o qual não há óbice a que a perícia médica possa ser validamente realizada por médico não especialista na moléstia que acomete o segurado (PEDILEF 200872510048413, Rel. Juiz Federal Derivaldo de Figueiredo Bezerra Filho, DJ 9/8/2010), sendo necessária verificação em cada caso da necessidade e suficiência à luz do cotejo entre a natureza da patologia alegada e a qualificação do perito.

No caso, as enfermidades das quais a autora é portadora, não são passíveis de avaliação por médico generalista, sendo que, além disso, a perita designada não demonstrou conhecimento suficiente para analisar as alegadas limitações funcionais sob o ponto de vista psiquiátrico e oftalmológico.

É certo que o juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora insiste na tese de cerceamento ao direito de defesa por ausência de perícia específica nas áreas em questão, assistindo razão em sua impugnação.

Acolhe-se, portanto, a arguição de nulidade da sentença ante o cerceamento ao direito de defesa e a violação ao devido processo legal.

Registre-se, por fim, que é irrelevante o fato de as doenças psiquiátrica e oftalmológica terem se manifestado durante o período em que a autora recebia aposentadoria por invalidez, motivada por doença ortopédica/neurológica, pois o que se busca averiguar é, se na data da perícia administrativa em 24/4/2018, haveria incapacidade laborativa.

Voto por conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, anulando a sentença por cerceamento ao direito de defesa, com o prosseguimento do curso da ação para a produção de prova pericial nas áreas da psiquiatria e oftalmologia. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000170423v48** e do código CRC **eab33460**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5002606-23.2018.4.02.5001 **500000170423 .V48 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 17
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002606-23.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROSARIA ENDLICH (AUTOR)
ADVOGADO: LEONEDES ALVINO FLEGLER

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, anulando a sentença por cerceamento ao direito de defesa, com o prosseguimento do curso da ação para a produção de prova pericial nas áreas da psiquiatria e oftalmologia. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216941v2** e do código CRC **f00b29ea**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 18

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015086-33.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NISHIHARA CARDOZO COUTINHO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 16, RecIno1), oa autora alega, em síntese, que (i) não tem mais condições de desenvolver a sua atividade habitual e juntou aos autos vários laudos médicos e exames clínicos comprovando a sua incapacidade, (ii) atualmente, não apresenta condições físicas de exercer suas atividades laborativas suscetíveis à digna manutenção econômica, haja vista que se encontra dependente de outras pessoas até mesmo para realizar as atividades mais básicas e inerentes à dignidade da pessoa humana, razão de seu inconformismo, (iii) de acordo com art. 151 da Lei nº 8.123/1991, a concessão de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez a quem for acometido de neoplasia maligna independe de carência, (iv) é portadora de sequelas do câncer de tireoide e linfoma maligno de Hodgkin, cumprindo todos os requisitos para a concessão do auxílio-doença, ou alternativamente aposentadoria por invalidez, (v) não há que se falar em não cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se enquadra no rol do art. 151 da Lei nº 8.213/1991, não devendo prosperar os argumentos da sentença, (vi) a sentença ainda se equivoca ao descrever que o laudo médico datado de 2018, ao atestar sintomas incapacitantes desde 2008 sem suporte em elementos materiais contemporâneos, não passa de mera declaração escrita sem valor técnico, e (vii) o laudo médico apresentado foi emitido por um profissional capacitado e habilitado, tendo sim valor técnico, sendo um especialista que acompanhou e teve acesso a todos os laudos e exames. Contrarrazões do INSS (Evento 19, CONTRAZ1)

DATA DE NASCIMENTO: 27/6/1986 (atualmente com 33 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: administradora (atualmente desempregada).

DOENÇA: câncer de tireoide e linfoma maligno de Hodgkin.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 30/10/2018, alegando que, por ser portadora de ***câncer de tireoide e linfoma maligno de Hodgkin***, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de administradora. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 14/9/2017. Consta, nos autos, que nunca recebeu auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente a pretensão inicial sob os seguintes fundamentos:

(...) Trata-se de demanda objetivando a condenação do INSS a conceder auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde 14/9/2017.

O requerimento administrativo de auxílio-doença NB 31/620.150.207-0, formulado em 14/9/2017, foi indeferido por motivo de perda da qualidade de segurado (evento 2).

A perícia médica do INSS realizada em 9/11/2017 diagnosticou a doença classificada no código CID 10 T98.3: sequelas de complicações dos cuidados médicos e cirúrgicos não classificados em outra parte. Fixou a data do início da incapacidade em 13/8/2013, data do exame histopatológico que confirmou o diagnóstico de linfoma de Hodgkin. Relatou que laudo médico de 06/11/2017 atestou história de tireoidectomia - extirpação total ou parcial da glândula tireoide - em setembro de 2013 (evento 6, RSC1).

A autora alega que a incapacidade começou antes de 2013. Na petição inicial, afirmou que o câncer de tireoide e linfoma maligno de Hodgkin foi constatado no ano de 2009 até 24/01/2014. Afirmou que naquele período sentia dores incessantes. que irradiavam por todo o corpo, apresentava inchaços em diversas localidades do corpo, que eram acrescidos de vermelhidões e dormência, provocados pela má circulação sanguínea em seus membros. Alegou que permaneceu com dores intensas durante todo o período entre os anos de 2009 e 2013, recebendo apenas tratamento de remédios e fisioterapia. No ano de 2013, durante uma consulta médica, foi constatado que as dores e sintomas sentidos pela paciente, na verdade, eram provenientes de um câncer em estágio avançado, haja vista a demora em se obter um diagnóstico correto.

A autora iniciou seu vínculo com a Previdência Social a partir do vínculo empregatício aberto em 1º/7/2005. Depois que cessou o último vínculo empregatício, em 14/10/2008, a autora interrompeu os recolhimentos para a Previdência Social.

O laudo datado de 10/7/2017 informou que a autora foi operada em setembro/2013 para retirada de dois nódulos de tumores malignos no pescoço, um linfoma de Hodgkin e outro tumor maligno na glândula tireoide, tendo desenvolvido dor crônica na região cervical pós cirurgia, quimioterapia e radioterapia, que se estende até a mão esquerda, perdendo os movimentos parciais. O relatório do médico assistente para a UNIMED datado de 6/11/2017 informou que a autora possui história de tiroidectomia em setembro/2013 e encaminhada devido a síndrome miosfacial crônica há quatro anos na região cervical de difícil controle (evento 1, LAUDO7). Esses documentos só servem para endossar a estimativa de data de início de incapacidade feita pela perícia médica do INSS. Não formam nem indício de incapacidade antes de 2013.

Em relação ao período anterior a 2013, o único elemento de prova pertinente é um laudo datado de 2/10/2018, que informa que a autora realizou atendimento médico de 2008 a julho/2013, inicialmente com quadro de dores pelo corpo, tonteira, adinamia, disfagia, anorexia e emagrecimento importante, além de febre esporádica, estando incapacitada para o trabalho (evento 1, LAUDO7).

O laudo médico datado de 2018, ao atestar sintomas incapacitantes desde 2008 sem suporte em elementos materiais contemporâneos, não passa de mera declaração escrita sem valor técnico.

Não há elementos de prova nem mesmo indiciários aptos a provar incapacidade laboral desde 2008.

A perda da qualidade de segurado ocorre no dia seguinte ao do término do prazo fixado para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do prazo estipulado pelo inciso II (art. 15, § 4º, Lei nº 8.213/91), ou seja, no dia 16 do segundo mês seguinte ao do término do prazo (art. 14 do Decreto nº 3.048/99). A autora não recebeu seguro-desemprego (evento 9). Perdeu a qualidade de segurado em 16/12/2009 (art. 15, § 4º, Lei nº 8.213/91 e art. 14 do Decreto nº 3.048/99).

Na data de início de incapacidade comprovada, a autora já havia perdido a qualidade de segurada.

Dispositivo

Julgo IMPROCEDENTE o pedido. (...)

De fato, como bem destacou a sentença, a perícia médica do INSS, realizada em 9/11/2017 diagnosticou a doença incapacitante e fixou a data do início da incapacidade em 13/8/2013, data do exame histopatológico que confirmou o diagnóstico de linfoma de Hodgkin, relatando que o laudo médico de 06/11/2017 teria atestado história de tireoidectomia (extirpação total ou parcial da glândula tireoide) em setembro de 2013.

Assim, partindo do pressuposto que a a autora iniciou seu vínculo com a Previdência Social a partir do vínculo empregatício aberto em 1º/7/2005 e, depois que cessou o último vínculo empregatício, em 14/10/2008, ela interrompeu os recolhimentos para o RGPS, pode-se afirmar que, na data em que sobreveio a incapacidade, em 2013, não detinha mais a qualidade de segurada.

A autora, por sua vez, sustenta a tese de que o laudo médico apresentado aos autos, embora datado em 2/10/2018 (Evento 1, LAUDO7), sinaliza que os sintomas já incapacitantes da doença teriam se iniciado em 2008 (*quadro de dores pelo corpo, tonteira, adinamia, disfagia, anorexia e emagrecimento importante, além de febre esporádica).*

Todavia, não há como considerar esse único elemento de prova, extemporâneo aos fatos, para sinalizar a incapacidade em 2008, mesmo porque não há registro de que a autora tenha requerido o benefício à época.

Na verdade, caberia à autora ter apresentado, pelo menos, algum início de prova material contemporâneo ao período em que a incapacidade, segundo ela, teria se manifestado, ou seja, em 2008, providência da qual não se desincumbiu.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180974v21** e do código CRC **6fbeb19c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5015086-33.2018.4.02.5001 **500000180974 .V21 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 18
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015086-33.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NISHIHARA CARDOZO COUTINHO (AUTOR)
ADVOGADO: MARILENE NICOLAU

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217002v2** e do código CRC **5357aa6d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 19

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001547-63.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: PAULO EDUARDO RODRIGUES (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria. Alega o recorrente que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição e que, após a concessão do benefício, permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo contribuições previdenciárias. Sustenta, em síntese, que não existem benefícios que justifiquem a cobrança de contribuição incidente sobre a remuneração obtida nas atividades laborais desempenhadas pelos segurados que voltam a trabalhar após se aposentarem.

VOTO

Diante do acervo probatório, a sentença rejeitou o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

Cuida-se de ação ajuizada por PAULO EDUARDO RODRIGUES em desfavor da UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, que observará o procedimento próprio dos Juizados Especiais Federais, versando sobre a possibilidade de restituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre o salário de pessoa aposentada que retorna à atividade.

Relatório dispensado nos termos do art. 38 da Lei nº 9.099/1995, c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

1. DO MÉRITO

1.1. Da Prescrição Quinquenal

De acordo com o julgamento do RE 566.621/RS, as ações de repetição ou compensação de indébito ajuizadas a partir de 09.06.2005 devem observar o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. À luz desse entendimento, declaro prescritos os valores pagos anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da demanda.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

1.2. Das Constribuições Previdenciárias

Em síntese, pretende o autor encampar a tese de que, em virtude de sua aposentação, tornar-se-ia indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário percebido quando do seu retorno à atividade laboral, tendo em vista a impossibilidade de auferir proveito decorrente das contribuições vertidas em favor da seguridade.

Entendo que o tema reclama a aplicação - inafastável - da norma contida no artigo 12, § 4º da Lei 8.212/1991, com redação dada pelo artigo 2º da Lei 9.032/1995, que passo a transcrever, in verbis:

> *Art. 12. (...)*
>
> *§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*

O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, que passa novamente a exercer atividade abrangida por esse Regime, assume a condição de segurado obrigatório e, como tal - compelido por força de lei - fica também responsável pelo custeio da seguridade social.

É que a Previdência Social, a teor do art. 195 da Carta da República, é regida pelo princípio da solidariedade. Isto significa que o financiamento da seguridade social fica ao encargo de toda a sociedade, de modo direto ou indireto, notadamente pelo recolhimento de contribuições que incidem sobre o salário do trabalhador.

Também a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se unânime (1ª e 2ª Turmas), no sentido da constitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade (AI 822.294-AgR/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 381.268-AgR/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE – RE 396.717-AgR/RS , Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, RE 396.020-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 372.506-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 364.224-AgR):

AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA. RETORNO À ATIVIDADE. A decisão agravada está em perfeita harmonia com o entendimento firmado por ambas as Turmas deste Tribunal, no sentido de que é exigível a contribuição previdenciária do aposentado que permanece em atividade ou a ela retorna após a inativação. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 422.357-AgR/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental improvido (RE 364.224-AgR, Rel. Min. Lewandowski).

Inexistindo, pois, qualquer correlação que vincule a obrigação de contribuir com a possibilidade/expectativa de auferir benefícios provenientes das contribuições vertidas em favor da seguridade social, tenho por constitucional a norma de regência, de sorte que afasto a possibilidade de repetição dos valores pleiteados.

2. DISPOSITIVO

Por todo o exposto, ***JULGO IMPROCEDENTES*** *os pedidos constantes da inicial, e por via de consequência,* ***JULGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO****, nos termos do art. 487, I do CPC/2015.*

Sem custas e honorários advocatícios, conforme os artigos 55 da Lei 9099/95 e 1º da Lei 10.259/2001. Sem reexame necessário (art. 13 da Lei 10.259/2001).

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observa-se que a questão se encontra pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, são os seguintes julgados do E. STF:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à

*espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observa-se que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Voto por conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000179038v4** e do código CRC **5623359a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001547-63.2019.4.02.5001 **500000179038 .V4 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 19
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001547-63.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: PAULO EDUARDO RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216984v2** e do código CRC **a6fd7986**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 20

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001551-03.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VALDIR GOMES PANTALEAO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria. Alega o recorrente que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição e que, após a concessão do benefício, permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo contribuições previdenciárias. Sustenta, em síntese, que não existem benefícios que justifiquem a cobrança de contribuição incidente sobre a remuneração obtida nas atividades laborais desempenhadas pelos segurados que voltam a trabalhar após se aposentarem.

VOTO

Diante do acervo probatório, a sentença rejeitou o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

Cuida-se de ação ajuizada por VALDIR GOMES PANTALEAO em desfavor da UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, que observará o procedimento próprio dos Juizados Especiais Federais, versando sobre a possibilidade de restituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre o salário de pessoa aposentada que retorna à atividade.

Relatório dispensado nos termos do art. 38 da Lei nº 9.099/1995, c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

1. DO MÉRITO

1.1. Da Prescrição Quinquenal

De acordo com o julgamento do RE 566.621/RS, as ações de repetição ou compensação de indébito ajuizadas a partir de 09.06.2005 devem observar o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. À luz desse entendimento, declaro prescritos os valores pagos anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da demanda.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

1.2. Das Constribuições Previdenciárias

Em síntese, pretende o autor encampar a tese de que, em virtude de sua aposentação, tornar-se-ia indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário percebido quando do seu retorno à atividade laboral, tendo em vista a impossibilidade de auferir proveito decorrente das contribuições vertidas em favor da seguridade.

Entendo que o tema reclama a aplicação - inafastável - da norma contida no artigo 12, § 4º da Lei 8.212/1991, com redação dada pelo artigo 2º da Lei 9.032/1995, que passo a transcrever, in verbis:

> *Art. 12. (...)*
>
> *§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*

O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, que passa novamente a exercer atividade abrangida por esse Regime, assume a condição de segurado obrigatório e, como tal - compelido por força de lei - fica também responsável pelo custeio da seguridade social.

É que a Previdência Social, a teor do art. 195 da Carta da República, é regida pelo princípio da solidariedade. Isto significa que o financiamento da seguridade social fica ao encargo de toda a sociedade, de modo direto ou indireto, notadamente pelo recolhimento de contribuições que incidem sobre o salário do trabalhador.

Também a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se unânime (1ª e 2ª Turmas), no sentido da constitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade (AI 822.294-AgR/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 381.268-AgR/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE – RE 396.717-AgR/RS , Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, RE 396.020-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 372.506-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 364.224-AgR):

AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA. RETORNO À ATIVIDADE. A decisão agravada está em perfeita harmonia com o entendimento firmado por ambas as Turmas deste Tribunal, no sentido de que é exigível a contribuição previdenciária do aposentado que permanece em atividade ou a ela retorna após a inativação. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 422.357-AgR/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental improvido (RE 364.224-AgR, Rel. Min. Lewandowski).

Inexistindo, pois, qualquer correlação que vincule a obrigação de contribuir com a possibilidade/expectativa de auferir benefícios provenientes das contribuições vertidas em favor da seguridade social, tenho por constitucional a norma de regência, de sorte que afasto a possibilidade de repetição dos valores pleiteados.

2. DISPOSITIVO

Por todo o exposto, ***JULGO IMPROCEDENTES*** *os pedidos constantes da inicial, e por via de consequência,* ***JULGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO****, nos termos do art. 487, I do CPC/2015.*

Sem custas e honorários advocatícios, conforme os artigos 55 da Lei 9099/95 e 1º da Lei 10.259/2001. Sem reexame necessário (art. 13 da Lei 10.259/2001).

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observa-se que a questão se encontra pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, são os seguintes julgados do E. STF:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à

*espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observa-se que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Voto por conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000179182v3** e do código CRC **7b1668b1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001551-03.2019.4.02.5001 **500000179182 .V3 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 20
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001551-03.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VALDIR GOMES PANTALEAO (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216986v2** e do código CRC **4ec957e7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 21

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5017047-09.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: IVOMAR BARBOSA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face da sentença (evento 10) que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir, uma vez que não foi comprovado prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário de auxílio-acidente. Em suas razões recursais (evento 16), o autor alega, em síntese, que *"conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, considerando que a Recorrida tem o dever legal de lhe conceder a prestação mais vantajosa, visto que após a cessação do benefício do Auxílio-Doença é sua responsabilidade em conceder o Auxílio-Acidente, é desnecessário o pedido de prorrogação do benefício, pois as sequelas do acidente reduziram totalmente sua incapacidade laborativa"*. Contrarrazões apresentadas (evento 19).

VOTO

À análise. Pois bem, de fato, o Supremo Tribunal Federal já decidiu, sob regime de repercussão geral, que a ausência de prévio requerimento administrativo, no sentido da concessão de benefício previdenciário, caracteriza ausência de interesse de agir. Afinal, a concessão do benefício não ocorre de ofício pelo INSS, dependendo sempre de requerimento do interessado, razão pela qual não se configura lesão ou ameaça a direito antes de sua apreciação pela autarquia. Nesse sentido:

> *Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3.* ***A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão****. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir. (RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)*

Contudo, conforme o julgado, ficam excetuadas as hipóteses nas quais há entendimento notório da autarquia em sentido contrário à pretensão do segurado, bem assim nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício.

Além disso, no que diz respeito ao pedido de auxílio-acidente, a ausência de prévio requerimento administrativo justifica a extinção da demanda **quando inexiste pedido anterior de auxílio-doença**, o que não é o caso dos autos, haja vista que o recorrente esteve em gozo do auxílio-doença NB 6230462064 de 07/05/2018 a 31/08/2018 (evento 1, CCON7), possivelmente em decorrência das lesões sofridas em acidente com serra elétrica (evento 1, ATESTMED9).

No mesmo sentido, confira-se, ainda, a decisão monocrática proferida no RE 967.897, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 14/06/2016, que assentou:

> *[...]*
>
> *O Plenário desta Corte, ao julgar o RE nº 631.240/MG, Relator o Ministro Roberto Barroso, Tema 350, cujo tema suscitado no recurso teve sua repercussão geral reconhecida, concluiu que a instituição de condições para o regular exercício do direito de ação em que se postula a concessão de benefício previdenciário é compatível com a norma do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição.*
>
> *Nesse julgamento, o Plenário assentou igualmente que "na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – **salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração**, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão" – Grifei.*
>
> *[...]*
>
> *Colhe-se do voto condutor do acórdão recorrido a seguinte fundamentação:*
>
> > *"Veja-se que a situação dos autos se enquadra perfeitamente dentre aquelas que, conforme o precedente do Supremo Tribunal Federal, dispensam o prévio requerimento administrativo do benefício, **pois toda a matéria de fato já era de conhecimento da autarquia previdenciária, que, ainda assim, deliberou por indeferir/cessar o benefício** por incapacidade requerido sem verificar a possibilidade de concessão do auxílio-acidente (1 CONBAS7).*
> >
> > *Com efeito, a ausência de prévio requerimento administrativo do benefício de auxílio-acidente somente poderia implicar a extinção do feito sem resolução de seu mérito por ausência de interesse de agir se não tivesse ocorrido o pedido anterior de benefício por incapacidade, uma vez que o auxílio-acidente é concedido imediatamente após a cessação do auxílio-doença, nos termos do § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91.*
> >
> > ***Desta feita, existente pedido administrativo de benefício por incapacidade, ao INSS cumpre verificar se, uma vez cessada a incapacidade**, não permanece a redução de capacidade para o trabalho que o autor habitualmente exercia, resultante de sequelas definitivas decorrentes de acidente de qualquer natureza, quando deverá, independentemente de qualquer requerimento específico, conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente".*

Desse modo, verifica-se do excerto transcrito, que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado por esta Suprema Corte.

[...]

Assim, *in casu*, a ausência de prévio requerimento administrativo quanto ao benefício de auxílio-acidente, não se traduz em ausência de interesse de agir da parte autora.

Porém, insta registrar que nos autos não houve realização de perícia médica.

Considerando que as questões a serem examinadas envolvem circunstâncias fáticas que devem ser analisadas criteriosamente por profissionais habilitados, detentores de conhecimento técnico, torna-se, assim, imprescindível a realização de perícia médica para apurar o estado clínico do autor, bem como se as lesões decorrentes do acidente sofrido se encontram consolidadas e se resultam sequelas que que impliquem na redução da sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Voto por conhecer do recurso da parte autora para anular a sentença, nos termos da fundamentação, determinando a realização de prova pericial com perito a ser nomeado pelo Juízo de origem. Sem condenação em custas e honorários.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000174963v4** e do código CRC **0c27e4fc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5017047-09.2018.4.02.5001 **500000174963 .V4 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 21
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5017047-09.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: IVOMAR BARBOSA (AUTOR)
ADVOGADO: NEYDIANNE BATISTA GONCALVES SOARES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora para anular a sentença, nos termos da fundamentação, determinando a realização de prova pericial com perito a ser nomeado pelo Juízo de origem. Sem condenação em custas e honorários, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216865v2** e do código CRC **b0075412**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 22

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000116-28.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NOBERTO DE OLIVEIRA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 41, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) é portador de deficiência auditiva bilateral irreversível, poliartrose, fibromialgia, artralgia e dores de forte intensidade (coluna, joelhos, punhos, tornozelos e mãos), (ii) o laudo pericial padece de irregularidades, (iii) a sentença baseou-se no laudo pericial e, por isso, também deve ser considerada nula, (iv) a perícia não esclareceu os métodos utilizados, (v) as conclusões periciais estão em desacordo com os demais laudos médicos, (vi) a doença incapacitante não retrocedeu ao longo de seis anos de tratamento, (vii) exerce a atividade habitual de fretista, (viii) a atividade é incompatível com suas intensas dores articulares por todo o corpo e (ix) conta com 47 anos e possui ensino fundamental. Contrarrazões (Evento 44, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 17/10/1971 (47 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: motorista de caminhão (fretista).

DOENÇA: fibromialgia, osteoartrite, hepatite C crônica e deficiência auditiva neurossensorial bilateral.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 28/2/2018, alegando que, por ser portadora de deficiência auditiva bilateral irreversível, poliartrose, fibromialgia, artralgia e dores de forte intensidade (coluna, joelhos, punhos, tornozelos e mãos), estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de fretista. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 4/12/2017 (DER - Evento 1, OUT7).

Para demonstrar o alegado estado incapacitante, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, LAUDO8), datado em 26/4/2016, atestando que seria portador de deficiência auditiva bilateral neurossensorial irreversível.

(ii) laudo (Evento 1, LAUDO9, p.1), datado em 21/12/2017, atestando que seria portador de poliartrose e fibromialgia desde 2012, apresentando fortes dores na coluna vertebral, mãos, joelhos, punhos e tornozelos, com perda de função muscular; as dores são de forte intensidade e o incapacitam para suas atividades laborais.

(iii) laudo (Evento 1, LAUDO9, p.2), datado em 4/12/2017, atestando queixa de poliartralgia (coluna, mãos, punhos, joelhos, tornozelos) desde 2012, com laudo do mesmo ano no qual consta seguimento com reumatologista, em decorrência do mesmo quadro; há relato de dores em caráter mecânico, sem sinais flogísticos ao exame articular.

(iv) laudo (Evento 1, LAUDO9, p.3), datado em 11/1/2018, atestando que seria portador de poliartrose, com histórico de lesões e alterações na coluna, nas mãos, nos punhos, joelhos e tornozelos, com comprometimento articular, de forma crônica, com artralgia, associada à diminuição de força muscular, manifestando quadro desde 2012, em tratamento com acupuntura e com encaminhamento para reavaliação por reumatologista.

(v) laudo (Evento 1, LAUDO9, p.4), datado em 21/11/2017, com solicitação de acupuntura, em decorrência de quadro de dor crônica poliarticular, de caráter mecânico, com diagnóstico de osteoartrose.

(vi) laudo (Evento 1, LAUDO9, p.5), datado em 21/11/2017, com solicitação de fisioterapia, em decorrência de dor e dificuldade de movimentação nas articulações interfalangeanas dos ombros, joelhos e da coluna.

(vii) laudo (Evento 1, EXMMED11), datado em 3/9/2016, atestando achados comparáveis ao grau de fibrose hepática F1.

(viii) laudo (Evento 16, LAUDO2), datado em 9/5/2018, atestando que seria portador de poliartrose, fribomialgia e deficiência auditiva, apresentando lesões crônicas de artrose em múltiplas articulações, sentindo dores intensas; as lesões atingem os ombros, a coluna vertebral, os joelhos e as articulações das mãos e dos pés; faz acompanhamento contínuo com reumatologista e, atualmente, realiza sessões de acupuntura; faz uso de analgésicos de ação no sistema nervoso central, como codeína e medicações psicotrópicas, pois sofre de insônia.

(ix) laudo (Evento 16, LAUDO3), datado em 16/5/2018, atestando que seria portador de fibromialgia, deficiência auditiva bilateral, insônia, labirintopatia crônica (tontura e perda de equilíbrio) e hepatite C crônica com fibrose hepática desde 1997; apresenta lesões crônicas em múltiplas articulações e sente dores intensas nas mesmas (ombros, coluna vertebral, joelhos, articulações de mãos e pés); faz acompanhamento ambulatorial contínuo nos serviços de reumatologia e acupuntura, além de acompanhamento ambulatorial contínuo para o quadro de hepatite C crônica; por causa dos agravos de saúde, encontra-se inapto para o trabalho e deve ter atendimento preferencial dentro de transporte coletivo e repartições públicas.

(x) laudo para Passe Livre (Evento 24, LAUDO4), datado em 30/7/2018, por ser portador de hepatite viral crônica C.

(xi) laudo (Evento 24, LAUDO7), datado em 30/7/2018, atestando tratamento no ambulatório de dermatologia por ser portador de hepatopatia leve.

(xii) laudo (Evento 24, LAUDO9 e LAUDO8), datado em 24/7/2018, atestando acompanhamento no serviço de dermatologia para investigação de hanseníase inadequadamente tratada em 1987-1992, necessitando avaliar tratamento adequado; antes disso, necessita de avaliação de hepatite C crônica e avaliação da função hepática pela hepatologia, pois foi ex-etilista e ex-usuário de drogas ilícitas.

(xiii) laudo (Evento 34, LAUDO7), datado em 13/9/2018, atestando encaminhamento ao serviço de dermatologia e infectologia, devido à suspeita de mononeurite múltipla associada a hanseníase e/ou vírus da hepatite C; avalia-se a possibilidade de tratamento com antirretroviral; também foi questionado um retratamento da hanseníase pela dermatologista, porém a baciloscopia recente foi negativa, segundo consulta do prontuário; mantém queixas de polimialgia, poliartralgia e

sensação de queimação em extremidades incapacitantes para a realização de tarefas diárias, segundo o paciente; ao exame clínico, foi observada alteração de sensibilidade profunda e superficial de extremidades, assimétrica, pior à esquerda, e fraqueza discreta na flexão plantar dos pés.

A perícia judicial (Evento 18, PERÍCIA1), por sua vez, elaborada em 29/6/2018, por médico especialista em Reumatologia, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***fibromialgia, osteoartrite, hepatite C crônica e deficiência auditiva neurossensorial bilateral***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor queixa-se de dor no corpo todo, da cabeça aos pés, (ii) é portador de fibromialgia, osteoartrite, hepatite C crônica e deficiência auditiva neurossensorial bilateral, (iii) ao exame físico, apresentou marcha normal, sem uso de dispositivo auxiliar de marcha, com dor difusa à palpação, sem artrite, com musculatura preservada e sem sinais de desuso, sem deformidade física, (iv) as conclusões periciais se baseiam em anamnese, exame físico pericial, radiografias, receitas e laudos médicos, (v) há aptidão para exercer sua função habitual como motorista de caminhão com o mesmo rendimento que outros profissionais da mesma categoria, (vii) apesar das queixas relatadas, não há subsídios técnicos capazes de justificar incapacidade laborativa do ponto de vista reumatológico, (viii) o Consenso Brasileiro de Tratamento de Fibromialgia orienta que esta doença não justifica o afastamento do trabalho, (ix) as alterações degenerativas apresentadas pelo autor são incipientes e inerentes à faixa etária, (x) não há limitações físicas, (xi) não há risco de agravamento da doença se o autor trabalhar e (xii) não há incapacidade e nem indicação de tratamento cirúrgico.

Como se observa, a perícia judicial, embora tenha identificado que o autor é portador de fibromialgia, osteoartrite, hepatite C crônica e deficiência auditiva neurossensorial bilateral, concluiu pela aptidão laboral para sua atividade habitual como motorista de caminhão. Isso porque, apesar das queixas relatadas, o *expert* não encontrou subsídios que caracterizassem a incapacidade, mesmo após a análise dos laudos de médicos assistentes, os quais foram listados no quesito nº 5 da avaliação.

Ressalta-se que o perito descreve, tanto no quesito n° 4 quanto no nº 5, os fatores que foram considerados para auxiliar o exame, como os já referidos laudos e exames médicos, além da própria avaliação física, realizada no ato pericial. Portanto, não se vislumbra qualquer irregularidade quanto à metodologia utilizada, rejeitando-se a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, por não se vislumbrar cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Detaca-se que os documentos médicos apresentados, apesar de numerosos, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. Isso porque apenas dois deles fazem referência à eventual incapacidade resultante das moléstias (Evento 1, LAUDO9, p.1 e Evento 16, LAUDO3), porém não relatam maiores especificidades sobre as doenças, limitando-se a pontuar o quadro de dor de forma vaga. O laudo datado em 16/5/2018 (Evento 16, LAUDO3) informa a inaptidão laboral decorrente do

agravamento das doenças. Contudo, pela leitura dos demais documentos, não se observam progressões relevantes ou qualquer agudização das doenças, sendo que em alguns laudos há, inclusive, apenas o relato das queixas do autor (Evento 1, LAUDO9, p.2 e Evento 34, LAUDO7).

Assim, considerando que os documentos particulares não constituem prova robusta para contrapor a perícia judicial, deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000139774v19** e do código CRC **ae1a3727**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

5000116-28.2018.4.02.5001 **500000139774 .V19 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 22
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000116-28.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NOBERTO DE OLIVEIRA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216960v2** e do código CRC **0c6a23a1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 23

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000256-59.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: HELIO DIAS DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a sua cessação em 20/11/2017, com a sua manutenção até 8/11/2018.

Em suas razões recursais (Evento 37 - Reclno1), o autor alega, em síntese, que (i) faz jus à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, ante a incapacidade total e definitiva para o labor, (ii) a sentença determinou verdadeira alta programada, sendo que recebeu a notícia, em 7/11/2018, de que o benefício seria cessado em 8/11/2018, sem condições de requer a prorrogação, (iii) o perito afirmou que não poderia prever a data da cessação da incapacidade, motivo pelo qual não há que se falar em cessação do benefício neste momento, (iv) se houvesse a plena possibilidade de cura após 120 dias, por certo o perito teria fixado tal prazo, mas não foi o que ocorreu, (v) é trabalhador braçal (motorista), sem escolaridade e portador de cardiopatia, (vi) o perito afirmou que estaria incapacitado desde 08/2017, sendo que, na data da alta, estava ainda incapaz, necessitando ser submetido à ablação por radiofrequência como medida de tentativa de recuperação, (vii) os sintomas são agudizados ao esforço físico, por isso não tem condições de trabalhar como motorista de caminhão, (viii) para tentativa de estabilização do quadro, necessita obrigatoriamente de ser submetido à ablação, sendo certo

que, em nosso sistema jurídico, ninguém está obrigado a realizar procedimentos caso não queira, o que leva à concessão de aposentadoria por invalidez, nos moldes do art. 101 da Lei 8.213/1991 e do art. 15 do Código Civil, (ix) está com arritmia cardíaca severa, dependendo de procedimento para tentar a amenização dos sintomas, (x) considerando a idade avançada e a patologia, que o impede de realizar atividade que envolva esforço físico, não poderá retornar ao mercado de trabalho em sua profissão habitual e (xi) conforme os vários laudos e a prova pericial, está inapto totalmente para todos os trabalho, principalmente o de motorista. Contrarrazõe do INSS (Evento 42 - CONTRAZ1). .

DATA DE NASCIMENTO: 3/3/1960 (atualmente com 59 anos de idade)

OCUPAÇÃO HABITUAL: motorista de caminhão

DOENÇA: quadro de arritmia cardíaca acompanhada de dispneia, fadiga e tontura

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor ajuizou ação, em 27/5/2018, alegando que, por ser portador de QUADRO DE EXTREMO CANSAÇO, FALTA DE AR, ARRITMIA, HIPERTENSÃO ARTERIAL, MESMO EM REPOUSO, estaria total e definitivamente incapacitado para realizar a atividade habitual de MOTORISTA DE CAMINHÃO. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 20/11/2017 (cessação indevida). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 30/6/2017 a 20/11/2017 e 26/3/2018 a 31/7/2018 (Evento 11 - RSC2).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo médico, datado em 4/12/2017, atestando ser portador de arritmia cardíaca na forma de flutter atrial persistente, com início dos sintomas em setembro/2017, quando foi internado por 20 dias com descompesação em decorrência de flutter atrial;

(ii) prontuário médico demonstrando internação em 30/8/2017, em razão de arritmia e outras complicações cardiológicas e atestando ser portador de hipertensão, diabetes, com quadro de palpitações intermitentes, com edema e e hiperemia em antebraço direito;

(iii) laudo médico, datado em 15/9/2017, atestando ser hipertenso e diabético, com quadro de palpitações intermitentes, evidenciando flutter em ECG, de difícil controle, com presença de arritmia;

(iv) laudo ecodardiograma, datado em 4/9/2017, atestando a existência de função sistólica global e segmentar do ventrículo esquerdo preservada, átrio esquerdo com discreto aumenot, insuficiência mitral de grau discreto, hipertrofia miocárdica concêntrica moderada do ventrículo esquerdo, derrame pericárdio discreto envolvendo toda a área cardíaca, presenção de arritmia durante a realização do exame.

A perícia judicial (Evento 14 - LAUDO1), por sua vez, elaborada em 11/7/2018, por médico especialista em CIRURGIA GERAL, concluiu que o autor, por ser portador de QUADRO DE ARRITMIA CARDÍACA ACOMPANHADA DE DISPNEIA, FADIGA E TONTURA, com batimento irregular do coração desde 29/8/2017, estaria incapacitado para realizar qualquer atividade com esforço físico.

Destacou o perito que (i) o autor, para eventual recuperação, deveria submeter-se à intervenção cirúrgica (ablação por radiofrequência), (ii) ele não teria condições de trabalhar como motorista de caminhão com longas viagens, (iii) fez uso de vários medicamentos, sem êxito, (iv) ele está acometido de dor forte e essa dor gera incapacidade para o trabalho, (v) o estado clínico incapacitante verificado no exame é o mesmo que motivou o afastamento previdenciário anterior, (vi) caso retorne à atividade habitual, os sintomas serão agravados, (vii) a incapacidade, no caso, seria parcial e temporária, (viii) a doença e a incapacidade tiveram início em 29/8/2017, ou seja, desde os primeiros sintomas, e (iv) o autor está realizando tratamento, sem previsão de duração.

Pela leitura do parecer do perito, bastante consistente, tendo ele respondido aos quesitos que lhe foram apresentados e analisado todas as questões de cunho médico pertinentes, pode-se concluir que o autor está totalmente incapacitado para exercer a atividade habitual de motorista de caminhão ou qualquer outra atividade que demande esforço físico (moderado a intenso), desde 29/8/2017.

Nota-se que a recuperação do estado capacitante somente é possível após intervenção cirúrgica (ablação por radiofrequência), porém não há sequer notícia, nos autos, de que a cirurgia esteja marcada pelo SUS. Além disso, não há, nos autos, nenhum indício de que o autor esteja se recusando, injustificadamente, a realizar a cirurgia a que se refere a perícia judicial.

Não obstante, a TNU, no PEDILEF 00337804220094013300, representativo da controvérsia, entendeu que cabe a concessão de aposentadoria por invalidez quando há riscos inerentes ao procedimento cirúrgico e incerteza de êxito da cirurgia, conforme é possível extrair do seguinte fragmento:

> *9. (...) A lei não obriga a parte a realizar a cirurgia quando esta é a única opção de cura para a incapacidade, uma vez que a este procedimento são inerentes riscos aos quais a parte autora não está compelida a enfrentar. 10. Além disso, conforme restou consignado no acórdão recorrido que não há certeza quanto ao êxito no tratamento cirúrgico, de modo que é correta a concessão da aposentadoria por invalidez, ante a probabilidade de permanecer a sequela que a incapacita mesmo após a cirurgia.*
>
> *(TNU, PEDILEF 00337804220094013300, DJ 22/08/2014, RELATORA JUIZA FEDERAL MARISA CLÁUDIA GONÇALVES CUCIO).*

Ora, não é preciso ser especialista em medicina para concluir que a cirurgia cardíaca em questão é de alto risco, sendo, inclusive, impossível a recuperação do estado capacitante do autor sem a intervenção cirúrgica, mesmo porque ele já possui idade avançada (atualmente com 59 anos de idade).

Assim, faz o autor jus à concessão de auxílio-doença desde a cessação indevida e sua conversão em aposentadoria por invalidez desde a elaboração do laudo pericial, quando, de fato, houve prova inequívoca, nos autos, da incapacidade total e definitiva.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para **determinar o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida em 20/11/2017 e a sua conversão em aposentadoria por invalidez desde 11/7/2018 (data da perícia judicial),** mantendo-se a sentença quanto aos demais aspectos. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173030v42** e do código CRC **14166882**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

5000256-59.2018.4.02.5002 **500000173030 .V42 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 23
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000256-59.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: HELIO DIAS DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: KENIA PACIFICO DE ARRUDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida em 20/11/2017 e a sua conversão em aposentadoria por invalidez desde 11/7/2018 (data da perícia judicial), mantendo-se a sentença quanto aos demais aspectos. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216992v2** e do código CRC **ef919d06**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:48

5000256-59.2018.4.02.5002 **500000216992 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 24

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000491-29.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOAO ALVES DE OLIVEIRA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente a pretensão incial, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a data da cessação administrativa, em 1/9/2017, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir de 4/6/2018. Em suas razões recursais (Evento 38, RecIno1), alega, em síntese, que, em harmonia com o princípio constitucional da segurança jurídica, reputando o precedente relativo à modulação dos efeitos da decisão das ADIs 4357 e 4425, a TR deve vigorar até o julgamento do RE 870.947, qual seja, 20 de setembro de 2017, ou até março de 2015, considerando que essa é a forma estabelecida pela Resolução do CJF, sendo que, após, aplica-se outro índice (que no caso, seria o IPCA-e). Contrarrazões (Evento 42, CONTRAZ1).

VOTO

Quanto à aplicação de juros e correção monetária, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Quanto à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeito*s":

> Rejeitado pedido de suspensão de processo até a modulação em caso com repercussão geral Ministro Celso de Mello ressalta entendimento do STF no sentido de que não é necessário aguardar a publicação de acórdão do Plenário para que a decisão seja aplicada.
>
> O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

> O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.
>
> O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.
>
> O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu.
>
> (**http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526**)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Custas isentas. Honorários advocatícios devidos pela autarquia em 10% sobre o valor da condenação.

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000148678v3** e do código CRC **4e283658**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000491-29.2018.4.02.5001 **500000148678 .V3 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 24
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000491-29.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOAO ALVES DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: VITOR LYRIO DA ROCHA
ADVOGADO: WEBSON BODEVAN OLIVEIRA
ADVOGADO: BRUNO PERDIGÃO ABRAHÃO DA COSTA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217126v2** e do código CRC **52a3d582**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 25

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000506-95.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: DEBORA VIEIRA RODRIGUES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 41, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) é portadora de esquizofrenia, transtorno afetivo bipolar, depressão grave e neoplasia da mama, (ii) não foi designada perícia médica com especialista em Oncologia, mas existem consideráveis indícios de que a incapacidade é de origem oncológica, (iii) se tratando de doença grave e de difícil tratamento, é plausível que os efeitos incapacitantes tenham se perpetuado desde 2016, (iv) a sentença rejeitou a tese da incapacidade do ponto de vista oncológico valendo-se apenas das datas de emissão dos laudos particulares, (v) sente muito sono e cansaço após a quimioterapia e não possui condições emocionais para o trabalho, devido ao câncer de mama, (vi) deve ser declarada a nulidade da sentença, com reabertura da instrução para realização de nova perícia, com especialista em Oncologia, (vii) os laudos particulares atestam a incapacidade, sobretudo os datados em 4/1/2016, 25/7/2016, 5/9/2016, 9/6/2017, 1/9/2017 e 15/1/2018, (viii) exercer a atividade habitual de operadora de caixa e (ix) conta com 50 anos e escolaridade até o ensino médio. Contrarrazões (Evento 44, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 18/12/1968 (50 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: operadora de caixa.

DOENÇA: psicose não orgânica não especificada.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 13/3/2018, alegando que, por ser portadora de esquizofrenia, transtorno afetivo bipolar, depressão grave e neoplasia da mama, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de operadora de caixa. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 22/1/2018 (DER - Evento 1, OUT9). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 15/10/2014 a 31/5/2016, 1/7/2016 a 17/4/2017 e 1/9/2017 a 22/12/2017 (Evento 30, RSC2, p.6).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, LAUDO12), datado em 15/1/2018, atestando acompanhamento psiquiátrico para transtorno esquizoafetivo, sem condições de exercer atividade laborativa, sendo solicitada aposentadoria.

(ii) laudo (Evento 1, LAUDO17, p.1), datado em 23/2/2018, atestando acompanhamento psiquiátrico por transtorno esquizoafetivo, sem condições de exercer atividades laborativas permanentemente.

(iii) laudo (Evento 1, LAUDO17, p.2), datado em 23/2/2018, atestando que seria portadora de transtorno esquizoafetivo, sem condições de exercer atividades laborativas, com limitação total e permanente, iniciada em 2016, mantendo alucinações auditivas, comportamento desorganizado e oscilações de humor, mesmo em uso de múltiplas medicações.

Registre-se que os demais documentos (Evento 1, LAUDO13-16) são contemporâneos ao período em que a autora recebeu o benefício por incapacidade, sendo insuficientes para a comprovação do estado incapacitante à época do pedido de auxílio-doença ora em exame.

A perícia judicial (Evento 24, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 25/6/2018, por médico especialista em *Psiquiatria*, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***psicose não orgânica não especificada***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) no ato pericial, a autora apresentou quadro ansioso, (ii) há aptidão paa exercer sua atividade habitual como operadora de caixa, pois encontra-se com quadro clínico psiquiátrico sob controle no momento do ato pericial, (iii) em tese, não corre risco de acidentes se continuar exercendo a atividade habitual, considerando o quadro clínico e a profissão referida, que não eleva o risco de acidentes, (iv) não existem limitações funcionais, (v) há necessidade de uso de antipsicótico em dose terapêutica máxima tolerada pelo indivíduo, (vi) em dose prevista na bula, os medicamentos não causam efeitos colaterais incapacitantes, (vii) não foi detectada incapacidade, (viii) a morbidade em questão não se manifesta na forma de crises repetitivas e insuscetíveis de previsão, (ix) conforme anamnese colhida, encontra-se afastada desde meados de 2015 de atividades laborais e (x) pode ser reintroduzida em atividade laboral de forma gradual.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que a parte autora apresenta aptidão ao exercício de sua atividade habitual, como ***operadora de caixa***, considerando que o quadro clínico psicótico se encontra sob controle e que a função exercida não eleva o risco de acidentes.

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. Isso porque a maior parte dos laudos (Evento 1, LAUDO13-16) estão compreendidos entre 2016 e 2017, período em que se encontrava em gozo do benefício por incapacidade.

Além disso, a documentação contemporânea apenas informa, em linhas gerais, que a autora é portadora de ***transtorno esquizoafetivo*** (Evento 1, LAUDO12 e Evento 1, LAUDO17, p.1), sendo que somente o documento datado em 23/2/2018 (Evento 1, LAUDO17, p.2) informa, de forma isolada, a permanência do quadro iniciado em 2016, mantendo alucinações auditivas, comportamento desorganizado e oscilações de humor.

Portanto, quanto ao quadro psiquiátrico, tendo em vista a insuficiência documental recente, acolhem-se as conclusões periciais no sentido de que a incapacidade da autora não perdurou após a cessação do benefício.

Quanto ao requerimento de perícia por especialista em *Oncologia*, destaca-se que os laudos apresentados para o interstício posterior à cessação do auxílio-doença informam a respeito do transtorno esquizoafetivo, mas não fazem menção a limitações decorrentes de sessões de quimioterapia ou tratamentos similares. Dessa forma, não existem documentos capazes de gerar dúvida razoável quanto à necessidade de nova perícia médica, estando o requerimento limitado à alegação da autora de que sentiria cansaço após as referidas sessões, para as quais, inclusive, não há prova de submissão recente.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000148789v15** e do código CRC **f40f4da0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000506-95.2018.4.02.5001 **500000148789 .V15 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 25
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000506-95.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: DEBORA VIEIRA RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216962v2** e do código CRC **ec15b063**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 26

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000530-26.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROBERTA LEAL ROBERTO DE CASTRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 31, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) é portadora de capsulite adesiva do ombro, (ii) a decisão foi baseada em laudo omisso e contraditório, (iii) conta com 51 anos, sempre exerceu função braçal e possui baixa escolaridade (ensino fundamental), (iv) a doença é comprovada pela documentação acostada aos autos, (v) faz uso constante de medicações e fisioterapia, o que comprova a existência da enfermidade, que sequer foi reconhecida pelo perito e (vi) deve ser feita a análise biopsicossocial. Contrarrazões (Evento 37, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 23/11/1967 (51 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: cuidadora.

DOENÇA: capsulite adesiva.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 14/3/2018, alegando que, por ser portadora de doenças ortopédicas no ombro, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de cuidadora. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 25/10/2016 (DCB). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 25/4/2016 a 25/10/2016 (CNIS - Evento 25, RSC3, p.3).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, DECL5), datado em 12/3/2018, atestando comparecimento em consulta médica.

(ii) laudo (Evento 1, RECEIT10), datado em 22/1/2018, atestando que seria portadora de limitação funcional no ombro esquerdo, com capsulite do ombro esquerdo, necessitando de repouso para tratamento.

(iii) laudo (Evento 21, LAUDO2), datado em 7/7/2018, atestando que seria portadora de limitação funcional de ombros (capsulite adesiva), em reabilitação com fisioterapia, necessitando de afastamento de sua atividade profissional por tempo indeterminado.

A perícia judicial (Evento 16, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 22/5/2018, concluiu que o a autora não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) a autora relatou que apresenta capsulite adesiva no ombro direito, passando os sintomas para o ombro esquerdo desde dez/2017, e que realiza tratamento com fisioterapia e medicação, (ii) ao exame físico, apresentou-se lúcida e orientada, subindo e descendo da maca de exame sem auxílio, com dificuldade técnica para exame do ombro esquerdo, com exame do ombro direito dem alteração, sem atrofias nos membros superiores, (iii) a autora relata queixa de dor no ombro esquerdo, (iv) não foi confirmada doença ou lesão, (v) não foram encontrados sintomas de qualquer lesão ortopédica acometendo o ombro esquerdo no momento, (vi) não há incapacidade laborativa, (vii) não foram encontradas limitações funcionais e (viii) o exame físico é incompatível com as queixas relatadas.

Como se observa, a perícia judicial não constatou a existência de doença no ombro esquerdo da autora, relatando apenas suas queixas de dor. Por outro lado, os documentos particulares indicam que seria portadora de ***capsulite adesiva***, o que ocasionaria limitação funcional do ombro esquerdo.

O relatório do SABI (Evento 25, RSC2), por sua vez, informa que a autora apresenta apenas limitação funcional leve do membro superior esquerdo, de caráter antigo e crônico, sem reagudização e, portanto, não incapacitante. Ao exame físico, verificou-se leve rigidez na amplitude de movimento e abdução passiva limitada a 70º-80º, o que não representa redução grave.

Dessa forma, embora realmente a autora seja portadora de doença ortopédica, a limitação funcional decorrente possui grau leve e não induz incapacidade laboral. Destaca-se que mesmo a realização de sessões de fisioterapia e o uso de medicamentos não comprovam a inaptidão ao trabalho, mas apenas a existência de doença passível de melhora e controle por meio de métodos terapêuticos.

Nesse contexto, registre-se o fato de que a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Por fim, quanto ao requerimento de nova avaliação pericial, de caráter biopsicossocial, destaca-se que, de acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*. Assim, ainda que se considere a idade da autora (51 anos) e seu nível de escolaridade (ensino fundamental), falta-lhe a comprovação do requisito da incapacidade para que se possa utilizar, complementarmente, a análise social.

Por todo o exposto, deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 4, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000149733v10** e do código CRC **a4e7538f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000530-26.2018.4.02.5001 **500000149733 .V10 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 26
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000530-26.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROBERTA LEAL ROBERTO DE CASTRO (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216964v2** e do código CRC **ce972674**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000530-26.2018.4.02.5001 **500000216964 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 27

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000880-14.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MANOEL LUIZ PEREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 44, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) é portador de adenocarcinoma de próstata (neoplasia maligna de próstata), (ii) conta com 61 anos, (iii) encontra-se em tratamento oncológico desde 2016, mesmo após a cirurgia para retirada do tumor, (iv) em consulta após a perícia médica, foi identificada a recidiva da doença, com necessidade de passar por tratamento agressivo de radioterapia e novos exames, (v) o perito não é especialista na área de urologia / oncologia, (vi) embora seja possível a realização de perícia por médico não especialista, a moléstia em questão é complexa e (vi) o laudo pericial é lacônico e inconclusivo, sendo necessária a realização de nova perícia médica. Contrarrazões (Evento 47, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 23/11/1957 (61 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: auxiliar de serviços gerais.

DOENÇA: hipertensão arterial sistêmica, diabetes, adenocarcinoma de próstata e incontinência urinária.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 23/3/2018, alegando que, por ser portadora de adenocarcinoma de próstata, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de auxiliar de serviços gerais. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 1/3/2018 (DCB). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 24/11/2016 a 28/2/2018 (CNIS - Evento 35, RSC2, p.13).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT2, p.10), datado em 8/2/2018, atestando submissão a prostatectomia radical em 2016, para tratamento de adenocarcinoma de próstata, estágio III, em seguimento conservador, com possibilidade de radioterapia de resgate, devido a neoplasia localmente avançada, apresentando incontinência urinária de esforço grave, com uso contínuo de fralda.

(ii) laudo (Evento 31, LAUDO3, p.2), datado em 23/8/2018, atestando submissão a tratamento cirúrgico de adenocarcinoma de próstata em 2016, estágio II, de alto risco, apresentando, atualmente, recidiva bioquímica com indicação de terapia adjuvante de resgate e em programação de radioterapia pélvica, apresentando incontinência urinária grave como sequela, com necessidade de uso contínuo de fralda geriátrica.

(iii) exame laboratorial (Evento 31, LAUDO3, p.5), datado em 16/8/2018, atestando antígeno prostático específico (PSA) de 0,2 ng/mL em 3/5/2018, sendo os valores de referência de 0,05 a 4,00 ng/mL.

(iv) laudo (Evento 44, LAUDO2, p.2), datado em 6/12/2018, atestando submissão a prostatovesiculectomia e linfadenectomia, apresentando recidiva bioquímica, em tratamento com leuprolida e aguardando início da radioterapia.

(v) termo de esclarecimento e consentimento (Evento 44, LAUDO2, p.7-8), datado em 6/12/2018, atestando diagnóstico de adenocarcinoma de próstata localmente avançado e informando as possíveis complicações do tratamento durante o procedimento de hormonioterapia com leuprolida.

A perícia judicial (Evento 19, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 24/5/2018, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***hipertensão arterial sistêmica, diabetes, adenocarcinoma de próstata e incontinência urinária***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica diagnosticada há 15 anos e diabetes tipo II diagnosticado há 8 anos, (ii) realizou cirurgia de protatectomia em nov/2016, (iii) possui histórico familiar de câncer de próstata (pai falecido aos 82 anos), (iv) o resultado do exame realizado em 2016 revelou a presença de adenocarcinoma de próstata, com invasão perineural, (v) foi submetido a tratamento cirúrgico de prostatectomia radical, (vi) apresentou incontinência urinária após o procedimento cirúrgico, com necessidade de uso constante de fralda até o presente momento, com discreto odor de amônia, (vii) atualmente, realiza acompanhamento com urologista a cada três meses, (viii) no momento, realiza acompanhamento clínico, sem sinais de doença ativa, embora tenha apresentado incontinência urinária como complicação pós-cirúrgica que persiste até hoje, (ix) do ponto de vista clínico, não existem elementos que justifiquem incapacidade laborativa atual, (x) é possível inferir, por meio da análise pericial, que o aspecto de maior relevância para o autor é, na verdade, o desconforto social proporcionado pelo uso de fraldas, devido à incontinência, que, no entanto, é uma complicação prevista frete à gravidade do quadro clínico que a deu origem, (xii) o autor deve manter acompanhamento regular com especialista, a fim de prevenir eventuais recidivas da doença e (xiii) não há risco de agravamento, que decorreria do não tratamento ou do tratamento irregular das moléstias.

Como se observa, na data do exame, o perito não constatou sinais ativos do adenocarcinoma de próstata, ressaltando apenas que o autor possui incontinência urinária como sequela do procedimento cirúrgico, com necessidade de uso constante de fraldas geriátricas.

Contudo, apesar de a perícia não ter verificado os sinais da doença, nota-se que a documentação particular indica a persistência da neoplasia, que, inclusive, apresentava-se localmente avançada, segundo o laudo datado em 8/2/2018, afetando, portanto, não apenas o órgão inicialmente comprometido, como também o próprio sistema linfático e outros tecidos.

Dessa forma, nota-se que o documento datado em 8/2/2018, elaborado apenas vinte dias antes da cessação do benefício, indica o mesmo quadro clínico que o documento datado em 6/12/2018, ou seja, a existência de adenocarcinoma de próstata localmente avançado, cogitando-se até mesmo a retomada de radioterapia. Ressalta-se que, atualmente, o autor encontra-se em tratamento por hormonioterapia com leuprolida, aguardando o início das sessões de radioterapia (Evento 44, LAUDO2, p.2).

Assim, diante da continuidade do quadro clínico, entende-se pela necessidade de prorrogação do auxílio-doença desde a data da cessação administrativa até a efetiva recuperação da parte autora, a ser avaliada por nova perícia administrativa.

Ressalta-se que p STJ firmou o entendimento segundo o qual as conclusões da perícia não vinculam o juiz, que pode formar sua convicção a partir dos demais elementos do processo (*AgRg no AREsp 784.770/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/5/2016; AgRg no AREsp 785.341/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27/11/2015; AgRg no AREsp 494.182/MG, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, DJe 27/11/2015*).

Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Voto por conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora para determinar o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida, em 28/2/2018, com prorrogação até a efetiva recuperação da capacidade laboral, nos termos da fundamentação.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000150999v14** e do código CRC **20229da1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000880-14.2018.4.02.5001 **500000150999 .V14 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 27
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000880-14.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MANOEL LUIZ PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: ALLYNE AGUIAR PASSOS
ADVOGADO: SERGIO RIBEIRO PASSOS
ADVOGADO: LARISSA FURTADO BAPTISTA
ADVOGADO: LUIZA HELENA RIBEIRO GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora para determinar o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida, em 28/2/2018, com prorrogação até a efetiva recuperação da capacidade laboral, nos termos da fundamentação, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216939v2** e do código CRC **afe6d112**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000880-14.2018.4.02.5001 **500000216939 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 28

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001117-45.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VANCLEY NASCIMENTO RIBEIRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 32 - Reclno1), o autor alega, em síntese, que (i) recebeu o benefício por incapacidade por quase 10 anos, não havendo prova de sua recuperação, (ii) já conta com 53 anos de idade e a vida toda foi educador físico, sendo que, até o presente momento, o INSS não o readaptou para uma atividade física, digna, à altura do seu grau de instrução, capaz de lhe garantir o sustento, (iii) um curso de informática rápido e certificado como operador de microcomputador não garante colocação no mercado de trabalho, mesmo porque, durante toda a sua vida laboral, sempre trabalhou em uma profissão só (educador físico), (iv) não pode retornar a sua antiga profissão, porque, por conta da sua doença, não pode praticar atividade física, nem fazer esforço físico, sem contar que, na sua profissão, a "aparência" é determinando e, por falta da atividade física, encontra-se fora de forma, (v) não pode ficar longos períodos em pé nem longo períodos sentados, sendo impossível realizar qualquer atividade laborativa, (vi) na perícia administrativa, o perito do INSS detectou que havia submetido à cirurgia do joelho havia 6 anos e que continuava incapaz para o trabalho, tanto é verdade que lhe foi concedido o benefício de auxílio-doença por longos anos, e (vii) vários outros peritos do INSS concederam-lhe o benefício até junho de 2018, confirmando o parecer do médico assistente. Sem contrarrazões.

DATA DE NASCIMENTO: 14/10/1965 (hoje com 53 anos de idade)

OCUPAÇÃO HABITUAL: educador físico

DOENÇAS: artrose em joelhos, gonoartrose bilateral, condromalácea patelar, lesão no menisco, derrame articular, entre outras (informações extraídas da inicial)

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor ajuizou ação, em 2/8/2018, alegando que, por ser portador de ARTROSE EM JOELHOS, GONOARTROSE BILATERAL, CONDROMALÁCEA PATELAR, LESÃO NO MENISCO, DERRAME ARTICULAR, ENTRE OUTRAS, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de EDUCADOR FÍSICO. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde a sua cessação em 20/6/2018. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 23/8/2009 a 20/6/2018 (Evento 9 - RSC2).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos a 20/6/2018, data da cessação do benefício):

> (i) laudo médico, expedido em 4/5/2018, atestando ser ele portador de gonartrose, com edema ósseo subcondrial e côndilo femural medial, lesão no menisco medial, derrame articular e condromalácia grau II na patela e grau IV na tróclea, com limitação para atividade habitual, necessitando de afastamento do labor;
>
> (ii) laudo médico, expedido em 31/7/2018, atestando ser ele portador de deformidade em varo e artrose em joelhos, dor maior ao lado direito, gonartrose, com gonartrose, com edema ósseo subcondrial e côndilo femural medial, lesão no menisco medial, derrame articular e condromalácia grau II na patela e grau IV na tróclea, com muitas dores, principalmente no joelho direito, não podendo realizar atividades de esforço físico, nem ficar longos períodos em pé ou sentado, com limitação para atividade habitual, necessitando de afastamento do labor.

A perícia judicial (Evento 15 - LAUDO1), por sua vez, elaborada em 4/10/2018, concluiu que, na data do exame, não obstante o tratamento cirúrgico pregresso em joelho, não teria sido constatada doença incapacitante, apenas relato de dor. Destacou o perito que (i) o autor afirma que o início dos sintomas se deu em 2006, quando foi diagnosticado com lesão meniscal e artrose, sendo submetido a tratamento cirúrgico em 2006, sem melhoras, com quadro inalterado desde então, (ii) ele não apresentou laudos ou exames complementares originais durante o momento pericial, (iii) ele compareceu à perícia aparentando dificuldade para deambular, sem hipotrofias, com lesão cicatricial compatível com a cirurgia alegada, alegando a existência de dor em joelhos com piora à mobilização, com crepitação à flexoextensão de joelhos, sem déficit no arco de movimento, sem sinais de instabilidade, com teste de Smillie negativo, sem deformidades angulares, (iv) na atual avaliação pericial, não foi constatada incapacidade laborativa, (v) só haveria como atestar incapacidade total e temporária próximo ao momento cirúrgico (contudo, não haveria como atestar a data ou o tempo mínimo de recuperação, devido à falta de documentos comprobatórios que especificassem o procedimento realizado), considerando-se as alterações encontradas no exame físico, que restou inespecífico para as patologias incapacitantes atuais, (vi) não foi constatada patologia incapacitante no momento e (vii) quanto às queixas álgicas, o tempo e o tipo de tratamento são variáveis e devem ser definidos pelo médico assistente.

Ao contrário do parecer do perito, o autor é portador sim de doença incapacitante, tanto é verdade que o INSS submeteu-o ao processo de reabilitação profissional (de 22/8/2013 a 24/11/2014), considerando-o apto para exercer outra atividade laborativa compatível com o seu estado clínico (OPERADOR DE MICROCOMPUTADOR), conforme Evento 1, ANEXO7). Não obstante, a perícia aponta que, no exame, o autor se apresentou com dificuldade para deambular e com queixa de dor.

Consta, inclusive, nos autos, a perícia administrativa realizada em 21/11/2017, que aponta estar o autor total e definitivamente incapacitado para exercer a atividade de professor de educação física (Evento 9 - RSC2).

Agora, resta saber se o autor tem ou não condições de exercer a atividade para a qual foi reabilitado pelo INSS (operador de microcomputador) ou se é obrigado a exercer outra atividade incompatível com o seu grau de instrução e com salário inferior a sua renda habitual.

O art. 62 da Lei 8.213/1991 dispõe que o "*O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade*". Por sua vez, dispõe o art. 136 do Decreto n. 3.048/1999:

> *"Art. 136. A assistência (re)educativa e de (re)adaptação profissional, instituída sob a denominação genérica de habilitação e reabilitação profissional, visa proporcionar aos beneficiários, incapacitados parcial ou totalmente para o trabalho, em caráter obrigatório, independentemente de carência, e às pessoas portadoras de deficiência, os meios indicados para proporcionar o reingresso no mercado de trabalho e no contexto em que vivem.*
> *§ 1º Cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social promover a prestação de que trata este artigo aos segurados, inclusive aposentados, e, de acordo com as possibilidades administrativas, técnicas, financeiras e as condições locais do órgão, aos seus dependentes, preferencialmente mediante a contratação de serviços especializados."*

Como se vê, o programa de reabilitação profisional deve ser desenvolvido visando à reinserção do segurado no mercado de trabalho, por meio de avaliação do potencial laborativo, cursos de aprendizagem, articulação com o mercado de trabalho e acompanhamento do processo. Após a conclusão da reabilitação, o segurado reabilitado recebe certificado individual indicando a função para o qual foi capacitado, ressalvado o direito de exercer outra para a qual se julgue capacitado.

No caso, nota-se que o autor não se opôs a participar do programa ofertado pela autarquia previdenciária. Porém, o INSS não foi capaz de possibilitar ao segurado, ora recorrente, desenvolver outra atividade compatível com a sua instrução universitária (educador físico) e a sua renda como professor (em 5/2018, o auxílio-doença equivalia a R$ 3.623,02). Ora, não há como sujeitar o autor a um curso de informática com carga horária de 72 horas (*Windows, Word, PowerPoint, Excel e Internet*) e esperar que ele se insira no mercado de trabalho como operador de microcomputador, profissão esta nem mesmo mais ofertada, com fins de garantir a sua sobrevivência com salário, inclusive, abaixo da sua renda habitual (salário de professor x salário de operador de microcomputador).

Não obstante o fato de o autor estar ou não com condições de saúde para exercer a atividade para a qual foi reabilitado (o laudo médico apresentado aponta incapacidade para ficar longos períodos em pé ou sentado), essa nova profissão se mostra incompatível com o seu grau de instrução e salário habitual. Dessa forma, faz o autor jus ao recebimento de auxílio-doença até que se submeta a um novo processo de reabilitação profissional em atividade compatível com o seu grau de instrução e renda habitual.

Voto por conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento do auxílio-doença desde a sua cessação em 20/6/2018, devendo ser mantido até a comprovada reabilitação profissional em atividade compatível com o grau de instrução superior e renda habitual de professor de educação física. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça

Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). *Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação*. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000169323v33** e do código CRC **e8b70b46**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001117-45.2018.4.02.5002 **500000169323 .V33 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 28
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001117-45.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VANCLEY NASCIMENTO RIBEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: FABIANY ARÊAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento do auxílio-doença desde a sua cessação em 20/6/2018, devendo ser mantido até a comprovada reabilitação profissional em atividade compatível com o grau de instrução superior e renda habitual de professor de educação física. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216945v2** e do código CRC **ac09cfe6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001117-45.2018.4.02.5002 **500000216945 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 29

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001560-96.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUZIMAR FRANCISCA DO NASCIMENTO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 32, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) é portadora de epilepsia e síndromes epilépticas idiopáticas, além de acidente vascular cerebral, não especificado como hemorrágico ou isquêmico e (ii) realiza tratamento médico há anos, sem melhora em seu quadro de saúde, (iii) deve ser realizada nova perícia, com médico especializado em Psiquiatria e Medicina do Trabalho, pois a perícia não avaliou suas condições pessoais. Contrarrazões (Evento 35, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 09/3/1968 (50 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: auxiliar de serviços gerais.

DOENÇA: epilepsia.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 13/4/2018, alegando que, por ser portadora de epilepsia e síndromes epilépticas idiopáticas, além de acidente vascular cerebral, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de auxiliar de serviços gerais. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde xxxx. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 13/8/2007 a 29/6/2010 e aposentadoria por invalidez desde 30/6/2010, com previsão de cessação em 20/9/2019, após revisão administrativa (Evento 23, RSC2, p.3).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, LAUDO8), datado em 8/3/2018, atestando que seria portadora de graves alterações comportamentais, em uso de haloperidol, com crises convulsivas de difícil controle; a tomografia mostra infartos cerebrais múltiplos, com atrofia cerebral e dilatação ventricular ex-vácuo, sem condições de retornar ao trabalho.

A perícia judicial (Evento 14, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 6/6/2018, por médico especialista em *Neurologia*, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***epilepsia não especificada***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) é portadora de epilepsia não especificada e apresentou laudo de acompanhamento e tratamento para depressão, que, por não se tratar de doença neurológica, deve ser melhor avaliada por perícia psiquiátrica, (ii) apresentou-se lúcida, orientada, alerta, vigil, com linguagem preservada, sem déficit motor e sensitivo, com reflexos preservados, pares cranianos sem anormalidades, com equilíbrio e coordenação sem anormalidade, deambulando sem auxílio, (iii) há aptidão para exercer a atividade habitual de auxiliar de serviços gerais, pois o exame pericial não evidenciou incapacidade neurológica, (iv) a autora faz uso de anticonvulsivante em monoterapia, com bom controle, sem déficit neurológico, com linguagem e cognição preservados, havendo apenas limitação para atividades de risco, (v) as limitações são apenas para atividades que envolvam risco, como trabalho em altura, motorista, operador de máquinas industriais, trabalhos junto ao fogo (cozinheiro, padeiro, bombeiro, soldado), guarda-vidas e mergulhador, (vi) não há risco de agravamento do quadro pelo exercício da atividade habitual, pois não há relação entre a doença e a atividade exercida, (vii) houve incapacidade para o trabalho no passado e (viii) a autora estava aposentada por invalidez, sendo cessada a aposentadoria por não constatação da persistência da invalidez no dia 20/3/2018.

Como se observa, a perícia judicial concluiu pela aptidão da parte autora, considerando que faz uso regular de anticonvulsivante em monoterapia, com bom controle, havendo ressalva apenas para o exercício de atividades de risco, como trabalhos em altura ou como motorista, o que não é o caso dos autos, tendo em vista que a profissão declarada é de ***auxiliar de serviços gerais***.

A autora, por sua vez, pretende provar a continuidade de sua incapacidade permanente, tendo em vista que, em revisão administrativa, a partir do exame realizado em 20/3/2018 (SABI - Evento 23, RSC3, p.14), o INSS considerou que estaria apta a retornar às suas atividades laborais, mantendo a concessão do benefício apenas até 20/9/2019 (Evento 25, INFBEN1).

Para tanto, apresentou apenas o laudo datado em 8/3/2018 (Evento 1, LAUDO8), emitido por médico neurologista, que informa a existência de graves alterações comportamentais, com crises convulsivas de difícil controle, atestando a ausência de condições para retornar ao trabalho. Contudo, destaca-se que o laudo em questão é isolado, não havendo outros elementos nos autos que possam corroborá-lo.

Além disso, nota-se que, embora a autora solicite, em razões recursais, a realização de nova perícia médica, com especialistas em Psiquiatria e Medicina do Trabalho, a documentação particular é insuficiente para provocar dúvida razoável quanto ao seu estado de saúde atual. Inclusive, o único laudo recente apresentado, o qual informa a existência de alterações comportamentais, foi emitido por neurologista e não por médico psiquiatra, ou seja, pela mesma especialidade do perito do juízo.

Dessa forma, não existem elementos que caracterizem a necessidade de perícia por especialista em *Psiquiatria*, uma vez que a autora não comprova acompanhamento regular na área e nem apresenta laudos que evidenciem as características de uma possível moléstia psiquiátrica, limitando-se, como já explicitado, a apresentar um único laudo atual, emitido por neurologista.

Do mesmo modo, não se observa a necessidade de realizar nova perícia com especialista em *Medicina do Trabalho*, pois as demais provas dos autos, como a perícia já realizada em juízo e a própria escassez de laudos particulares, são suficientes para afastar a persistência da incapacidade laboral.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal, afastando-se a necessidade de novas avaliações.

Assim, considerando que a perícia judicial esclareceu que a parte autora faz uso de medicação apta ao contole das crises epilépticas e que sua atividade habitualmente exercida não oferece riscos em relação ao retorno ao trabalho, entende-se que deve ser mantida a decisão administrativa da autarquia e, consequentemente, da sentença recorrida.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

No mais, ressalta-se que, de acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000154250v12** e do código CRC **7c6b25d2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001560-96.2018.4.02.5001 **500000154250 .V12 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 29
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001560-96.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUZIMAR FRANCISCA DO NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: LETICIA DE CARVALHO MIGUEL

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216966v2** e do código CRC **f481d1d8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

5001560-96.2018.4.02.5001 **500000216966 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 30

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001724-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: WANDERSON GRISMONDE DA SILVA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial para conceder AUXÍLIO-DOENÇA a partir de 7/12/2017, devendo ser mantido pelo prazo de 4 meses, a contar de sua implantação. Em suas razões recursais (Evento 35, RecIno1), alega, em síntese, que deve ser aplicada a Lei 11.960, de 29/06/2009, nos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até que o ordenamento jurídico positivo sobre o ponto venha a ser alterado ou, ao menos, até que seja definida a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947. Sem contrarrazões.

VOTO

Quanto à aplicação de juros e correção monetária, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a*

remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Quanto à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeito*s":

> Rejeitado pedido de suspensão de processo até a modulação em caso com repercussão geral Ministro Celso de Mello ressalta entendimento do STF no sentido de que não é necessário aguardar a publicação de acórdão do Plenário para que a decisão seja aplicada.
>
> O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

> O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.
>
> O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.
>
> O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu.
>
> (**http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526**)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos pela autarquia em 10% sobre o valor da condenação.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000172963v2** e do código CRC **d9685e70**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001724-61.2018.4.02.5001 **500000172963 .V2 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 30
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001724-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: WANDERSON GRISMONDE DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: YURI MESQUITA MAULAES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos pela autarquia em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216974v2** e do código CRC **ff6f611e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 31

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001934-15.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: JANI LUCIA DA SILVA GRIGORIO (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto tanto pela parte autora como pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando o restabelecimento do auxílio-doença NB 616.631.401-2 desde a cessação, em 9/11/2017, até o prazo de 6 meses contados de sua efetiva implantação pelo INSS.

Em suas razões recursais (Evento 51, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) é portadora de angina instável, infarto agudo miocárdio, doenças isquêmicas do coração, doenças hipertensivas e insuficiência cardíaca não especificada, (ii) a incapacidade é total e definitiva, não apenas temporária, (iii) a sentença se baseou inteiramente nas conclusões da perícia judicial, (iv) o médico cardiologista que a acompanha atesta que não posui condições laborativas e recomenda afastamento do trabalho por tempo indeterminado, (v) a ausência de condições laborativas foi reiterada pela documentação particular entre 16/11/2016 e 21/1/2019, (vi) o acompanhamento desde 2016 é realizado por médicos do Sistema Único de Saúde, (vii) em 19/4/2018 foi emitido atestado de saúde ocupacional constatando a inaptidão laboral, (viii) os laudos demonstram que possui histórico de dois infartos agudos do miocárdio recentes, além de sofrer com hemorragia vaginal que acarreta grande perda de volume sanguíneo, (ix) o laudo datado em 24/8/2018 afirma que há necessidade de intervenção cirúrgica, afastando a afirmação pericial

de que o tratamento não seria necessário, (x) o prazo de 6 meses, fixado pela sentença, é inadequado, pois a doença está presente desde 26/7/2017 e com igual intensidade, apesar de todos os tratamentos já aplicados, (xi) como a enfermidade incapacitante resiste aos tratamentos por mais de dois anos e considerando que a autora conta com 50 anos, deve ser declarada a incapacidade total e definitiva, (xii) a possibilidade de cura da doença por procedimento cirúrgico não afasta o quadro atual de incapacidade, (xiii) não há obrigatoriedade de submissão à cirurgia, (xiv) conta com 50 anos, possui baixo grau de escolaridade e exerce a atividade de salgadeira e (xv) o perito afirmou em suas conclusões que a incapacidade laboral existe pelo menos desde 26/7/2017 até os dias de hoje. Sem contrarrazões.

O INSS, em suas razões recursais (Evento 54, RecIno1), alega, em síntese, que (i) a perícia judicial atestou a existência de incapacidade laborativa para a atividade habitual da autora por 3 meses, (ii) a sentença condenou a autarquia pelo dobro do tempo, 6 meses e (iii) deve prevalecer o prazo fixado pelo laudo pericial, por tratar-se de profissional imparcial e de confiança do juízo. Contrarrazões (Evento 59, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 9/3/1969 (50 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: salgadeira.

DOENÇA: hipertensão arterial, doença coronariana obstrutiva, angioplastia com stents, angina estável e insuficiência cardíaca congestiva.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 23/4/2018, alegando que, por ser portadora de angina instável, infarto agudo miocárdio, doenças isquêmicas do coração, doenças hipertensivas e insuficiência cardíaca não especificada, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de salgadeira. Requer a concessão do benefício desde 9/11/2017 (DCB). Consta, nos autos, a concessão de auxílio-doença de 27/4/2016 a 16/8/2016 e 23/11/2016 a 3/10/2019 (Evento 38, OUT2 e Evento 68, EXECUMPR1).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo (Evento 1, LAUDO11), datado 26/2/2018, atestando que seria portadora de hipertensão arterial sistêmica e insuficiência coronariana, com angioplastia de coronária direita e descendente anterior, persistindo com angina de esforço, sem condições laborativas, com recomentação de afastamento de qualquer atividade laborativa.

(ii) laudo (Evento 1, LAUDO11), datado em 16/11/2016, atestando que seria portadora de hipertensão arterial sistêmica e miocardiopatia hipertensiva / dilatada, com insuficiência cardíaca crônica classe III, sem condições laborativas.

(iii) laudo (Evento 1, LAUDO11), datado em 8/4/2017, atestando que seria portadora de hipertensão arterial e miocardiopatia dilatada isquêmica com angina e dispneia de esforço, com insuficiência coronária crônica classe III, sem condições laborativas, com recomendação de afastamento do trabalho por tempo indeterminado.

(iv) laudo (Evento 1, LAUDO11), datado em 8/9/2017, atestando que seria portadora de hipertensão arterial e insuficiência coronariana, com pós de angioplastia transluminal coronária (ATC), com angina pectoris pós infarto agudo do miocárdio, sem condições laborativas, com recomendação de afastamento do trabalho por tempo indeterminado.

(v) laudo (Evento 1, LAUDO12), datado em 5/8/2017, atestando internação para tratamento de síndrome coronariana aguda, com atendimento em 26/7/2017 e alta em 5/8/2017; o atendimento ocorreu devido ao quadro de angina estável, evidenciando-se olcusão de artéria, com realização de angioplastia primária, com implante de 2 *stents* convencionais para coronária, com sucesso e sem intercorrências; em um segundo tempo, foi realizada antioplastia com implante de 1 *stent* convencional, para artéria descendente anterior com sucesso, sem intercorrência; teve boa evolução, com monitorização da função renal pós-procedimento; há orientação quanto à necessidade da aderência ao tratamento clínico, recebendo alta para seguimento clínico com cardiologista assistente, em uso de dupla antiagregação plaquetária, durante um ano.

(vi) laudo (Evento 1, LAUDO12), datado em 5/8/2017, atestando atendimento médico no dia 26/7/2017, devido ao quadro de angina estável, realizando cineangiocoronariografia de urgência no dia 27/7/2017, que evidenciou olcusão de artéria coronariana CD, reiterando a realização de procedimento relatado no laudo do item vi.

A perícia judicial (Evento 25, PERÍCIA1), por sua vez, elaborada em 13/6/2018, por médico especialista em *Cardiologia*, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***hipertensão arterial, doença coronariana obstrutiva, angioplastia com stents, angina estável e insuficiência cardíaca congestiva***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) a autora apresentou queixa de dispneia e angina para pequenos esforços, (ii) é portadora de hipertensão arterial, doença

coronariana obstrutiva, angioplastia com *stents* em out/2017, angina estável, insuficiência cardíaca congestiva e tabagismo, (iii) ao exame físico, apresentou-se em bom estado geral, ansiosa, com murmúrio vesicular presente e simétrico em ambos hemitóraces, sem ruídos adventícios, com ritmo cardíaco regular, com bulhas normofonéticas, sem sopros, com boa perfusão capilar periférica, sem sinais clínicos de congestão, com extremidades quentes e bem perfundidas, com pulsos amplos e simétricos, sem edema periférico, com pressão arterial de 160x90 mmHg e frequência cardíaca de 92 bpm, (iv) a avaliação foi baseada na história clínica, no exame físico, no eletrocardiograma realizado no momento da perícia, no ecocardiograma datado em 8/3/2018 e nos laudos particulares datados em 5/8/2017 e 26/2/2018, (v) não há aptidão para exercer sua atividade habitual como ajudante de cozinha, (vi) a autora realizou angioplastia recente, apresentando sintomas de dispneia e angina para realização de mínimos esforços, em investigação pelo médico assistente, estando incapaz de exercer sua atividade habitual em condições normais nesse momento, (vii) suas limitações funcionais incluem subir escadas, pegar peso acima de 10 quilos e levantar e agachar repetidamente, (viii) há risco de agravamento do quadro caso continue exercendo sua atividade habitual, pelo risco de eventos cardíacos (angina, síndrome aguda, morte súbita) relacionados ao excesso de esforço físico, (ix) há incapacidade desde 26/7/2017 até os dias de hoje, (x) a estimativa é baseada na data de internação devido a síndrome coronariana agura, (xi) há incapacidade temporária atualmente, (xii) como métodos terapêuticos para a recuperação, necessita de avaliação para a presença de isquemia miocárdica com exame complementar (cintilografia miocárdica ou ecocardiograma sob estresse farmacológico), pois os sintomas atuais sugerem insuficiência coronariana com sintomas limitantes, (xiii) o tempo estimado para recuperação é de 3 meses, para a devida investigação dos exames complementares e (xiv) no momento, não é necessário tratamento cirúrgico.

Como se observa, a perícia judicial concluiu pela existência de incapacidade laborativa temporária da autora, em decorrência da realização recente de angioplastia, com colocação de *stents,* e da verificação de uma série de limitações provenientes do quadro de insuficiência cardíaca, inclusive com risco de agravamento no caso de haver continuidade do exercício laboral . Nesse contexto, definiu-se um período de recuperação de 3 meses, prolongado para 6 meses por ocasião da prolação da sentença.

O INSS interpôs recurso com o intuito de alterar o prazo de recuperação fixado pelo magistrado, que justificou a necessidade de extensão do período em virtude do estado clínico da parte autora, a fim de possibilitar-lhe a submissão ao tratamento médico adequado. Nota-se que a prorrogação do prazo é razoável, considerando que o laudo datado em 26/2/2018 informa que a insuficiência coronariana é compatível com a classe III (em uma escala de IV patamares), sendo desencadeada, portanto, por pequenos esforços, e que haveria persistência do quadro de angina de esforço, mesmo após a realização da angioplastia, no segundo semestre de 2017.

Por outro lado, a parte autora assevera que a incapacidade deve ser considerada definitiva, sobretudo pela continuidade do estado clínico por tempo considerável, iniciado, pelo menos, em 16/11/2016, conforme o laudo particular mais antigo (Evento 1, LAUDO11). No entanto, a perícia judicial foi clara ao determinar que a autora necessita apenas de um período de recuperação para estabilizar seu quadro clínico, definindo, portanto, que o estado incapacitante é apenas temporário.

Além disso, os laudos particulares não mencionam a existência de incapacidade definitiva, mas apenas solicitam o afastamento por tempo indeterminado, do que se infere que as complicações coronarianas são passíveis de estabilização, contudo, sem previsão precisa, devendo o quadro ser continuamente acompanhado e avaliado.

Por fim, quanto à menção à não obrigatoriedade da realização de procedimento cirúrgico, pontua-se que a perícia médica não indicou a necessidade de cirurgia atualmente, o que pode ser observado na resposta ao quesito n. 15, mesmo porque a autora submeteu-se voluntariamente ao procedimento de angioplastia em período recente (2017).

Portanto, tendo em vista a razoabilidade do prazo determinado pela sentença, bem como a não configuração de incapacidade definitiva, deve ser mantida a decisão proferida, por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

Registre-se que, havendo persistência do estado clínico ora vislumbrado, a parte autora pode formalizar novo pedido administrativo de prorrogação do benefício, que será mantido até 3/10/2019, conforme o comunicado de cumprimento de sentença juntado pela autarquia (Evento 68, EXECUMPR1).

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Voto por conhecer ambos os recursos e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos da fundamentação. Sem custas para o INSS. Condenação dos recorrentes vencidos em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade em favor da parte autora ante o deferimento da AJG.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173013v26** e do código CRC **fa098b55**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001934-15.2018.4.02.5001 **500000173013 .V26 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 31
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001934-15.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: JANI LUCIA DA SILVA GRIGORIO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer ambos os recursos e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos da fundamentação. Sem custas para o INSS. Condenação dos recorrentes vencidos em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade em favor da parte autora ante o deferimento da AJG, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216855v2** e do código CRC **92aca693**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001934-15.2018.4.02.5001 **500000216855 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 32

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001938-52.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA JULIA DA PENHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 30, REC1), a autora alega, em síntese, que (i) exerce a atividade habitual de camareira, (ii) é portadora de fibromialgia, (iii) conta com 57 anos, (iv) possui baixo grau de escolaridade (sexta série do primeiro grau) e (v) há necessidade de avaliar não apenas suas condições médicas, mas também suas condições pessoais. Contrarrazões (Evento 33, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 8/10/1961 (57 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: camareira.

DOENÇA: fibromialgia.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 23/4/2018, alegando que, por ser portadora de fibromialgia, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de camareira. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 21/2/2018 (DER - Evento 1, ANEXO2, p.7). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 14/4/2016 a 30/6/2016 (CNIS - Evento 2, CNIS1, p.12).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, ANEXO2, p.4), datado em 23/1/2018, atestando que seria portador de fibromialgia de pequenas e grandes articulações, sem sinais de artrite, com exames laboratoriais sem alterações.

(ii) laudo (Evento 1, ANEXO2, p.5), 9/9/2016, atestando que seria portadora de dores difusas pelo corpo, associadas a transtorno ansioso depressivo, caracterizando fibromialgia; em função da fibromialgia, relata estar impossibilitada para o trabalho.

A perícia judicial (Evento 18, PERÍCIA1), por sua vez, elaborada em 27/7/2018, por médico especialista em Reumatologista, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***fibromialgia***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) a autora relata muitas dores nas articulações, (ii) ao exame, apresentou marcha atípica, sem uso de auxílio dispositivo de marcha, com dor à palpação difusa, sem artrite, sem deformidade articular, com musculatura preservada, com manobra de compressão radicular negativa e varizes subdérmicas nos membros inferiores, sem edema, (iii) há aptidão para exercer sua função habitual com o mesmo rendimento que outros profissionais da mesma categoria, (iv) apesar das queixas relatadas, não há subsídios técnicos do ponto de vista reumatológico que justifiquem incapacidade laborativa, (v) o Consenso Brasileiro do tratamento de Fibromialgia orienta que a doença não justifica o afastamento do trabalho, (vi) não existem limitações funcionais, (vii) não há risco de agravamento se continuar a exercer a atividade habitual ou anterior e (viii) não há incapacidade.

Como se observa, a perícia judicial, embora tenha constatado a existência de fibromialgia, concluiu pela aptidão da autora ao trabalho, considerando que não foram verificadas alterações relevantes durante o exame físico e nem a partir da análise da documentação particular.

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. O laudo médico mais recente, realizado em 23/1/2018 (Evento 1, ANEXO2, p.4), informa apenas que a autora seria portadora de fibromialgia, sem sinais de artrite e com exames laboratoriais sem alterações, não indicando, portanto, quaisquer limitações funcionais. O laudo datado em 9/9/2016 (Evento 1, ANEXO2, p.5), por sua vez, relata somente as considerações da própria autora, ao descrever que "em função da fibromialgia, relata estar impossibilitada para o trabalho".

Assim, nota-se que realmente não existem elementos que possam caracterizar a incapacidade laboral, nem mesmo para a atividade habitual da parte autora.

Nesse contexto, destaca-se que, de acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*. Portanto, embora a autora conte com idade avançada (57 anos) e baixo grau de escolaridade, não há prova da inaptidão para o exercício de sua atividade habitual que permita a análise do quadro de saúde em conjunto com suas condições pessoais.

No mais, o fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 9, DESPADEC1).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000155776v9** e do código CRC **cdac2f59**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001938-52.2018.4.02.5001 **500000155776 .V9 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 32
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001938-52.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA JULIA DA PENHA (AUTOR)
ADVOGADO: JOAO FELIPE DE MELO CALMON HOLLIDAY

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216968v2** e do código CRC **a2882649**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001938-52.2018.4.02.5001 **500000216968 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 33

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002213-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: MARIA DEJALMA FREITAS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou procedente a pretensão inicial, determinando o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença a partir de **28/03/2018**, com a sua manutenção por 03 meses a contar da implantação.

Em suas razões recursais (fls. Evento 45 - RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) a sentença entendeu que a incapacidade laboral é apenas temporária, passível de recuperação no prazo de 03 (três) meses, tendo baseado essa convicção inteiramente nas conclusões perito judicial, entretanto, mostra-se contrária aos laudos particulares e às condições pessoais, os quais indicam a sua incapacidade total e definitiva, (ii) em 14/03/2018, o médico Adriano Novaes de Mattos (CRM-ES 8227) emitiu o laudo indicando que passou por intervenções cirúrgicas em 30/09/2013 e 20/11/2017, para fins de implantação de stent e prótese mitral mecânica, (iii) em que pese as duas cirurgias acima mencionadas e os medicamentos regularmente ingeridos, o quadro atual permanece grave, inclusive com dispneia (falta de ar) e intolerância às atividades físicas, até mesmo às habituais, resultando em total impossibilidade de retorno às atividades profissionais, (iv) pelo laudo emitido em 18/11/2013, depreende-se que as doenças cardíacas remontam ao ano de 2013, com relato de estenose mitral severa, (v) sofre de males cardíacos desde

2013 e, mesmo após duas cirurgias, realizadas em 23/09/2013 e 20/11/2017, além da constante ingestão medicamentosa mantida até a atualidade, permanece o quadro de incapacidade laborativa, cujos sintomas, descritos no laudo pericial do Evento 20, elaborado em 13/06/2018, são de fibrilação atrial e impossibilidade de desempenhar esforços habituais, (vi) está sob constante acompanhamento médico desde 2013 e passou por duas cirurgias importantes em 2013 e 2017 e ainda assim continua até hoje acometida de sintomas incapacitantes, sendo absolutamente inverossímil prospectar que a enfermidades cardíacas cederão ao ponto da periciada estar novamente apta para laborar como auxiliar de serviços gerais com apenas 03 meses de tratamento medicamentoso, tal como afirmou o perito no quesito n. 15 do Evento 20, (vii) se continua acometida de dispneia e intolerância a atividades físicas, mesmo após duas cirurgias e vários anos de ministração medicamentosa, então não há qualquer expectativa de recuperação ao cabo de apenas 03 meses, ainda mais para uma profissão que requer intensos esforços, sendo forçoso concluir pela incapacidade total e definitiva, (viii) se a enfermidade incapacitante resiste aos tratamentos por mais de 04 anos e tendo a já a idade de 59 anos, então é imperioso considerar que a incapacidade é total e definitiva, pois a saúde debilitada, provocada pela persistência das doenças cardíacas, e a idade avançada tiram qualquer possibilidade de voltar ao mercado de trabalho exercendo a atividade de auxiliar de serviços gerais, (ix) o art. 479 do CPC prescreve que "o juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito", (x) o dispositivo em questão aduz que o juiz não está atrelado às conclusões do perito, devendo analisá-las em conjunto com os demais elementos que compõem o acervo probatório, (xi) os laudos e exames anexos aos autos atestam pela sua total incapacidade para o trabalho, sendo que as condições pessoais, principalmente a sua idade (59 anos), grau de escolaridade, qualificação profissional (auxiliar de serviços gerais), limitação profissional (ensino fundamental incompleto), além da realidade do mercado de trabalho, reforçam a conclusão de que não tem condições de se readaptar para nenhuma outra profissão, estando totalmente incapacitada para o desempenho de outras atividades que lhe garantam o sustento, (xii) além de definitivamente incapacitada para a sua atividade habitual, também está impossibilitada de ser reabilitada para qualquer outra função, restando assim configurada a sua incapacidade total e definitiva, fazendo jus à conversão do auxílio-doença previdenciário em aposentadoria por invalidez, e (xiii) considerando a hipótese de ser afastada a incapacidade laboral definitiva, tem-se que é imperiosa a manutenção do auxílio-doença previdenciário por tempo indeterminado, pois sofre de males cardíacos desde 2013 e, mesmo após duas cirurgias, realizadas em 23/09/2013 e 20/11/2017, além da constante ingestão medicamentosa mantida até a atualidade, o quadro de incapacidade laborativa persiste com sintomas de fibrilação arterial e impossibilidade de desempenhar esforços habituais, conforme laudo pericial do Evento 20, elaborado em 13/06/2018. Contrarrazões do INSS (Evento 54 - CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 1/11/1959 (atualmente com 59 anos de idade)

OCUPAÇÃO HABITUAL: auxiliar de serviços gerais

DOENÇAS: Febre reumática com comprometimento cardíaco, estenose mitral, fibrilação atrial, doença arterial coronariana obstrutiva, angioplastia com stent, troca valvar mitral por prótese metálica em 20/11/2017, em uso de anticoagulante (informações da perícia judicial)

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação alegando que, por ser portadora de ESTENOSE MITRAL, MIOCARDIOPATIA ISQUÊMICA, TRANSTORNOS NÃO-REUMÁTICOS DA VALVA MITRAL, DOENÇA ISQUÊMICA CRÔNICA DO CORAÇÃO E PRESENÇA DE PRÓTESE DE VÁLVULA CARDÍACA E DOENÇA PSIQUIÁTRICA, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 28/3/2018 (restabelecimento). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de **20/11/2017 a 28/3/2018**.

Com a inicial, o autor/a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à cessação do benefício):

(i) laudo médico, expedido em 16/3/2018 por médico do SUS, aduzindo que seria portadora de miocardiopatia isquêmica associada a estenose mitral reumática grave, com necessidade de troca valvar realizada em 20/11/2017, sem intercorrências, com implante de prótese mitral metálica, sendo portadora ainda de fibrilação atrial paroxística, hipertensão arterial e diabetes mellitus, doença coronariana com angioplastia em 2013;

(ii) laudo médico, expedido em 27/3/2018 por médico psiquiatra do SUS, afirmando que se encontrava em tratamento regular no ambulatório de psiquiatria do HUCAM (Hospital da Ufes), apresentando patologia ligada a CID 10 F33-1, com indicação de medicamento;

(iii) laudo médico, expedido em 14/3/2018, afirmando que estaria, à época, afastada de suas atividades profissionais, por ser portadora de cardiopatia, hipertensão, com histórico de fibrilação atrial e miocardiopatia dilatada, angioplastia e stent em 30/9/2013, submetida, em 20/11/2017, a implante de prótese mitra mecânica em virtudade de quadro de estenose mitral grave,

no momento com dispneia e intolerância às atividades físicas, mesmo as habituais, sem condições de retorno às atividades profissionais;

(iv) laudo médico, expedido em 16/3/2018 (caligrafia pouco legível), atestando ser ela portadora de estenose mitral e limitação a grandes esforços, com indicação de repouso (afastamento do labor) por 60 dias;

(v) laudo médico, expedido em 18/1/2018, atestando que ela teria sido submetida à cirurgia com a implantação de prótese de válvula cardíaca, sem condições de exercer as atividades habituais por 30 dias.

A perícia judicial, por sua vez, elaborada em 13/6/2018, por médico especialista em CARDIOLOGIA, concluiu que a autora, embora fosse portadora de FEBRE REUMÁTICA COM COMPROMETIMENTO CARDÍACO, ESTENOSE MITRAL, FIBRILAÇÃO ATRIAL, DOENÇA ARTERIAL CORONARIANA OBSTRUTIVA, ANGIOPLASTIA COM STENT, TROCA VALVAR MITRAL POR PRÓTESE METÁLICA EM 20/11/2017, EM USO DE ANTICOAGULANTE, não estava incapacitada para o trabalho habitual.

Destacou o perito que (i) ao exame físico, ela se apresentou em bom estado geral, corada e hidratada, acianótica, com acantose nigricans cervical, lúcida e orientada em tempo e espaço, murmúrio vesicular presente e simétrico e ambos hemitóraces, sem ruídos adventícios, cicatriz operatória esternal em bom aspecto, ritmo cardíaco regular, bulhas normofonéticas, sem sopros, boa perfusão capilar periférica, sem sinais clínicos de congestão, extremidades quentes e bem perfundidas, pulsos amplos e simétricos, sem edema periférico, com pressão arterial de 150x90 mmhg e frequência cardíaca de 116 batimentos por minuto, (ii) ela foi submetida à cirurgia de troca valvar mitral, atualmente com fibrilação atrial com controle inadequado de frequência cardíaca, apresentando sintomas para realização de esforços habituais, impedindo o exercício em condições normais da sua profissão, (iii) ela corre risco de agravamento do quadro clínico se voltar ao labor, em razão de risco de eventos cardíacos (angina, síndrome coronariana aguda, morte súbita) relacionados ao excesso de esforço físico, (iv) estaria incapacitada desde 20/11/2017, ante a realização da cirurgia cardíaca à época, (v) a incapacidade verificada seria temporária, podendo ser revertida após devido tratamento clínico, (vi) dentre os métidoos terapêuticos que poderiam conduzir à recuperação, deve haver seguimento cardiológico para otimização medicamentosa e melhor controle da arritmia cardíaca, e (vii) é estimado o prazo de 3 meses, após ajuste de tratamento medicamentoso e controle da arritmia, sem necessidade de tratamento cirúrgico.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. E, como se observa nas respostas dadas aos quesitos apresentados, a autora é portadora de doença grave e quadro clínico complexo, não possuindo condições de retornar ao labor habitual que demanda esforço físico incompatível com o seu estado de saúde. Quanto ao prognóstico de recuperação da

capacidade laborativa, o perito afirma que seria possível em 3 meses, mas somente APÓS TRATAMENTO MEDICAMENTOSO E CONTROLE DE ARRITMIA, ou seja, após evento futuro e incerto, o que seria pouco provável, pois o estado incapacitante já se prolonga desde 20/11/2017.

Assim, não há dúvidas de que a autora é incapaz de exercer a atividade habitual de forma total e permanente e nem outra que demande esforços físicos intensos. Quanto à reabilitação profissional, a idade avançada (hoje com 59 anos), a pouca instrução escolar (não completou o ensino fundamental) e a restrita qualificação profissional (sempre exercer atividades braçais) impedem que seja reabilitada para exercer outra atividade laborativa compatível com o seu estado clínico. Além disso, o estado de saúde da autora, como já exposto, é bastante grave e a impede de exercer qualquer atividade profissional, mesmo com esforço leve a moderado.

Considerando as condições pessoais da autora, pode-se afirmar que ela faz jus ao restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta com DIB desde a elaboração do laudo pericial em 13/6/2018, quando o quadro clínico restou devidamente configurado por profissional médico imparcial.

Voto por conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida em 28/3/2018 e a sua conversão em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 13/6/2018 (data da perícia judicial), mantendo-se a sentença quanto aos demais aspectos. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167882v34** e do código CRC **ecc099d7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5002213-98.2018.4.02.5001 **500000167882 .V34 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 33
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002213-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: MARIA DEJALMA FREITAS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida em 28/3/2018 e a sua conversão em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 13/6/2018 (data da perícia judicial), mantendo-se a sentença quanto aos demais aspectos. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216943v2** e do código CRC **7454d3eb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5002213-98.2018.4.02.5001 **500000216943 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 34

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5006862-09.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ARLETE COLODETTE MAZOCCO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando o pagamento de auxílio-doença de 14/3/2018 a 14/6/2018. Em suas razões recursais (Evento 28 - Reclno1), a autora alega, em síntese, que (i) possui 53 anos e sempre laborou na roça, (ii) o perito confirmou a existência de doença ortopédica, porém não foi capaz de indicar o seu real estado de saúde, (iii) se encontra incapacitada desde março/2018, sem melhoras, fazendo uso controlado de medicação, (iv) apresentou laudos médicos sinalizando o estado incapacitante total e permanente para a atividade habitual, (v) o estado de saúde vem se agravando ao longo do tempo, não havendo prognóstico de recuperação, (vi) a indicação de tratamento com fisioterapia e pilates não se compatibiliza com o seu estado financeiro, pois nem mesmo possui o mínimo para a própria subsistência, e (vii) os laudos médicos indicam perda funcional do membro inferior e da coluna vertebral, estando com grave redução da capacidade laboral. Contrarrazões do INSS (Evento 32 - CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 14/6/1965 (53 anos)

OCUPAÇÃO HABITUAL: lavradora

DOENÇA: espondilopatia degenerativa lombar

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 24/7/2018, alegando que, por ser portadora de LOMBOCIATALGIA, em razão de um acidente automobilístico, quando apresentou fratura de fêmur proximal à direita, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de LAVRADORA. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 28/3/2018. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 2/12/1999 a 31/1/2001 (Evento 20 - OUT3).

Com a inicial, o autor/a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à DER):

(i) laudo médico, expedido em 28/6/2016, atestando ser ela portadora de carcinoma basocelular nódulo-infiltrativo com diferenciação triquilemal, multicêntrico, limites de ressecção laterias livres de comprimento, porém exíguos, inferiores a 1mm e limites de ressecção profundos comprometidos;

(ii) exame (raio-x) da bacia, realizado em 14/3/2018, atestando ser ela portadora de sinais de osteossíntese metálica com parafusos em topografia do colo do fêmur direito, estrutura óssea da bacia preservada sem sinais de fratura, articulações sacro-ilíacas preservadas;

(iii) exame (raio-x) da coxa direita, realizado em 14/3/2018, atestando ser ela portadora de osteossíntese metálica com placas e parafusos em topografia meta-epifisária do fêmur, aparantemente normoposicionado, com algumas calcificações musculares adjacentes;

(iii) exame (raio-x) da coluna lombo-sacra, realizado em 14/3/2018, atestando ser ela portadora de leve atitude escoliótica lombar com convexidade para direita, corpos vertebrais de altura e alinhamento porterior mantido com alguns osteófitos antero-laterais nos segmentos avaliados, leve redução dos espaços discais lombares, arcos posteriores com aspecto anatômico, articulações interapofisárias e sacro-ilíacas em modificações apreciáveis;

(iv) laudo médico, expedido em 21/3/2018, atestando estar acometida de lombociatalgia, com dificuldade de ficar longos períodos em pé e deambular por longa distância;

(v) laudo médico, expedido em 17/4/2018, atestando que a) tem histórico de dor lombar há 20 anos (lombociatalgia), estando o quadro clínico agravado há cerca de 3 anos, com irradição para membros inferiores, aumento de frequência de crises álgicas e limitação ao labor braçal, b) em dezembro/1999, foi vítima de acidente automobilístico, quando fraturou o fêmur proximal à direita e foi submetida à cirurgia, realizando osteossíntese com placa e parafusos, c) no momento, com dor intensa lombar, parestesia em membros inferiores, dor refratária ao tratamento com opioides, sem condições de exercer o labor habitual, d) ao exame, apresentou ADM reduzida da coluna lombar, dor à palpação dos processos espinhosos, teste de Lasègue positivo à direita, dificuldade de marcha em antepé, ADM ampla e sem bloqueio de rotação do quadril, e e) seria necessário planejamento terapêutico conservador para o lumbago com fisioterapia, manutenção das medicações analgésticas e afastamento do labor habitual, ainda tratamento multidisciplinar com psiquiatra e psicoterapia para melhora de todos os quadros.

A perícia judicial, realizada em 4/9/2018, por médico especialista em ortopedia, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ESPONDILOPATIA DEGENERATIVA LOMBAR, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) entrou deambulando sem claudicação, subindo e descendo da maca sem auxílio, sem contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições, com membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores, com reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente, sensibilidade de membros inferiores mantida, teste de Lasègue negativo, (ii) teria aptidão física para exercer a atividade habitual, pois apresenta doença degenerativa lombar incipiente, sem alterações morfoestruturais que causem compressão radicular ou sinais de agudização, (iii) não há risco de agravamento da doença se retornar ao labor, pois apresenta alterações degenerativas lombares inicipientes, não agudizadas, as quais não sofrem interferência do labor habitual, e (iv) a incapacidade sobreveio em 14/3/2018 e durou por 90 dias.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora apresentou petição aduzindo que o perito não teria revelado o real estado de saúde, não se incumbindo do ônus de apresentar alguma prova em sentido contrário ao parecer do perito.

O STJ firmou o entendimento segundo o qual as conclusões da perícia não vinculam o juiz, que pode formar sua convicção a partir dos demais elementos do processo (*AgRg no AREsp 784.770/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/5/2016; AgRg no AREsp 785.341/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27/11/2015; AgRg no AREsp 494.182/MG, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, DJe 27/11/2015*).

No caso, os documentos médicos apresentados sinalizaram que a autora seria, de fato, portadora de lombociatalgia e que, em dezembro/1999, ela teria sido vítima de acidente automobilístico, quando fraturou o fêmur proximal à direita e foi submetida à cirurgia, realizando osteossíntese com placa e parafusos. O estado clínico apresentado à época em que foram emitidos os referidos laudos médicos é compatível com o período destacado na perícia de incapacidade laborativa (4/3/2018 a 4/6/2018). A autora, por sua vez, não trouxe elementos suficientes para comprovar a alegada incapacidade após 14/6/2018.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000168455v28** e do código CRC **d217f1e2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5006862-09.2018.4.02.5001 **500000168455 .V28 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 34
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006862-09.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ARLETE COLODETTE MAZOCCO (AUTOR)
ADVOGADO: LAURITA APARECIDA NOGUEIRA LIMA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216970v2** e do código CRC **c54223d5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 35

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007203-35.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELISANGELA LUCIA DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 28, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) houve cerceamento ao direito de defesa por indeferimento de realização de nova perícia judicial, (ii) após sentir fortes dores no membro superior direito quando fazia qualquer movimento, procurou o auxílio médico, realizou exames e foi diagnosticada com bursite/tendinite, (ii) submeteu-se a tratamento fisioterápico e medicamentoso, no entanto, não obteve melhora em seu quadro clínico, motivo pelo qual teve que se afastar do trabalho, (iii) a documentação juntada desde a inicial atesta que padece de bursopatia subacromial e tendinopatia do manguito, o que vem causando fortes dores e dificuldade de movimentação, bem como a incapacita para o labor habitual, (iv) não é admissível que uma pessoa com um quadro de saúde tão debilitado possa ser considerada apta para o trabalho, (v) permanece até o presente momento incapacitada fisicamente, pois não pode fazer esforço físico ou movimentar-se bruscamente,, sobretudo nas regiões do corpo afetadas pela doença, porque sente dores insuportáveis e ainda corre risco de agravamento do seu quadro clínico, (vi) não há dúvida de que nunca mais desempenhará qualquer atividade como antes, considerando a gravidade da doença e os efeitos decorrentes da patologia, e (vii) é imperioso que o quadro de saúde seja analisado sob um contexto geral, considerando todas as patologias que a acometem e as influências que as medicações ministradas têm sobre seu organismo e sobre as outras doenças. Contrarrazões do INSS (Evento 31, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 19/3/1985 (34 anos de idade).

OCUPAÇÃO HABITUAL: operadora de caixa.

DOENÇA: bursopatia subacromial e dor miofascial.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 30/7/2018, alegando que, por ser portadora de ***fortes dores no membro superior direito, no braço, no ombro e no pescoço,*** estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de operadora de caixa. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 6/3/2018. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 19/12/2017 a 6/3/2018 (Evento 20, OUT2).

Com a inicial, o autor/a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) resultado de exame datado em 1/8/2017 atestando ser portadora de tendinopatia do supraespinhal e subescapular e bursite subacromiodeltoideana;

(ii) laudo médico, datado em 30/5/2018, atestando lesão no punho direito e tratamento sem melhora, necessitando de afastamento do labor (pouco legível);

(iii) laudo médico, datado em 11/4/2018, atestando quadro de dor e tratamento sem melhora (pouco legível);

(iv) laudo médico, datado em 26/2/2018, atestando quadro de dor e tratamento (pouco legível).

A perícia judicial (Evento 13, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 11/9/2018, por médico especialista em ortopedia, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***bursopatia subacromial e dor miofascial***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) haveria queixa de dor em ombro direito, (ii) à inspeção apresentou membros superiores tróficos, sem sinais de desuso, à palpação da articulação do ombro não fora detectada crepitação, calor ou rubor local (ausência de sinais inflamatórios agudos), derrame articular, massas ou tumorações, arco de movimento livre, força de membros superiores grau 5 (vence a gravidade e resistência), teste de Neer negativo, teste de Gerber negativo, teste do Infraespinal negativo, teste de O´brien4 negativo, sem sinais de instabilidade ligamentar em ombro ou de discinesia escápulo-torácica, dor à palpação de inserção de elevador da escápula, compatível com dor miofascial, (ii) teria aptidão física para desempenhar a atividade habitual, pois apresenta quadro clínico compatível com dor miofascial, não havendo correlação ou interferência com a atividade desempenhada, (iii) não haveria risco de agravamento da doença se houver retorno ao labor, pois apresenta quadro clínico compatível com dor miofascial, não havendo correlação ou interferência com o labor habitual, e (iv) esteve incapacitada por 4 meses, contando a partir de agosto/2017.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora apresentou a petição (Evento 19, OUT1) aduzindo que o perito teria se omitido sobre diversas questões, mas a perícia não se omitiu a respeito de nenhum questionamento.

Quanto ao requerimento de nova perícia, nota-se que o laudo pericial foi emitido por médico especialista na área periciada. Além disso, o perito designado demonstrou conhecimento suficiente para analisar as alegadas limitações funcionais e a capacidade laborativa da parte autora.

Não obstante, o juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não indicou qualquer falta ou vício na perícia realizada no curso da instrução. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante, pois são contemporâneos ao período em que gozou auxílio-doença. Caberia à autora apresentar laudos emitidos à época da cessação do benefício, providência da qual não se desinumbiu.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181129v13** e do código CRC **f171de74**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5007203-35.2018.4.02.5001 **500000181129 .V13 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 35
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007203-35.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELISANGELA LUCIA DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN MAGESKI ALMEIDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217004v2** e do código CRC **85f28e6c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 36

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5009695-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE LUIS ANTUNES ALVES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 18, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) a incapacidade decorreu de agravamento de doença, para a qual já foi concedido benefício previdenciário anteriormente, de forma que não se trata de doença pré-existente, (ii) deve ser concedido o benefício pleiteado desde a data de entrada do requerimento (27/7/2017), com tutela de urgência, (iii) deve ser o INSS condenado ao pagamento de honorários de sucumbência em 20% do valor da condenação. Contrarrazões apresentadas (Evento 21, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 29/9/1971 (47 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: lavador de ônibus (último registro, atualmente desempregado).

DOENÇA: diabetes mellitus não insulino-dependente, com outras complicações especificadas, diabetes mellitus não especificada, com complicações circulatórias periféricas, amputação de ambos os pés.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação em 30/8/2018 alegando que, por ser portadora de DIABETES MELLITUS NÃO INSULINO-DEPENDENTE, COM COMPLICAÇÕES ESPECIFICADAS, DIABETES MELLITUS NÃO ESPECIFICADA, COM COMPLICAÇÕES CIRCULATÓRIAS PERIFÉRICAS E AMPUTAÇÃO DE AMBOS OS PÉS, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de LAVADOR DE CARROS/ÔNIBUS. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 27/7/2017 (data do requerimento administrativo).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo de Evento 1, ANEXO2, datada de 22/7/2017, informando hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II, amputação transmetatársica de membros inferiores direito e esquerdo;

(ii) laudos de Evento 1, ANEXO2, datados de setembro e outubro de 2016, informando diabetes mellitus, com complicações circulatórias, cirurgia vascular, desbridamento de coto de amputação bilateral, pé diabético infectado bilateral, amputação transmetatársica de membro inferior direito em 15/9/2016, amputação transmetatársica esquerda e desbridamento de coto transmetatársico à direita;

(iii) laudo de Evento 1, ANEXO2, datado de 7/6/2018, informando hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II, amputação transmetatársica de membros inferiores direito e esquerdo em outubro de 2016, devido a pé diabético infectado.

Não houve realização de perícia médica judicial.

O Magistrado de origem julgou improcedente o benefício pleiteado, com fundamento na inobservância da carência legal exigida para sua concessão.

É o relatório.

VOTO

À análise. Há anos o autor é portador de diabetes mellitus, com complicações circulatórias periféricas, o que lhe causou infecção nos membros inferiores direito e esquerdo, que culminou em sua amputação. Trata-se de agravamento do quadro clínico, que, porém, não interfere na resolução da controvérsia quanto à inobservância da carência legal.

Em decisão recente (2018), a Turma Nacional de Uniformização (TNU) firmou entendimento no sentido de que, "constatado que a incapacidade do(a) segurado(a) do Regime Geral da Previdência Social (RGPS) ocorreu ao tempo da vigência das Medidas Provisórias 739/2016 e 767/2017, aplicam-se as novas regras de carência nelas previstas" (Tema 176).

No caso, conforme consta nos laudos administrativos juntados aos autos (SABI), a incapacidade do autor remonta a setembro/2016, quando se submeteu a amputação transmetatársica de membros inferiores direito e esquerdo, devido a pé diabético infectado. A perícia médica realizada pelo INSS atestou incapacidade a partir de 14/9/2016 (Evento 6, RSC2).

A incapacidade iniciou-se sob a vigência da MP 739/2016, cuja vigência foi de 07/07/2016 a 04/11/2016, e que previa a exigência de 12 meses de carência para a concessão do benefício auxílio-doença.

A parte autora, após cessar seu auxílio-doença NB 1366196390 em 28/02/2005, retornou às contribuições previdenciárias, na condição de CONTRIBUINTE INDIVIDUAL, em 01/08/2016 (CNIS, Evento 6, RSC2).

Dessa forma, observa-se que o autor efetuou apenas 2 recolhimentos após seu reingresso no Regime Geral da Previdência Social (CNIS, Evento 6, RSC2), não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida (DESPADEC1).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000155798v46** e do código CRC **c6ffb394**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 36
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009695-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE LUIS ANTUNES ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO FERNANDO MIRANDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida (DESPADEC1), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216857v2** e do código CRC **4d3ea34d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 37

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000564-95.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: PEDRO JOSE ALEIXO FILHO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (BPC) com DIB em 17/08/2017. Em suas razões recursais (Evento 42 PET1), alega, em síntese, que (i) uma análise da situação fática revela que, infelizmente não há demonstração da subsunção ao que prevê o direito brasileiro com o condição necessária à concessão do benefício pleiteado, o que conduz à conclusão no sentido de que a sentença deverá ser reformada. Contrarrazões no Evento 43, Contraz1.

VOTO

A sentença julgou procedente o pedido da parte autora, entendendo que faria jus ao benefício pleiteado, em razão de estar comprovada a alegada incapacidade, assim como a situação de miserabilidade, sob a seguinte fundamentação:

"Dispensado o relatório, na forma do artigo 38 da Lei 9.099/95, aplicável por força do artigo 1º da Lei 10.259/2001.

A concessão do benefício de assistência social previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo por mês, a legislação de regência impõe a necessidade da satisfação de dois requisitos. O primeiro em forma alternativa: deficiência que importe em impedimento por longo prazo ou, então, idade mínima de 65 anos. O segundo se traduz na impossibilidade de a pessoa pleiteante prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

A partir do julgamento dos REs 567.985/MT e 580.963/PR, foi declarada, incidentalmente, a inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), extraindo-se dos aludidos julgados as seguintes **conclusões**:

a) art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93: o critério da renda *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo mostra-se defasado e inadequado para aferir a miserabilidade das famílias, estando o juiz livre para se valer de outros parâmetros quanto ao requisito socioeconômico no caso concreto;

b) art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso): viola o princípio da isonomia ao permitir a exclusão do benefício assistencial ao idoso do cômputo da renda familiar *per capita* para a concessão de benefício dessa espécie (LOAS idoso) e não admitir tal exclusão em relação a benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência ou a benefícios previdenciários (nos dizeres do relator, Min. Gilmar Mendes, extraídos do Informativo 702 do STF, foi “violado o princípio da isonomia”, pois “abrira-se exceção para o recebimento de dois benefícios assistenciais de idoso, mas não permitira a percepção conjunta de benefício de idoso com o de deficiente ou de qualquer outro previdenciário”, arrematando que “o legislador incorrera em equívoco, pois, em situação absolutamente idêntica, deveria ser possível a exclusão do cômputo do benefício, independentemente de sua origem”).

Do caso concreto

A parte autora preencheu todos os requisitos para a fruição do benefício.

Com efeito, a perícia médica teve a seguinte conclusão:

Desta feita, na atual avaliação pericial foi constatada provável incapacidade laborativa parcial (incluso a sua atividade habitual) e permanente, a partir de fev/2017. Contudo não há como ter certeza, devido o exame físico ter sido prejudicado por rigidez voluntária de mão esquerda, sem perda de marcas articulares em mão esquerda. Há como atestar incapacidade total e temporária de fev/2017 até jun/2017, considerando o trauma sofrido, o tratamento cirúrgico realizado (comprovado pro laudo médico) e seu tempo mínimo de recuperação.

No caso dos autos, a conclusão pericial é complementado pelos documentos do Evento 1, OUT3, que indicam grave lesão na mão esquerda.

Ademais, no Evento 22, FOTO2 é possível visualizar a mão esquerda do autor, o que confere maior segurança no reconhecimento da deficiência.

Sendo assim, reconheço a deficiência do autot.

O requisito socioeconômico também restou plenamente comprovado.

O laudo da perícia social colacionad é claro ao demonstrar a situação de completa vulnerabilidade social que se encontra o grupo familiar. Diante das circunstâncias narradas no relatório social, bem como as fotos anexas a ele, entendo que restou demonstrado que a família da requerente encontra-se em uma situação de desamparo social e material que enseja sim a intervenção do Poder Público, mediante a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, como única forma a garantir o seu sustento.

O autor reside sozinho e não possui renda, o que permite reconhecer o direito ao benefício.

Do exposto, julgo procedente o pedido, condenando o INSS a implantar o benefício assistencial previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, no valor de um salário mínimo com DIB em 17/08/2017 e DIP na presente data; e a pagar o valor entre a DIB e a DIP, excluídas as parcelas vencidas há mais de 5 anos da data do ajuizamento, resolvendo com isso, o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil."

Como se observa, o INSS não impugnou especificamente qualquer dos fundamentos da sentença, limitando-se a arguir genericamente que o caso em questão não se enquadra nos limites da norma. A sentença, por outro lado, bem analisou as alegações das partes e todos os documentos apresentados nos autos. Assim, considerando que não foi apresentado nenhum argumento ou elemento de prova que pudesse modificar a decisão recorrida, ela deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei 9.099/1995).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS. Custas isentas (art. 4° da Lei 9.289/1996). Honorários advocatícios devidos pelo recorrente vencido e fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000170791v2** e do código CRC **41ffd453**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000564-95.2018.4.02.5002 **500000170791 .V2 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 37
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000564-95.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: PEDRO JOSE ALEIXO FILHO (AUTOR)
ADVOGADO: FAGNER AUGUSTO DE BRUYM

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS. Custas isentas (art. 4° da Lei 9.289/1996). Honorários advocatícios devidos pelo recorrente vencido e fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216972v2** e do código CRC **6da83c55**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 38

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001860-58.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: DALVA LUCIA DE PADUA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (BPC). Em suas razões recursais (Evento 30, Reclno1), alega, em síntese, que (i) a autora é portadora de artrose e redução de espaços L4, L5 e L5-S1, além de ser obesa, (ii) em decorrência disso, não consegue mais laborar na profissão e sobrevive às custas de ajuda do seu companheiro que recebe apenas 1 (um) salário mínimo, (iii) a perícia realizada em juízo foi superficial e contraria toda a documentação médica juntada aos autos. Contrarrazões no Evento 33, CONTRAZ1.

VOTO

A controvérsia, nos autos, se limita à discussão a respeito do estado de incapacidade para o exercício de qualquer atividade remunerada, motivo pelo qual se passa, em princípio, à análise desse requisito.

O art. 203, inciso V, da Constituição Federal/1988 prevê a concessão de benefício assistencial de prestação continuada no valor de um salário-mínimo mensal ao idoso e à pessoa portadora de deficiência que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. O legislador ordinário regulamentou o benefício através da Lei 8.742/1993, definindo como portador de deficiência, para fins da concessão do benefício, a pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho, e como família incapaz de prover a manutenção aquela cuja renda familiar *per capita* seja inferior 1/4 do salário mínimo.

A autora ajuizou ação alegando que, por ser portador de ***artrose, redução de espaços e obesa***, estaria total e definitivamente incapacitado para realizar qualquer atividade remunerada. Requereu o benefício em 22/11/2017 (Evento 1, INFBEN5).

Para demonstrar o alegado estado incapacitante, foi determinada a realização da perícia judicial (Evento 12, LAUDO1), subscrita em 29/6/2018, que concluiu que (i) a autora apresenta ***dor e limitação funcional na coluna lombar*****,** (ii) possui espondilodiscoartrose de coluna lombar, (iii) ao exame físico, entrou deambulando com claudicação em membros inferiores sem auxílio, se veste e se despe assim como sobe e desce da maca sem auxílio, presença de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, com dor aos extremos de movimento, membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores, reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente e sensibilidade de membros inferiores mantidas, (iv) a periciada refere algumas dificuldades para higienização dos membros inferiores mas o consegue, principalmente, após o uso de medicações analgésicas, (v) a mesma é capaz de vestir-se sozinha, bem como alimentar e outras atividades cotidianas, (vi) a mesma pode locomover-se e sair de casa sozinha, (vii) não apresenta limitação que prejudica sua convivência na sociedade, (viii) não necessita de assistência permanente de terceiros e (ix) tem aptidão física e mental para trabalhar pois, apesar de possuir doença de caráter degenerativo e progressivo, a mesma consegue realizar atividades que não necessitem de sobrecarga mecânica a coluna.

Como se observa, a perícia judicial não constatou incapacidade na parte autora. E os laudos particulares juntados pela autora no Evento 1, LAUDO4 também não é capaz de comprovar a incapacidade necessária à concessão de um benefício assistencial.

Ora, a Súmula 29/TNU dispõe que, *para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover o próprio sustento*. A Súmula 48/TNU, por sua vez, revela que *para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, o conceito de pessoa com deficiência, que não se confunde necessariamente com situação de incapacidade laborativa, é imprescindível a configuração de impedimento de longo prazo com duração mínima de dois anos, a ser aferido no caso concreto, desde a data do início de sua caracterização*. Por seu turno, a Súmula 22/TNU aponta que, *se a prova pericial realizada em juízo dá conta de que a incapacidade já existia na data do requerimento administrativo, esta é o termo inicial do benefício assistencial*.

Assim, o fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício assistencial, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade que esta doença provoca para todo e qualquer tipo de trabalho e no convívio social, realidade que não foi verificada na demanda sob exame.

Portanto, ausente um dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (incapacidade), deixo de analisar o requisito da miserabilidade, registrando-se que, havendo alteração do estado clínico ora vislumbrado, a parte autora pode, a qualquer tempo, formalizar novo pedido do benefício, não havendo que se falar em coisa julgada.

Voto por conhecer e negar provimento ao recurso da parte autora. Condenação em custas e em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade ante o deferimento da AJG.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000177417v3** e do código CRC **03430cf9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001860-58.2018.4.02.5001 **500000177417 .V3 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 38
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001860-58.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: DALVA LUCIA DE PADUA (AUTOR)
ADVOGADO: ALVIMAR CARDOSO RAMOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso da parte autora. Condenação em custas e em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade ante o deferimento da AJG, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216925v2** e do código CRC **acd52a8e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 39

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003368-36.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIENE DOS SANTOS SILVA ASSIS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia à aposentadoria de que é titular para que fosse concedida nova aposentadoria, computados os períodos laborados antes e depois da concessão do benefício previdenciário.

VOTO

A pretensão à "desaposentação" implica a renúncia ao benefício vigente em prol da concessão de uma nova aposentadoria, de modo que não há que se falar em prazo decadencial de revisão de RMI na matéria.

O art. 201, § 11º, da Constituição Federal/1988 dispõe que *Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei*.

O direito previdenciário é exaustivamente disciplinado por leis e regulamentos. A "desaposentação", além de não contar com norma expressa a instituí-la, tem como pressuposto a desconstituição do benefício antecedente, o que é vedado pelo Decreto 3.048/1999 o qual prevê, em seu art. 181-B, que as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis. Merece destaque o teor do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.032/1995), que trata do aposentado que retorna ao trabalho, sem contemplar a renúncia à aposentadoria. Ademais, a Lei 8.213/1991 proíbe a utilização das novas contribuições em prol de nova aposentadoria em seu artigo 18, § 2º, o qual determina que *o aposentado pelo Regime Geral da 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*.

Inexiste, no caso em exame, omissão legislativa, mas situação não albergada pelo sistema jurídico brasileiro. Deve-se ressaltar que, desde que exigida a contribuição previdenciária dos aposentados, o princípio da capacidade contributiva cedeu lugar ao princípio da solidariedade. Os arts. 194 e 195 da Constituição da República/1988 *comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais* (TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 4/4/2011, Apelree 1273 SP 2**009.61.14.001**273-8).

Por outro lado, a eventual desconstituição da aposentadoria da parte autora implicaria devolução aos cofres públicos dos proventos eventualmente percebidos.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o recurso extraordinário 661.256, no qual apreciou o Tema 503, cuja decisão foi publicada no DJe-STF em 28/09/2017, fixou a seguinte tese, com repercussão geral: *"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', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91."*

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000178907v3** e do código CRC **f6dc903d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5003368-36.2018.4.02.5002 **500000178907 .V3 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 39
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003368-36.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIENE DOS SANTOS SILVA ASSIS (AUTOR)
ADVOGADO: WANDERSON DE ALMEIDA VENTURA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216859v2** e do código CRC **e4b32084**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 40

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000895-46.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCINDA XAVIER RIBEIRO DE NADAE (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora (evento 19) em face da sentença (evento 13) que rejeitou o pedido de restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria. Alega a recorrente que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 158.471.586-0 desde 01/03/2013 e que, após a concessão do benefício, permaneceu exercendo atividades laborativas, bem como vertendo contribuições previdenciárias. Sustenta, em síntese, que não existem benefícios que justifiquem a cobrança de contribuição incidente sobre a remuneração obtida nas atividades laborais desempenhadas pelos segurados que voltam a trabalhar.

VOTO

Eis o teor da sentença:

[...]

Trata-se de demanda ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL em que a parte autora pretende a restituição dos valores pagos após a concessão de sua aposentadoria, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros.

A parte autora afirma que é titular de benefício previdenciário, mas que, desde o início da sua aposentadoria, permaneceu exercendo atividade laborativa, vertendo as respectivas contribuições previdenciárias.

Determinada a retificação do assunto da presente demanda, bem como a sua redistribuição (evento 03).

Deferida a gratuidade de justiça, e indeferida a prioridade na tramitação (evento 08). No mesmo ato, foi determinada a citação da demandada.

A União Federal, em sua contestação, aduz que aqueles que exercem atividade laborativa são, necessariamente, vinculados ao RGPS, razão por que seria descabida a restituição das respectivas contribuições efetuadas.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Aplico, ao caso, o princípio da primazia das soluções de mérito (arts. 4º e 488 do CPC), já que, por imperativos de segurança jurídica, sempre que possível, o magistrado deve superar eventuais questões preliminares e/ou prejudiciais e adentrar o mérito, visando à formação de coisa jurídica material, e, em última análise, evitando a repropositura de demandas.

Assim é que, no mérito, as contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o art. 89 da Lei 8.212/1991, verbis:

Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido.

No caso dos autos, a parte autora afirma que continuou trabalhando após a aposentadoria e nos termos da legislação previdenciária, até mesmo o aposentado que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade abrangida pelo Regime de Previdência Social é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando obrigado a recolher as contribuições devidas, para fins de custeio da Seguridade Social, em decorrência do princípio da solidariedade que rege o sistema previdenciário (art. 195 da CR/88), conforme preceituam o § 4º do art. 12, da Lei 8.212/1991 e § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991, verbis:

> *Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoa físicas:*
> *(...)*
> *§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoa físicas:
(...)
*§ 3º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a **Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**, para fins de custeio da Seguridade Social.*

Frise-se, por oportuno, que este é o posicionamento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014).

Deste modo, conclui-se que a parte autora recolheu as contribuições previdenciárias na condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social e inexiste erro no dito recolhimento, razão por que não faz jus à repetição dos referidos valores.

Isto posto, JULGO IMPROCEDENTE, nos moldes do art. 487, I do CPC o pedido de repetição das contribuições previdenciárias.

Sem honorários advocatícios e custas judiciais na forma do art. 55 da Lei nº 9.099/95 c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/01.

Com o trânsito em julgado, promova-se a baixa e arquivamento eletrônico dos autos.

P.R.I.

[...]

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observa-se que a questão se encontra pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à

*espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observa-se que a recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000170915v3** e do código CRC **92fda9a4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000895-46.2019.4.02.5001 **500000170915 .V3 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 40
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000895-46.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCINDA XAVIER RIBEIRO DE NADAE (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216861v2** e do código CRC **68df88fe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:50

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 41

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5020244-69.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO PAULO PATTUZZO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora (evento 29) em face da sentença (evento 22) que rejeitou o pedido de restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria. Alega o recorrente que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 100.375.657-0 desde 26/01/2012 e que, após a concessão do benefício, permaneceu exercendo atividades laborativas, bem como vertendo contribuições previdenciárias. Sustenta, em síntese, que não existem benefícios que justifiquem a cobrança de contribuição incidente sobre a remuneração obtida nas atividades laborais desempenhadas pelos segurados que voltam a trabalhar.

VOTO

Eis o teor da sentença:

[...]

Cuida-se de ação ajuizada por JOAO PAULO PATTUZZO em desfavor da UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, que observará o procedimento próprio dos Juizados Especiais Federais, versando sobre a possibilidade de restituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre o salário de pessoa aposentada que retorna à atividade.

Relatório dispensado nos termos do art. 38 da Lei nº 9.099/1995, c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

1. DO MÉRITO

1.1. Da Prescrição Quinquenal

De acordo com o julgamento do RE 566.621/RS, as ações de repetição ou compensação de indébito ajuizadas a partir de 09.06.2005 devem observar o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. À luz desse entendimento, declaro prescritos os valores pagos anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da demanda.

Passo a análise do mérito propriamente dito.

1.2. Das Constribuições Previdenciárias

Em síntese, pretende o autor encampar a tese de que, em virtude de sua aposentação, tornar-se-ia indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário percebido quando do seu retorno à atividade laboral, tendo em vista a impossibilidade de auferir proveito decorrente das contribuições vertidas em favor da seguridade.

Entendo que o tema reclama a aplicação - inafastável - da norma contida no artigo 12, § 4º da Lei 8.212/1991, com redação dada pelo artigo 2º da Lei 9.032/1995, que passo a transcrever, in verbis:

> *Art. 12. (...)*
>
> *§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*

O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, que passa novamente a exercer atividade abrangida por esse Regime, assume a condição de segurado obrigatório e, como tal - compelido por força de lei - fica também responsável pelo custeio da seguridade social.

É que a Previdência Social, a teor do art. 195 da Carta da República, é regida pelo princípio da solidariedade. Isto significa que o financiamento da seguridade social fica ao encargo de toda a sociedade, de modo direto ou indireto, notadamente pelo recolhimento de contribuições que incidem sobre o salário do trabalhador.

Também a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se unânime (1ª e 2ª Turmas), no sentido da constitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade (AI 822.294-AgR/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 381.268-AgR/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE – RE 396.717-AgR/RS , Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, RE 396.020-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 372.506-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 364.224-AgR):

> *AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA. RETORNO À ATIVIDADE. A decisão agravada está em perfeita harmonia com o entendimento firmado por ambas as Turmas deste Tribunal, no sentido de que é exigível a contribuição previdenciária do aposentado que permanece em atividade ou a ela retorna após a inativação. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 422.357-AgR/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA)*
>
> *PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental improvido (RE 364.224-AgR, Rel. Min. Lewandowski).*

Inexistindo, pois, qualquer correlação que vincule a obrigação de contribuir com a possibilidade/expectativa de auferir benefícios provenientes das contribuições vertidas em favor da seguridade social, tenho por constitucional a norma de regência, de sorte que afasto a possibilidade de repetição dos valores pleiteados.

2. DISPOSITIVO

Por todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos constantes da inicial, e por via de consequência, JULGO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do art. 487, I do CPC/2015.

Sem custas e honorários advocatícios, conforme os artigos 55 da Lei 9099/95 e 1º da Lei 10.259/2001. Sem reexame necessário (art. 13 da Lei 10.259/2001).

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observa-se que a questão se encontra pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observa-se que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000170822v6** e do código CRC **85d009d1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5020244-69.2018.4.02.5001 **500000170822 .V6 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 41
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5020244-69.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO PAULO PATTUZZO (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216863v2** e do código CRC **4e85b08e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 42

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000809-94.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FUNASA - FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE (RÉU)

RECORRIDO: MARIA GUIERME SILVA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela FUNASA em face de sentença que julgou procedente o pedido de pagamento da GACEN (Gratificação de Atividade de Controle e Combate de Endemias) ao autor, servidor inativo, em paridade com os servidores da atividade. Recorreu a autarquia alegando que a GACEN somente é devida aos servidores que ocupam cargos específicos e que estejam atuando em atividades de combate e controle de endemias de forma permanente, aduzindo ainda observância ao princípio da estrita legalidade e violação ao art. 40 da CF/88. Requer, eventualmente, a aplicação do índice previsto no art. 1º-F da Lei 11.960/09 para a correção monetária.

VOTO

Inicialmente, acerca da matéria, observo que esta relatoria vinha entendendo pela impossibilidade de paridade entre ativos e inativos no tocante à gratificação da GACEN, porquanto destina-se exclusivamente aos servidores que continuamente atuam no combate de controle de endemias, o que não acontece com aposentados e pensionistas.

Entretanto, a Turma Nacional de Uniformização, nos autos do PEDLEF n. 0503302-70.2013.405.8302, decisão publicada em 02/2016, posicionou-se em sentido contrário nos seguintes termos:

> *PREVIDENCIÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE COMBATE E CONTROLE DE ENDEMIAS - GACEN. NATUREZA REMUNERATÓRIA - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. EXTENSÃO AOS INATIVOS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO IMPROVIDO. 1. Foi prolatado acórdão pela Turma Recursal de Pernambuco, que manteve sentença de procedência reconhecendo o direito da parte autora à incorporação nos seus vencimentos de valor integral da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. Incidente de Uniformização de Jurisprudência interposto tempestivamente pela FUNASA - Fundação Nacional da Saúde - com fundamento no art. 14, §2º, da Lei nº 10.259/2001. Argumentou que o acórdão recorrido diverge do entendimento da Turma Recursal de Goiás, segundo a qual a GACEN tem caráter indenizatório, o que afasta o direito de extensão aos inativos (Recurso JEF 0002851-37.2011.4.01.3500). 3. Incidente admitido na origem, tendo sido os autos remetidos a esta Turma Nacional e distribuídos. 4. Nos termos do art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/01, o pedido de uniformização nacional de jurisprudência é cabível quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por turmas recursais de diferentes regiões ou em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. 5. No caso dos autos, demonstrada a divergência jurisprudencial entre a tese debatida no acórdão da Turma Recursal de Pernambuco e a Turma Recursal de Goiás, deve o incidente ser conhecido. 6. **No mérito, o cerne do debate cinge-se à natureza da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN - indenizatória ou remuneratória - daí decorrendo ou não a possibilidade de extensão aos servidores inativos nos mesmos moldes em que paga aos servidores da ativa, em cotejo com as alterações trazidas pela EC 41/2003**. 7. O artigo 40, § 4º, da Constituição Federal, em sua redação original, assegurava aos aposentados do serviço público reajuste de seus proventos de aposentadoria pelos mesmos critérios adotados para os servidores ativos, o que se convencionou denominar de direito ou regra de paridade. 8. **Esse direito permaneceu assegurado pela Emenda Constitucional nº 20/98, que o realocou no § 8º do mesmo artigo 40 da Constituição Federal. 9. A Emenda Constitucional nº 41/2003, contudo, ao alterar a redação do §8º do artigo 40 da Constituição Federal revogou o denominado direito de paridade dos servidores aposentados com os servidores ativos, para assegurar apenas direito a reajuste dos benefícios para assegurar-lhes, em caráter permanente, o valor real, de acordo com critérios definidos em lei. 10. Não obstante a revogação, a Emenda Constitucional nº 41/2003, em seu artigo 7º, assegurou o direito de paridade aos que já haviam se aposentado ou que tinham direito ao benefício de***

aposentadoria ou pensão na data do início de sua vigência. *Eis o seu texto: Emenda Constitucional nº 41/2003 Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, 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, na forma da lei. 11. De seu turno, a Emenda Constitucional nº 47/2005 assegurou o mesmo direito àqueles que se aposentaram na forma do artigo 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ou na forma do artigo 3º da própria Emenda nº 47, consoante expresso em seus artigos 2º e 3º, parágrafo único. 12.* ***Pacificou-se na jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal que se incluem dentre os benefícios ou vantagens concedidos aos servidores em atividade todas as gratificações que, a despeito de estarem vinculadas à produtividade na lei, são pagas de maneira geral e por igual a todos os servidores ativos, sem aferição efetiva da produtividade***. *Essa jurisprudência se consolidou na Súmula Vinculante nº 20, que tratada gratificação denominada GDATA (Lei nº 10.404/2002), cujo leading case é o que restou julgado no Recurso Extraordinário nº 572.052, cuja ementa tem o seguinte teor: RE 572.052 - STF - Pleno - DJe 17/04/2009 RELATOR:MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI EMENTA:[...]I - Gratificação de desempenho que deve ser estendida aos inativos no valor de 60 (sessenta) pontos, a partir do advento da Medida Provisória 198/2004, convertida na Lei 10.971/2004, que alterou a sua base de cálculo. II - Embora de natureza pro labore faciendo, a falta de regulamentação das avaliações de desempenho, transmuda a GDASST em uma gratificação de natureza genérica, extensível aos servidores inativos. III - Inocorrência, na espécie, de violação ao princípio da isonomia. IV - Recurso extraordinário desprovido. Deveras, o artigo 40 da Lei 8.112/90 reza que 'Vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei'. E no que diz respeito às vantagens pecuniárias percebidas pelos servidores públicos, o saudoso Prof. Hely Lopes Meirelles nos ensina que:' Vantagens pecuniárias são acréscimos de estipêndio do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço (ex facto temporis), ou pelo desempenho de funções especiais (ex facto officii), ou em razão das condições anormais em que se realiza o serviço (propter laborem) ou, finalmente, em razão de condições pessoais do servidor (propter personam). As duas primeiras espécies constituem os adicionais (adicionais de vencimento e adicionais de função), as duas últimas formam a categoria das gratificações (gratificações de serviço e gratificações pessoais). Todas elas são espécies do gênero retribuição pecuniária, mas se apresentam com características próprias e efeitos peculiares em relação ao beneficiário e à Administração. Certas vantagens pecuniárias incorporam-se automaticamente ao vencimento*

(v.g., por tempo de serviço) e o acompanham em todas as suas mutações, inclusive quando se converte em proventos da inatividade (vantagens pessoais subjetivas); outras apenas são pagas com o vencimento, mas dele se desprendem quando cessa a atividade do servidor (vantagens de função ou de serviço); outras independem do exercício do cargo ou da função, bastando a existência da relação funcional entre o servidor e a Administração (v.g., salário-família), e, por isso mesmo, podem ser auferidas mesmo na disponibilidade e na aposentadoria, desde que subsista o fato ou a situação que as gera (vantagens pessoais objetivas).(...)O que convém fixar é que as vantagens por tempo de serviço integram-se automaticamente no padrão de vencimento, desde que consumado o tempo estabelecido em lei, ao passo que as vantagens condicionais ou modais, mesmo que auferidas por longo tempo em razão do preenchimento dos requisitos exigidos para sua percepção, não se incorporam ao vencimento, a não ser quando essa integração for determinada por lei. E a razão dessa diferença de tratamento está em que as primeiras (por tempo de serviço) são vantagens pelo trabalho já feito (pro labore facto), ao passo que as outras (condicionais ou modais) são vantagens pelo trabalho que está sendo feito(pro labore faciendo) ou, por outras palavras, são adicionais de função (ex facto officii), ou são gratificações de serviço (propter laborem), ou, finalmente, são gratificações em razão de condições pessoais do servidor (propter personam). Daí por que, quando cessa o trabalho, ou quando desaparece o fato ou a situação que lhes dá causa, deve cessar o pagamento de tais vantagens, sejam elas adicionais de função, gratificações de serviço ou gratificação em razão das condições pessoais do servidor.(...)Feitas essas considerações de ordem geral sobre o gênero vantagens pecuniárias, vejamos as suas espécies, isto é, os adicionais e as gratificações e suas várias modalidades. Adicionais: são vantagens pecuniárias que a Administração concede aos servidores em razão do tempo de exercício (adicional de tempo deserviço) ou em face da natureza peculiar da função, que exige conhecimentos especializados ou um regime próprio de trabalho (adicionais de função). Os adicionais destinam-se a melhor retribuir os exercentes de funções técnicas,c ientíficas e didáticas, ou a recompensar os que se mantiveram por longo tempo no exercício do cargo. O que caracteriza o adicional e o distingue da gratificação é o ser aquele uma recompensa ao tempo de serviço do servidor, ou uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que refogem da rotina burocrática, e esta, uma compensação por serviços comuns executado sem condições anormais para o servidor, ou uma ajuda pessoal em face de certas situações que agravam o orçamento do servidor. O adicional relaciona-se com o tempo ou com a função; a gratificação relaciona-se com o serviço ou com o servidor. O adicional, em princípio, adere ao vencimento e, por isso, tem caráter permanente; a gratificação é autônoma e contingente. Ambos, porém, podem ser suprimidos para o futuro.(...)Gratificações: são vantagens pecuniárias atribuídas precariamente aos servidores que estão prestando serviços comuns da função em condições anormais de segurança, salubridade ou onerosidade (gratificações de serviço), ou concedidas como ajuda aos servidores que reúnam as condições pessoais que a lei especifica (gratificações especiais). As gratificações - de serviço ou pessoais - não são liberalidades puras da Administração; são vantagens pecuniárias concedidas por recíproco interesse do serviço e do servidor, mas sempre vantagens

transitórias, que não se incorporam automaticamente ao vencimento, nem geram direito subjetivo à continuidade de sua percepção. Na feliz expressão de Mendes de Almeida, 'são partes contingentes, isto é, partes que jamais se incorporam aos proventos, porque pagas episodicamente ou em razão de circunstâncias momentâneas'. Como já vimos precedentemente , as gratificações distinguem-se dos adicionais porque estes se destinam a compensar encargos decorrentes de funções especiais, que se apartam da atividade administrativa ordinária, e aquelas - as gratificações - visam a compensar riscos ou ônus de serviços comuns realizados em condições extraordinárias, tais como os trabalhos executados em perigo de vida e saúde, ou no período noturno, ou além do expediente normal da repartição, ou fora da sede etc. As gratificações são concedidas em razão das condições excepcionais em que está sendo prestado um serviço comum (propter laborem) ou em face desituações individuais do servidor (propter personam), diversamente dos adicionais, que são atribuídos em face do tempo de serviço (ex facto officii). Não há confundir, portanto, gratificação com adicional, pois são vantagens pecuniárias distintas, com finalidades diversas, concedidas por motivos diferentes. A gratificação é retribuição de um serviço comum prestado em condições especiais: o adicional é retribuição de uma função especial exercida em condições comuns. Daí por que a gratificação é, por índole, vantagem transitória e contingente e o adicional é por natureza, permanente e perene. Em última análise, a gratificação não é vantagem inerente ao cargo ou à função, sendo concedida em face das condições excepcionais do serviço ou do servidor.(...)' (in Direito Administrativo Brasileiro, 18ª edição, Malheiros Editores, págs. 402 a 411 - grifado) 13. ***A Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias (GACEN), instituída pela Lei nº 11.784/2008, tem natureza de gratificação de atividade, de maneira que não tem natureza indenizatória****. Aliás, a questão referente à natureza da gacen foi recentemente examinada por esta TNU PEDILEF 050858571.2013.4.05.8400, PEDILEF 051492820.2012.405.8400, PEDILEF 05149282020124058400 (rel. JUIZ FEDERAL BOAVENTURA JOÃO ANDRADE, DOU 13/10/2015 PÁGINAS 112/146), PEDILEF 05139322220124058400 (rel. JUIZ FEDERAL DANIEL MACHADO DA ROCHA, DOU 13/10/2015 PÁGINAS 112/146). O tema foi minuciosamente examinado, em pedidos de uniformização em que se almejava o afastamento da incidência do IR sobre a GACEN, concluindo esta Turma Nacional de Uniformização, nessas oportunidades, pela natureza remuneratória da gratificação em comento. 14. O caso em questão trata de matéria diversa, qual seja, se a gratificação em comento possui o caráter geral, vale dizer, se é paga de forma indistinta, sem qualquer tipo de avaliação individual de desempenho, aos servidores da ativa e, logo, deveria ser estendida aos inativos.Transcrevo os dispositivos legais referentes à GACEN:* ***Art. 54. Fica instituída, a partir de 1o de março de 2008, a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN, devida aos ocupantes dos cargos de Agente Auxiliar de Saúde Pública, Agente de Saúde Pública e Guarda de Endemias, do Quadro de Pessoal do Ministério da Saúde e do Quadro de Pessoal da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, regidos pela Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990****. Art. 55. A Gecen e a Gacen serão devidas aos titulares dos empregos e cargos públicos de que tratam os arts. 53 e 54 desta Lei, que, em caráter permanente, realizarem atividades de combate*

e controle de endemias, em área urbana ou rural, inclusive em terras indígenas e de remanescentes quilombolas, áreas extrativistas e ribeirinhas. § 1o O valor da Gecen e da Gacen será de R$ 590,00 (quinhentos e noventa reais) mensais. (Revogado pela Lei nº 12.778, de 2012) § 2o A Gacen será devida também nos afastamentos considerados de efetivo exercício, quando percebida por período igual ou superior a 12 (doze) meses. § 3o Para fins de incorporação da Gacen aos proventos de aposentadoria ou às pensões dos servidores que a ela fazem jus, serão adotados os seguintes critérios: (Redação dada pela Lei nº 12.702, de 2012) I - para as aposentadorias e pensões instituídas até 19 de fevereiro de 2004, a Gacen será: a) a partir de 1o de março de 2008, correspondente a 40% (quarenta por cento) do seu valor; e b) a partir de 1o de janeiro de 2009, correspondente a 50% (cinqüenta por cento) do seu valor; e II - para as aposentadorias e pensões instituídas após 19 de fevereiro de 2004: a) quando aos servidores que lhes deram origem se aplicar o disposto nos arts. 3o e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003,e no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, aplicar-se-ão os percentuais constantes do inciso I deste parágrafo; e b) aos demais aplicar-se-á, para fins de cálculo das aposentadorias e pensões, o disposto na Lei no 10.887, de 18 de junho de 2004.§ 4o A Gecen e a Gacen não servirão de base de cálculo para quaisquer outros benefícios, parcelas remuneratórias ou vantagens.§ 5o A Gecen e a Gacen serão reajustadas na mesma época e na mesma proporção da revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais.§ 6o A Gecen e a Gacen não são devidas aos ocupantes de cargo em comissão ou função de confiança.§ 7o A Gecen e a Gacen substituem para todos os efeitos a vantagem de que trata o art. 16 da Lei no 8.216, de 13 de agosto de 1991.§ 8o Os servidores ou empregados que receberem a Gecen ou Gacen não receberão diárias que tenham como fundamento deslocamento nos termos do caput deste artigo, desde que não exija pernoite.15. Da análise dos dispositivos legais supra constata-se que a GACEN não é devida para ressarcimento de despesas do servidor em razão do desempenho de suas funções, mas sim em razão do próprio desempenho da atividade (pro labore faciendo), consoante conformação legal da aludida gratificação contida no artigo 55 da Lei nº 11.784/2008.15. ***Dessa forma, a GACEN é gratificação desvinculada da efetiva produtividade dos servidores ativos que ocupam os cargos e desempenham as atividades especificadas no artigo 54 da Lei nº 11.784/2008; e é paga aos aposentados que ocupavam aqueles mesmos cargos e que tenham os benefícios concedidos até 19/02/2004, ou com fundamento nos artigos 3º e 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ou no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005. No entanto, aos aposentados e pensionistas é paga em valor inferior aos servidores ativos, no percentual de 50% do valor fixo****, conforme anexo XXV da lei n. 11.784/08 na redação dada pela lei n. 12.778/12 (Efeitos financeiros a partir de 1o de janeiro de 2013 em R$: 1o de janeiro de 2013 - 757,00; 1o de janeiro de 2014 - 795,00; 1o de janeiro de 2015 -835,00), pago aos servidores ativos, a partir de 1º de janeiro de 2009,tendo sido paga no percentual de 40% no ano de 2008, aos aposentados que ocupavam cargos que a ela têm direito.16. A GACEN, contudo, não poderia ser paga à parte autora em percentual do valor que é pago aos servidores ativos que a ela têm direito, como determinado no artigo 55, § 3º, inciso II, alínea 'a', da Lei nº11.784/2008. Referido dispositivo legal, por*

conseguinte, padece do vício de inconstitucionalidade, consoante vêm entendendo o C. STF em casos análogos, no que determina pagamento reduzido da gratificação em comento aos servidores inativos e pensionistas, dado o seu caráter de vantagem paga aos servidores da ativa de forma geral e desvinculada a uma avaliação de desempenho individual. Acreça-se que, no julgado em desate, a parte requerida é beneficiária do direito à paridade com os servidores ativos, logo, o pagamento em patamar inferior da gratificação, não obstante afrontar o caráter unitário da remuneração da carreira em questão, está em manifesto confronto com o disposto no artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e com o artigo 3º, parágrafo único, da Emenda Constitucional nº 47/2005.17. ***A parte autora, em conclusão, tem direito ao pagamento da GACEN de acordo com o valor pago aos servidores ativos, porquanto se aposentou com direito de paridade, conforme documentos acostados aos autos, somado ao fato de que a GACEN é paga de forma geral aos servidores da ativa.*** *18. O acolhimento do pedido, por fim, não viola a iniciativa privativa do Presidente da República na matéria, tampouco a necessidade de previsão orçamentária para seu pagamento, nem há criação de vantagem não prevista em lei ou extensão de pagamento de verba remuneratória com fundamento na isonomia. Ora, a GACEN tem previsão legal e o direito de paridade, nos termos do artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e do artigo3º, parágrafo único, da Emenda Constitucional nº 47/2005, é consagrado constitucionalmente, autoaplicável, de eficácia plena, de maneira que não pode ser contido, muito menos esvaziado, pela legislação infraconstitucional. 19.* ***Ante o exposto, conheço do Pedido de Uniformização e nego-lhe provimento, reafirmando a tese da natureza remuneratória da GACEN, acrescendo-se, agora, o seu caráter geral, bem como o direito à paridade da parte autora, pois aposentada anteriormente à EC 41/2003, que extinguiu tal direito. Acordam os membros da TNU - Turma Nacional de Uniformização CONHECER e NEGARPROVIMENTO ao Incidente de Uniformização de Jurisprudência interposto, nos termos do voto-ementa do Juiz Federal Relator****.*

No caso específico dos autos, a parte autora é pensionista do falecido CAROLINO MONTEIRO, ex-servidor que ocupava o cargo de Agente de Saúde Pública, Classe S, Nível III e Padrão Intermediário. Nesta condição, recebe a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN e, conforme entendimento da TNU exposto acima, a rubrica deve ser paga em paridade com os servidores em atividade, pois recebe a cota de sua pensão civil desde 10/03/1993, com fundamento na Lei 3.373/58 combinada com a Lei 6.782/90 (fl. 66).

Deste modo, diante da análise ao direito à paridade da parte autora, bem como pela aplicação do novo entendimento adotado pela TNU quanto ao pagamento da GACEN, é devida a incorporação aos proventos da autora a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN, no valor correspondente ao pago aos servidores ativos, bem como o pagamento das diferenças vencidas desde a data em que iniciado seu pagamento, observada a prescrição quinquenal, até a efetiva incorporação, devendo as parcelas ser monetariamente corrigidas, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Quanto ao índice a ser aplicado para a correção monetária, a sentença não merece reparos. Com efeito, acerca da matéria assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve privilegiada, sob pena de

enriquecimento ilícito e, deste modo, não se parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR.

Voto por conhecer e negar provimento ao recurso da FUNASA, nos termos da fundamentação supra. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167316v2** e do código CRC **410940e9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

5000809-94.2018.4.02.5006 **500000167316 .V2 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 42
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000809-94.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FUNASA - FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE (RÉU)

RECORRIDO: MARIA GUIERME SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENATA GOES FURTADO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso da FUNASA, nos termos da fundamentação supra. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216919v2** e do código CRC **8a90e717**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 43

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5008793-47.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FUNASA - FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DE LOURDES FELIX CORDEIRO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela FUNASA em face de sentença que julgou procedente o pedido de pagamento da GACEN (Gratificação de Atividade de Controle e Combate de Endemias) ao autor, servidor inativo, em paridade com os servidores da atividade. Recorreu a autarquia alegando que a GACEN somente é devida aos servidores que ocupam cargos específicos e que estejam atuando em atividades de combate e controle de endemias de forma permanente, aduzindo ainda observância ao princípio da estrita legalidade e violação ao art. 40 da CF/88. Requer, eventualmente, a aplicação do índice previsto no art. 1º-F da Lei 11.960/09 para a correção monetária.

VOTO

Inicialmente, acerca da matéria, observo que esta relatoria vinha entendendo pela impossibilidade de paridade entre ativos e inativos no tocante à gratificação da GACEN, porquanto destina-se exclusivamente aos servidores que continuamente atuam no combate de controle de endemias, o que não acontece com aposentados e pensionistas.

Entretanto, a Turma Nacional de Uniformização, nos autos do PEDLEF n. 0503302-70.2013.405.8302, decisão publicada em 02/2016, posicionou-se em sentido contrário nos seguintes termos:

> *PREVIDENCIÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE COMBATE E CONTROLE DE ENDEMIAS - GACEN. NATUREZA REMUNERATÓRIA - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. EXTENSÃO AOS INATIVOS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO IMPROVIDO. 1. Foi prolatado acórdão pela Turma Recursal de Pernambuco, que manteve sentença de procedência reconhecendo o direito da parte autora à incorporação nos seus vencimentos de valor integral da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. Incidente de Uniformização de Jurisprudência interposto tempestivamente pela FUNASA - Fundação Nacional da Saúde - com fundamento no art. 14, §2º, da Lei nº 10.259/2001. Argumentou que o acórdão recorrido diverge do entendimento da Turma Recursal de Goiás, segundo a qual a GACEN tem caráter indenizatório, o que afasta o direito de extensão aos inativos (Recurso JEF 0002851-37.2011.4.01.3500). 3. Incidente admitido na origem, tendo sido os autos remetidos a esta Turma Nacional e distribuídos. 4. Nos termos do art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/01, o pedido de uniformização nacional de jurisprudência é cabível quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por turmas recursais de diferentes regiões ou em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. 5. No caso dos autos, demonstrada a divergência jurisprudencial entre a tese debatida no acórdão da Turma Recursal de Pernambuco e a Turma Recursal de Goiás, deve o incidente ser conhecido. 6. **No mérito, o cerne do debate cinge-se à natureza da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN - indenizatória ou remuneratória - daí decorrendo ou não a possibilidade de extensão aos servidores inativos nos mesmos moldes em que paga aos servidores da ativa, em cotejo com as alterações trazidas pela EC 41/2003**. 7. O artigo 40, § 4º, da Constituição Federal, em sua redação original, assegurava aos aposentados do serviço público reajuste de seus proventos de aposentadoria pelos mesmos critérios adotados para os servidores ativos, o que se convencionou denominar de direito ou regra de paridade. 8. **Esse direito permaneceu assegurado pela Emenda Constitucional nº 20/98, que o realocou no § 8º do mesmo artigo 40 da Constituição Federal. 9. A Emenda Constitucional nº 41/2003, contudo, ao alterar a redação do §8º do artigo 40 da Constituição Federal revogou o denominado direito de paridade dos servidores aposentados com os servidores ativos, para assegurar apenas direito a reajuste dos benefícios para assegurar-lhes, em caráter permanente, o valor real, de acordo com critérios definidos em lei. 10. Não obstante a revogação, a Emenda Constitucional nº 41/2003, em seu artigo 7º, assegurou o direito de paridade aos que já haviam se aposentado ou que tinham direito ao benefício de***

aposentadoria ou pensão na data do início de sua vigência. *Eis o seu texto: Emenda Constitucional nº 41/2003 Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, 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, na forma da lei. 11. De seu turno, a Emenda Constitucional nº 47/2005 assegurou o mesmo direito àqueles que se aposentaram na forma do artigo 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ou na forma do artigo 3º da própria Emenda nº 47, consoante expresso em seus artigos 2º e 3º, parágrafo único. 12.* ***Pacificou-se na jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal que se incluem dentre os benefícios ou vantagens concedidos aos servidores em atividade todas as gratificações que, a despeito de estarem vinculadas à produtividade na lei, são pagas de maneira geral e por igual a todos os servidores ativos, sem aferição efetiva da produtividade***. *Essa jurisprudência se consolidou na Súmula Vinculante nº 20, que tratada gratificação denominada GDATA (Lei nº 10.404/2002), cujo leading case é o que restou julgado no Recurso Extraordinário nº 572.052, cuja ementa tem o seguinte teor: RE 572.052 - STF - Pleno - DJe 17/04/2009 RELATOR:MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI EMENTA:[...]I - Gratificação de desempenho que deve ser estendida aos inativos no valor de 60 (sessenta) pontos, a partir do advento da Medida Provisória 198/2004, convertida na Lei 10.971/2004, que alterou a sua base de cálculo. II - Embora de natureza pro labore faciendo, a falta de regulamentação das avaliações de desempenho, transmuda a GDASST em uma gratificação de natureza genérica, extensível aos servidores inativos. III - Inocorrência, na espécie, de violação ao princípio da isonomia. IV - Recurso extraordinário desprovido. Deveras, o artigo 40 da Lei 8.112/90 reza que 'Vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei'. E no que diz respeito às vantagens pecuniárias percebidas pelos servidores públicos, o saudoso Prof. Hely Lopes Meirelles nos ensina que:' Vantagens pecuniárias são acréscimos de estipêndio do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço (ex facto temporis), ou pelo desempenho de funções especiais (ex facto officii), ou em razão das condições anormais em que se realiza o serviço (propter laborem) ou, finalmente, em razão de condições pessoais do servidor (propter personam). As duas primeiras espécies constituem os adicionais (adicionais de vencimento e adicionais de função), as duas últimas formam a categoria das gratificações (gratificações de serviço e gratificações pessoais). Todas elas são espécies do gênero retribuição pecuniária, mas se apresentam com características próprias e efeitos peculiares em relação ao beneficiário e à Administração. Certas vantagens pecuniárias incorporam-se automaticamente ao vencimento*

(v.g., por tempo de serviço) e o acompanham em todas as suas mutações, inclusive quando se converte em proventos da inatividade (vantagens pessoais subjetivas); outras apenas são pagas com o vencimento, mas dele se desprendem quando cessa a atividade do servidor (vantagens de função ou de serviço); outras independem do exercício do cargo ou da função, bastando a existência da relação funcional entre o servidor e a Administração (v.g., salário-família), e, por isso mesmo, podem ser auferidas mesmo na disponibilidade e na aposentadoria, desde que subsista o fato ou a situação que as gera (vantagens pessoais objetivas).(...)O que convém fixar é que as vantagens por tempo de serviço integram-se automaticamente no padrão de vencimento, desde que consumado o tempo estabelecido em lei, ao passo que as vantagens condicionais ou modais, mesmo que auferidas por longo tempo em razão do preenchimento dos requisitos exigidos para sua percepção, não se incorporam ao vencimento, a não ser quando essa integração for determinada por lei. E a razão dessa diferença de tratamento está em que as primeiras (por tempo de serviço) são vantagens pelo trabalho já feito (pro labore facto), ao passo que as outras (condicionais ou modais) são vantagens pelo trabalho que está sendo feito(pro labore faciendo) ou, por outras palavras, são adicionais de função (ex facto officii), ou são gratificações de serviço (propter laborem), ou, finalmente, são gratificações em razão de condições pessoais do servidor (propter personam). Daí por que, quando cessa o trabalho, ou quando desaparece o fato ou a situação que lhes dá causa, deve cessar o pagamento de tais vantagens, sejam elas adicionais de função, gratificações de serviço ou gratificação em razão das condições pessoais do servidor.(...)Feitas essas considerações de ordem geral sobre o gênero vantagens pecuniárias, vejamos as suas espécies, isto é, os adicionais e as gratificações e suas várias modalidades. Adicionais: são vantagens pecuniárias que a Administração concede aos servidores em razão do tempo de exercício (adicional de tempo deserviço) ou em face da natureza peculiar da função, que exige conhecimentos especializados ou um regime próprio de trabalho (adicionais de função). Os adicionais destinam-se a melhor retribuir os exercentes de funções técnicas,c ientíficas e didáticas, ou a recompensar os que se mantiveram por longo tempo no exercício do cargo. O que caracteriza o adicional e o distingue da gratificação é o ser aquele uma recompensa ao tempo de serviço do servidor, ou uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que refogem da rotina burocrática, e esta, uma compensação por serviços comuns executado sem condições anormais para o servidor, ou uma ajuda pessoal em face de certas situações que agravam o orçamento do servidor. O adicional relaciona-se com o tempo ou com a função; a gratificação relaciona-se com o serviço ou com o servidor. O adicional, em princípio, adere ao vencimento e, por isso, tem caráter permanente; a gratificação é autônoma e contingente. Ambos, porém, podem ser suprimidos para o futuro.(...)Gratificações: são vantagens pecuniárias atribuídas precariamente aos servidores que estão prestando serviços comuns da função em condições anormais de segurança, salubridade ou onerosidade (gratificações de serviço), ou concedidas como ajuda aos servidores que reúnam as condições pessoais que a lei especifica (gratificações especiais). As gratificações - de serviço ou pessoais - não são liberalidades puras da Administração; são vantagens pecuniárias concedidas por recíproco interesse do serviço e do servidor, mas sempre vantagens

transitórias, que não se incorporam automaticamente ao vencimento, nem geram direito subjetivo à continuidade de sua percepção. Na feliz expressão de Mendes de Almeida, 'são partes contingentes, isto é, partes que jamais se incorporam aos proventos, porque pagas episodicamente ou em razão de circunstâncias momentâneas'. Como já vimos precedentemente , as gratificações distinguem-se dos adicionais porque estes se destinam a compensar encargos decorrentes de funções especiais, que se apartam da atividade administrativa ordinária, e aquelas - as gratificações - visam a compensar riscos ou ônus de serviços comuns realizados em condições extraordinárias, tais como os trabalhos executados em perigo de vida e saúde, ou no período noturno, ou além do expediente normal da repartição, ou fora da sede etc. As gratificações são concedidas em razão das condições excepcionais em que está sendo prestado um serviço comum (propter laborem) ou em face desituações individuais do servidor (propter personam), diversamente dos adicionais, que são atribuídos em face do tempo de serviço (ex facto officii). Não há confundir, portanto, gratificação com adicional, pois são vantagens pecuniárias distintas, com finalidades diversas, concedidas por motivos diferentes. A gratificação é retribuição de um serviço comum prestado em condições especiais: o adicional é retribuição de uma função especial exercida em condições comuns. Daí por que a gratificação é, por índole, vantagem transitória e contingente e o adicional é por natureza, permanente e perene. Em última análise, a gratificação não é vantagem inerente ao cargo ou à função, sendo concedida em face das condições excepcionais do serviço ou do servidor.(...)' (in Direito Administrativo Brasileiro, 18ª edição, Malheiros Editores, págs. 402 a 411 - grifado) 13. ***A Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias (GACEN), instituída pela Lei nº 11.784/2008, tem natureza de gratificação de atividade, de maneira que não tem natureza indenizatória****. Aliás, a questão referente à natureza da gacen foi recentemente examinada por esta TNU PEDILEF 050858571.2013.4.05.8400, PEDILEF 051492820.2012.405.8400, PEDILEF 05149282020124058400 (rel. JUIZ FEDERAL BOAVENTURA JOÃO ANDRADE, DOU 13/10/2015 PÁGINAS 112/146), PEDILEF 05139322220124058400 (rel. JUIZ FEDERAL DANIEL MACHADO DA ROCHA, DOU 13/10/2015 PÁGINAS 112/146). O tema foi minuciosamente examinado, em pedidos de uniformização em que se almejava o afastamento da incidência do IR sobre a GACEN, concluindo esta Turma Nacional de Uniformização, nessas oportunidades, pela natureza remuneratória da gratificação em comento. 14. O caso em questão trata de matéria diversa, qual seja, se a gratificação em comento possui o caráter geral, vale dizer, se é paga de forma indistinta, sem qualquer tipo de avaliação individual de desempenho, aos servidores da ativa e, logo, deveria ser estendida aos inativos.Transcrevo os dispositivos legais referentes à GACEN:* ***Art. 54. Fica instituída, a partir de 1o de março de 2008, a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN, devida aos ocupantes dos cargos de Agente Auxiliar de Saúde Pública, Agente de Saúde Pública e Guarda de Endemias, do Quadro de Pessoal do Ministério da Saúde e do Quadro de Pessoal da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, regidos pela Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990****. Art. 55. A Gecen e a Gacen serão devidas aos titulares dos empregos e cargos públicos de que tratam os arts. 53 e 54 desta Lei, que, em caráter permanente, realizarem atividades de combate*

e controle de endemias, em área urbana ou rural, inclusive em terras indígenas e de remanescentes quilombolas, áreas extrativistas e ribeirinhas. § 1o O valor da Gecen e da Gacen será de R$ 590,00 (quinhentos e noventa reais) mensais. (Revogado pela Lei nº 12.778, de 2012) § 2o A Gacen será devida também nos afastamentos considerados de efetivo exercício, quando percebida por período igual ou superior a 12 (doze) meses. § 3o Para fins de incorporação da Gacen aos proventos de aposentadoria ou às pensões dos servidores que a ela fazem jus, serão adotados os seguintes critérios: (Redação dada pela Lei nº 12.702, de 2012) I - para as aposentadorias e pensões instituídas até 19 de fevereiro de 2004, a Gacen será: a) a partir de 1o de março de 2008, correspondente a 40% (quarenta por cento) do seu valor; e b) a partir de 1o de janeiro de 2009, correspondente a 50% (cinqüenta por cento) do seu valor; e II - para as aposentadorias e pensões instituídas após 19 de fevereiro de 2004: a) quando aos servidores que lhes deram origem se aplicar o disposto nos arts. 3o e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003,e no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, aplicar-se-ão os percentuais constantes do inciso I deste parágrafo; e b) aos demais aplicar-se-á, para fins de cálculo das aposentadorias e pensões, o disposto na Lei no 10.887, de 18 de junho de 2004.§ 4o A Gecen e a Gacen não servirão de base de cálculo para quaisquer outros benefícios, parcelas remuneratórias ou vantagens.§ 5o A Gecen e a Gacen serão reajustadas na mesma época e na mesma proporção da revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais.§ 6o A Gecen e a Gacen não são devidas aos ocupantes de cargo em comissão ou função de confiança.§ 7o A Gecen e a Gacen substituem para todos os efeitos a vantagem de que trata o art. 16 da Lei no 8.216, de 13 de agosto de 1991.§ 8o Os servidores ou empregados que receberem a Gecen ou Gacen não receberão diárias que tenham como fundamento deslocamento nos termos do caput deste artigo, desde que não exija pernoite.15. Da análise dos dispositivos legais supra constata-se que a GACEN não é devida para ressarcimento de despesas do servidor em razão do desempenho de suas funções, mas sim em razão do próprio desempenho da atividade (pro labore faciendo), consoante conformação legal da aludida gratificação contida no artigo 55 da Lei nº 11.784/2008.15. ***Dessa forma, a GACEN é gratificação desvinculada da efetiva produtividade dos servidores ativos que ocupam os cargos e desempenham as atividades especificadas no artigo 54 da Lei nº 11.784/2008; e é paga aos aposentados que ocupavam aqueles mesmos cargos e que tenham os benefícios concedidos até 19/02/2004, ou com fundamento nos artigos 3º e 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ou no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005. No entanto, aos aposentados e pensionistas é paga em valor inferior aos servidores ativos, no percentual de 50% do valor fixo****, conforme anexo XXV da lei n. 11.784/08 na redação dada pela lei n. 12.778/12 (Efeitos financeiros a partir de 1o de janeiro de 2013 em R$: 1o de janeiro de 2013 - 757,00; 1o de janeiro de 2014 - 795,00; 1o de janeiro de 2015 -835,00), pago aos servidores ativos, a partir de 1º de janeiro de 2009,tendo sido paga no percentual de 40% no ano de 2008, aos aposentados que ocupavam cargos que a ela têm direito.16. A GACEN, contudo, não poderia ser paga à parte autora em percentual do valor que é pago aos servidores ativos que a ela têm direito, como determinado no artigo 55, § 3º, inciso II, alínea 'a', da Lei nº11.784/2008. Referido dispositivo legal, por*

conseguinte, padece do vício de inconstitucionalidade, consoante vêm entendendo o C. STF em casos análogos, no que determina pagamento reduzido da gratificação em comento aos servidores inativos e pensionistas, dado o seu caráter de vantagem paga aos servidores da ativa de forma geral e desvinculada a uma avaliação de desempenho individual. Acreça-se que, no julgado em desate, a parte requerida é beneficiária do direito à paridade com os servidores ativos, logo, o pagamento em patamar inferior da gratificação, não obstante afrontar o caráter unitário da remuneração da carreira em questão, está em manifesto confronto com o disposto no artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e com o artigo 3º, parágrafo único, da Emenda Constitucional nº 47/2005.17. ***A parte autora, em conclusão, tem direito ao pagamento da GACEN de acordo com o valor pago aos servidores ativos, porquanto se aposentou com direito de paridade, conforme documentos acostados aos autos, somado ao fato de que a GACEN é paga de forma geral aos servidores da ativa.*** *18. O acolhimento do pedido, por fim, não viola a iniciativa privativa do Presidente da República na matéria, tampouco a necessidade de previsão orçamentária para seu pagamento, nem há criação de vantagem não prevista em lei ou extensão de pagamento de verba remuneratória com fundamento na isonomia. Ora, a GACEN tem previsão legal e o direito de paridade, nos termos do artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e do artigo3º, parágrafo único, da Emenda Constitucional nº 47/2005, é consagrado constitucionalmente, autoaplicável, de eficácia plena, de maneira que não pode ser contido, muito menos esvaziado, pela legislação infraconstitucional. 19.* ***Ante o exposto, conheço do Pedido de Uniformização e nego-lhe provimento, reafirmando a tese da natureza remuneratória da GACEN, acrescendo-se, agora, o seu caráter geral, bem como o direito à paridade da parte autora, pois aposentada anteriormente à EC 41/2003, que extinguiu tal direito. Acordam os membros da TNU - Turma Nacional de Uniformização CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Incidente de Uniformização de Jurisprudência interposto, nos termos do voto-ementa do Juiz Federal Relator****.*

No caso específico dos autos, a parte autora é pensionista do falecido CAROLINO MONTEIRO, ex-servidor que ocupava o cargo de Agente de Saúde Pública, Classe S, Nível III e Padrão Intermediário. Nesta condição, recebe a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN e, conforme entendimento da TNU exposto acima, a rubrica deve ser paga em paridade com os servidores em atividade, pois recebe a cota de sua pensão civil desde 10/03/1993, com fundamento na Lei 3.373/58 combinada com a Lei 6.782/90 (fl. 66).

Deste modo, diante da análise ao direito à paridade da parte autora, bem como pela aplicação do novo entendimento adotado pela TNU quanto ao pagamento da GACEN, é devida a incorporação aos proventos da autora a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN, no valor correspondente ao pago aos servidores ativos, bem como o pagamento das diferenças vencidas desde a data em que iniciado seu pagamento, observada a prescrição quinquenal, até a efetiva incorporação, devendo as parcelas ser monetariamente corrigidas, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Quanto ao índice a ser aplicado para a correção monetária, a sentença não merece reparos. Com efeito, acerca da matéria assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve privilegiada, sob pena de

enriquecimento ilícito e, deste modo, não se parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR.

Voto por conhecer e negar provimento ao recurso da FUNASA, nos termos da fundamentação supra. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167449v2** e do código CRC **3363e834**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5008793-47.2018.4.02.5001 **500000167449 .V2 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 43
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008793-47.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FUNASA - FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DE LOURDES FELIX CORDEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: RENATA GOES FURTADO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso da FUNASA, nos termos da fundamentação supra. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216921v2** e do código CRC **2424882e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 44

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5009878-68.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FUNASA - FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE (RÉU)

RECORRIDO: MADALENA MARIA DE SOUZA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela FUNASA em face de sentença que julgou procedente o pedido de pagamento da GACEN (Gratificação de Atividade de Controle e Combate de Endemias) ao autor, servidor inativo, em paridade com os servidores da atividade. Recorreu a autarquia alegando que a GACEN somente é devida aos servidores que ocupam cargos específicos e que estejam atuando em atividades de combate e controle de endemias de forma permanente, aduzindo ainda observância ao princípio da estrita legalidade e violação ao art. 40 da CF/88. Requer, eventualmente, a aplicação do índice previsto no art. 1º-F da Lei 11.960/09 para a correção monetária.

VOTO

Inicialmente, acerca da matéria, observo que esta relatoria vinha entendendo pela impossibilidade de paridade entre ativos e inativos no tocante à gratificação da GACEN, porquanto destina-se exclusivamente aos servidores que continuamente atuam no combate de controle de endemias, o que não acontece com aposentados e pensionistas.

Entretanto, a Turma Nacional de Uniformização, nos autos do PEDLEF n. 0503302-70.2013.405.8302, decisão publicada em 02/2016, posicionou-se em sentido contrário nos seguintes termos:

> *PREVIDENCIÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE COMBATE E CONTROLE DE ENDEMIAS - GACEN. NATUREZA REMUNERATÓRIA - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL. EXTENSÃO AOS INATIVOS. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO IMPROVIDO. 1. Foi prolatado acórdão pela Turma Recursal de Pernambuco, que manteve sentença de procedência reconhecendo o direito da parte autora à incorporação nos seus vencimentos de valor integral da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. Incidente de Uniformização de Jurisprudência interposto tempestivamente pela FUNASA - Fundação Nacional da Saúde - com fundamento no art. 14, §2º, da Lei nº 10.259/2001. Argumentou que o acórdão recorrido diverge do entendimento da Turma Recursal de Goiás, segundo a qual a GACEN tem caráter indenizatório, o que afasta o direito de extensão aos inativos (Recurso JEF 0002851-37.2011.4.01.3500). 3. Incidente admitido na origem, tendo sido os autos remetidos a esta Turma Nacional e distribuídos. 4. Nos termos do art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/01, o pedido de uniformização nacional de jurisprudência é cabível quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por turmas recursais de diferentes regiões ou em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. 5. No caso dos autos, demonstrada a divergência jurisprudencial entre a tese debatida no acórdão da Turma Recursal de Pernambuco e a Turma Recursal de Goiás, deve o incidente ser conhecido. 6. **No mérito, o cerne do debate cinge-se à natureza da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN - indenizatória ou remuneratória - daí decorrendo ou não a possibilidade de extensão aos servidores inativos nos mesmos moldes em que paga aos servidores da ativa, em cotejo com as alterações trazidas pela EC 41/2003**. 7. O artigo 40, § 4º, da Constituição Federal, em sua redação original, assegurava aos aposentados do serviço público reajuste de seus proventos de aposentadoria pelos mesmos critérios adotados para os servidores ativos, o que se convencionou denominar de direito ou regra de paridade. 8. **Esse direito permaneceu assegurado pela Emenda Constitucional nº 20/98, que o realocou no § 8º do mesmo artigo 40 da Constituição Federal. 9. A Emenda Constitucional nº 41/2003, contudo, ao alterar a redação do §8º do artigo 40 da Constituição Federal revogou o denominado direito de paridade dos servidores aposentados com os servidores ativos, para assegurar apenas direito a reajuste dos benefícios para assegurar-lhes, em caráter permanente, o valor real, de acordo com critérios definidos em lei. 10. Não obstante a revogação, a Emenda Constitucional nº 41/2003, em seu artigo 7º, assegurou o direito de paridade aos que já haviam se aposentado ou que tinham direito ao benefício de***

aposentadoria ou pensão na data do início de sua vigência. *Eis o seu texto: Emenda Constitucional nº 41/2003 Art. 7º Observado o disposto no art. 37, XI, da Constituição Federal, os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e as pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, 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, na forma da lei. 11. De seu turno, a Emenda Constitucional nº 47/2005 assegurou o mesmo direito àqueles que se aposentaram na forma do artigo 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ou na forma do artigo 3º da própria Emenda nº 47, consoante expresso em seus artigos 2º e 3º, parágrafo único. 12.* ***Pacificou-se na jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal que se incluem dentre os benefícios ou vantagens concedidos aos servidores em atividade todas as gratificações que, a despeito de estarem vinculadas à produtividade na lei, são pagas de maneira geral e por igual a todos os servidores ativos, sem aferição efetiva da produtividade***. *Essa jurisprudência se consolidou na Súmula Vinculante nº 20, que tratada gratificação denominada GDATA (Lei nº 10.404/2002), cujo leading case é o que restou julgado no Recurso Extraordinário nº 572.052, cuja ementa tem o seguinte teor: RE 572.052 - STF - Pleno - DJe 17/04/2009 RELATOR:MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI EMENTA:[...]I - Gratificação de desempenho que deve ser estendida aos inativos no valor de 60 (sessenta) pontos, a partir do advento da Medida Provisória 198/2004, convertida na Lei 10.971/2004, que alterou a sua base de cálculo. II - Embora de natureza pro labore faciendo, a falta de regulamentação das avaliações de desempenho, transmuda a GDASST em uma gratificação de natureza genérica, extensível aos servidores inativos. III - Inocorrência, na espécie, de violação ao princípio da isonomia. IV - Recurso extraordinário desprovido. Deveras, o artigo 40 da Lei 8.112/90 reza que 'Vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei'. E no que diz respeito às vantagens pecuniárias percebidas pelos servidores públicos, o saudoso Prof. Hely Lopes Meirelles nos ensina que:' Vantagens pecuniárias são acréscimos de estipêndio do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço (ex facto temporis), ou pelo desempenho de funções especiais (ex facto officii), ou em razão das condições anormais em que se realiza o serviço (propter laborem) ou, finalmente, em razão de condições pessoais do servidor (propter personam). As duas primeiras espécies constituem os adicionais (adicionais de vencimento e adicionais de função), as duas últimas formam a categoria das gratificações (gratificações de serviço e gratificações pessoais). Todas elas são espécies do gênero retribuição pecuniária, mas se apresentam com características próprias e efeitos peculiares em relação ao beneficiário e à Administração. Certas vantagens pecuniárias incorporam-se automaticamente ao vencimento*

(v.g., por tempo de serviço) e o acompanham em todas as suas mutações, inclusive quando se converte em proventos da inatividade (vantagens pessoais subjetivas); outras apenas são pagas com o vencimento, mas dele se desprendem quando cessa a atividade do servidor (vantagens de função ou de serviço); outras independem do exercício do cargo ou da função, bastando a existência da relação funcional entre o servidor e a Administração (v.g., salário-família), e, por isso mesmo, podem ser auferidas mesmo na disponibilidade e na aposentadoria, desde que subsista o fato ou a situação que as gera (vantagens pessoais objetivas).(...)O que convém fixar é que as vantagens por tempo de serviço integram-se automaticamente no padrão de vencimento, desde que consumado o tempo estabelecido em lei, ao passo que as vantagens condicionais ou modais, mesmo que auferidas por longo tempo em razão do preenchimento dos requisitos exigidos para sua percepção, não se incorporam ao vencimento, a não ser quando essa integração for determinada por lei. E a razão dessa diferença de tratamento está em que as primeiras (por tempo de serviço) são vantagens pelo trabalho já feito (pro labore facto), ao passo que as outras (condicionais ou modais) são vantagens pelo trabalho que está sendo feito(pro labore faciendo) ou, por outras palavras, são adicionais de função (ex facto officii), ou são gratificações de serviço (propter laborem), ou, finalmente, são gratificações em razão de condições pessoais do servidor (propter personam). Daí por que, quando cessa o trabalho, ou quando desaparece o fato ou a situação que lhes dá causa, deve cessar o pagamento de tais vantagens, sejam elas adicionais de função, gratificações de serviço ou gratificação em razão das condições pessoais do servidor.(...)Feitas essas considerações de ordem geral sobre o gênero vantagens pecuniárias, vejamos as suas espécies, isto é, os adicionais e as gratificações e suas várias modalidades. Adicionais: são vantagens pecuniárias que a Administração concede aos servidores em razão do tempo de exercício (adicional de tempo deserviço) ou em face da natureza peculiar da função, que exige conhecimentos especializados ou um regime próprio de trabalho (adicionais de função). Os adicionais destinam-se a melhor retribuir os exercentes de funções técnicas,c ientíficas e didáticas, ou a recompensar os que se mantiveram por longo tempo no exercício do cargo. O que caracteriza o adicional e o distingue da gratificação é o ser aquele uma recompensa ao tempo de serviço do servidor, ou uma retribuição pelo desempenho de funções especiais que refogem da rotina burocrática, e esta, uma compensação por serviços comuns executado sem condições anormais para o servidor, ou uma ajuda pessoal em face de certas situações que agravam o orçamento do servidor. O adicional relaciona-se com o tempo ou com a função; a gratificação relaciona-se com o serviço ou com o servidor. O adicional, em princípio, adere ao vencimento e, por isso, tem caráter permanente; a gratificação é autônoma e contingente. Ambos, porém, podem ser suprimidos para o futuro.(...)Gratificações: são vantagens pecuniárias atribuídas precariamente aos servidores que estão prestando serviços comuns da função em condições anormais de segurança, salubridade ou onerosidade (gratificações de serviço), ou concedidas como ajuda aos servidores que reúnam as condições pessoais que a lei especifica (gratificações especiais). As gratificações - de serviço ou pessoais - não são liberalidades puras da Administração; são vantagens pecuniárias concedidas por recíproco interesse do serviço e do servidor, mas sempre vantagens

transitórias, que não se incorporam automaticamente ao vencimento, nem geram direito subjetivo à continuidade de sua percepção. Na feliz expressão de Mendes de Almeida, 'são partes contingentes, isto é, partes que jamais se incorporam aos proventos, porque pagas episodicamente ou em razão de circunstâncias momentâneas'. Como já vimos precedentemente , as gratificações distinguem-se dos adicionais porque estes se destinam a compensar encargos decorrentes de funções especiais, que se apartam da atividade administrativa ordinária, e aquelas - as gratificações - visam a compensar riscos ou ônus de serviços comuns realizados em condições extraordinárias, tais como os trabalhos executados em perigo de vida e saúde, ou no período noturno, ou além do expediente normal da repartição, ou fora da sede etc. As gratificações são concedidas em razão das condições excepcionais em que está sendo prestado um serviço comum (propter laborem) ou em face desituações individuais do servidor (propter personam), diversamente dos adicionais, que são atribuídos em face do tempo de serviço (ex facto officii). Não há confundir, portanto, gratificação com adicional, pois são vantagens pecuniárias distintas, com finalidades diversas, concedidas por motivos diferentes. A gratificação é retribuição de um serviço comum prestado em condições especiais: o adicional é retribuição de uma função especial exercida em condições comuns. Daí por que a gratificação é, por índole, vantagem transitória e contingente e o adicional é por natureza, permanente e perene. Em última análise, a gratificação não é vantagem inerente ao cargo ou à função, sendo concedida em face das condições excepcionais do serviço ou do servidor.(...)' (in Direito Administrativo Brasileiro, 18ª edição, Malheiros Editores, págs. 402 a 411 - grifado) 13. ***A Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias (GACEN), instituída pela Lei nº 11.784/2008, tem natureza de gratificação de atividade, de maneira que não tem natureza indenizatória****. Aliás, a questão referente à natureza da gacen foi recentemente examinada por esta TNU PEDILEF 050858571.2013.4.05.8400, PEDILEF 051492820.2012.405.8400, PEDILEF 05149282020124058400 (rel. JUIZ FEDERAL BOAVENTURA JOÃO ANDRADE, DOU 13/10/2015 PÁGINAS 112/146), PEDILEF 05139322220124058400 (rel. JUIZ FEDERAL DANIEL MACHADO DA ROCHA, DOU 13/10/2015 PÁGINAS 112/146). O tema foi minuciosamente examinado, em pedidos de uniformização em que se almejava o afastamento da incidência do IR sobre a GACEN, concluindo esta Turma Nacional de Uniformização, nessas oportunidades, pela natureza remuneratória da gratificação em comento. 14. O caso em questão trata de matéria diversa, qual seja, se a gratificação em comento possui o caráter geral, vale dizer, se é paga de forma indistinta, sem qualquer tipo de avaliação individual de desempenho, aos servidores da ativa e, logo, deveria ser estendida aos inativos.Transcrevo os dispositivos legais referentes à GACEN:* ***Art. 54. Fica instituída, a partir de 1o de março de 2008, a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN, devida aos ocupantes dos cargos de Agente Auxiliar de Saúde Pública, Agente de Saúde Pública e Guarda de Endemias, do Quadro de Pessoal do Ministério da Saúde e do Quadro de Pessoal da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA, regidos pela Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990****. Art. 55. A Gecen e a Gacen serão devidas aos titulares dos empregos e cargos públicos de que tratam os arts. 53 e 54 desta Lei, que, em caráter permanente, realizarem atividades de combate*

e controle de endemias, em área urbana ou rural, inclusive em terras indígenas e de remanescentes quilombolas, áreas extrativistas e ribeirinhas. § 1o O valor da Gecen e da Gacen será de R$ 590,00 (quinhentos e noventa reais) mensais. (Revogado pela Lei nº 12.778, de 2012) § 2o A Gacen será devida também nos afastamentos considerados de efetivo exercício, quando percebida por período igual ou superior a 12 (doze) meses. § 3o Para fins de incorporação da Gacen aos proventos de aposentadoria ou às pensões dos servidores que a ela fazem jus, serão adotados os seguintes critérios: (Redação dada pela Lei nº 12.702, de 2012) I - para as aposentadorias e pensões instituídas até 19 de fevereiro de 2004, a Gacen será: a) a partir de 1o de março de 2008, correspondente a 40% (quarenta por cento) do seu valor; e b) a partir de 1o de janeiro de 2009, correspondente a 50% (cinqüenta por cento) do seu valor; e II - para as aposentadorias e pensões instituídas após 19 de fevereiro de 2004: a) quando aos servidores que lhes deram origem se aplicar o disposto nos arts. 3o e 6º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003,e no art. 3º da Emenda Constitucional nº 47, de 5 de julho de 2005, aplicar-se-ão os percentuais constantes do inciso I deste parágrafo; e b) aos demais aplicar-se-á, para fins de cálculo das aposentadorias e pensões, o disposto na Lei no 10.887, de 18 de junho de 2004.§ 4o A Gecen e a Gacen não servirão de base de cálculo para quaisquer outros benefícios, parcelas remuneratórias ou vantagens.§ 5o A Gecen e a Gacen serão reajustadas na mesma época e na mesma proporção da revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais.§ 6o A Gecen e a Gacen não são devidas aos ocupantes de cargo em comissão ou função de confiança.§ 7o A Gecen e a Gacen substituem para todos os efeitos a vantagem de que trata o art. 16 da Lei no 8.216, de 13 de agosto de 1991.§ 8o Os servidores ou empregados que receberem a Gecen ou Gacen não receberão diárias que tenham como fundamento deslocamento nos termos do caput deste artigo, desde que não exija pernoite.15. Da análise dos dispositivos legais supra constata-se que a GACEN não é devida para ressarcimento de despesas do servidor em razão do desempenho de suas funções, mas sim em razão do próprio desempenho da atividade (pro labore faciendo), consoante conformação legal da aludida gratificação contida no artigo 55 da Lei nº 11.784/2008.15. ***Dessa forma, a GACEN é gratificação desvinculada da efetiva produtividade dos servidores ativos que ocupam os cargos e desempenham as atividades especificadas no artigo 54 da Lei nº 11.784/2008; e é paga aos aposentados que ocupavam aqueles mesmos cargos e que tenham os benefícios concedidos até 19/02/2004, ou com fundamento nos artigos 3º e 6º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ou no artigo 3º da Emenda Constitucional nº 47/2005. No entanto, aos aposentados e pensionistas é paga em valor inferior aos servidores ativos, no percentual de 50% do valor fixo****, conforme anexo XXV da lei n. 11.784/08 na redação dada pela lei n. 12.778/12 (Efeitos financeiros a partir de 1o de janeiro de 2013 em R$: 1o de janeiro de 2013 - 757,00; 1o de janeiro de 2014 - 795,00; 1o de janeiro de 2015 -835,00), pago aos servidores ativos, a partir de 1º de janeiro de 2009,tendo sido paga no percentual de 40% no ano de 2008, aos aposentados que ocupavam cargos que a ela têm direito.16. A GACEN, contudo, não poderia ser paga à parte autora em percentual do valor que é pago aos servidores ativos que a ela têm direito, como determinado no artigo 55, § 3º, inciso II, alínea 'a', da Lei nº11.784/2008. Referido dispositivo legal, por*

conseguinte, padece do vício de inconstitucionalidade, consoante vêm entendendo o C. STF em casos análogos, no que determina pagamento reduzido da gratificação em comento aos servidores inativos e pensionistas, dado o seu caráter de vantagem paga aos servidores da ativa de forma geral e desvinculada a uma avaliação de desempenho individual. Acreça-se que, no julgado em desate, a parte requerida é beneficiária do direito à paridade com os servidores ativos, logo, o pagamento em patamar inferior da gratificação, não obstante afrontar o caráter unitário da remuneração da carreira em questão, está em manifesto confronto com o disposto no artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e com o artigo 3º, parágrafo único, da Emenda Constitucional nº 47/2005.17. ***A parte autora, em conclusão, tem direito ao pagamento da GACEN de acordo com o valor pago aos servidores ativos, porquanto se aposentou com direito de paridade, conforme documentos acostados aos autos, somado ao fato de que a GACEN é paga de forma geral aos servidores da ativa.*** *18. O acolhimento do pedido, por fim, não viola a iniciativa privativa do Presidente da República na matéria, tampouco a necessidade de previsão orçamentária para seu pagamento, nem há criação de vantagem não prevista em lei ou extensão de pagamento de verba remuneratória com fundamento na isonomia. Ora, a GACEN tem previsão legal e o direito de paridade, nos termos do artigo 7º da Emenda Constitucional nº 41/2003 e do artigo3º, parágrafo único, da Emenda Constitucional nº 47/2005, é consagrado constitucionalmente, autoaplicável, de eficácia plena, de maneira que não pode ser contido, muito menos esvaziado, pela legislação infraconstitucional. 19.* ***Ante o exposto, conheço do Pedido de Uniformização e nego-lhe provimento, reafirmando a tese da natureza remuneratória da GACEN, acrescendo-se, agora, o seu caráter geral, bem como o direito à paridade da parte autora, pois aposentada anteriormente à EC 41/2003, que extinguiu tal direito. Acordam os membros da TNU - Turma Nacional de Uniformização CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Incidente de Uniformização de Jurisprudência interposto, nos termos do voto-ementa do Juiz Federal Relator****.*

No caso específico dos autos, a parte autora é pensionista do falecido CAROLINO MONTEIRO, ex-servidor que ocupava o cargo de Agente de Saúde Pública, Classe S, Nível III e Padrão Intermediário. Nesta condição, recebe a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN e, conforme entendimento da TNU exposto acima, a rubrica deve ser paga em paridade com os servidores em atividade, pois recebe a cota de sua pensão civil desde 10/03/1993, com fundamento na Lei 3.373/58 combinada com a Lei 6.782/90 (fl. 66).

Deste modo, diante da análise ao direito à paridade da parte autora, bem como pela aplicação do novo entendimento adotado pela TNU quanto ao pagamento da GACEN, é devida a incorporação aos proventos da autora a Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN, no valor correspondente ao pago aos servidores ativos, bem como o pagamento das diferenças vencidas desde a data em que iniciado seu pagamento, observada a prescrição quinquenal, até a efetiva incorporação, devendo as parcelas ser monetariamente corrigidas, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Quanto ao índice a ser aplicado para a correção monetária, a sentença não merece reparos. Com efeito, acerca da matéria assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve privilegiada, sob pena de

enriquecimento ilícito e, deste modo, não se parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR.

Voto por conhecer e negar provimento ao recurso da FUNASA, nos termos da fundamentação supra. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167559v2** e do código CRC **be5d86bb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5009878-68.2018.4.02.5001 **500000167559 .V2 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 44
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009878-68.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FUNASA - FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE (RÉU)

RECORRIDO: MADALENA MARIA DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: RENATA GOES FURTADO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso da FUNASA, nos termos da fundamentação supra. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216923v2** e do código CRC **a678895d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 45

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5009925-42.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: HERCULES ROSA MACHADO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença que julgou procedente o pedido e declarou indevida a cobrança da contribuição social (PSS) sobre parcela não incorporável aos proventos de aposentadoria ou pensão da gratificação de desempenho GEDR, determinando que a União se abstenha de descontar PSS sobre a referida parcela e condenar a ré a restituir à parte autora as parcelas indevidamente descontadas sob o mesmo título.

Em suas razões, a União alega em síntese que (i) o regime de previdência dos servidores titulares de cargo efetivo deverá ser custeado por seus integrantes, servidores públicos ativos, inativos e pensionistas, (ii) a Lei 10.887/2004 preconiza, como regra geral, a incidência sobre o vencimento do cargo efetivo acrescido de quaisuqer vantagens, indicando expressamente as verbas excluídas da incidência e que não é o caso das gratificações em debate e (iii) as contribuições do servidor público não se destinam exclusivamente ao pagamento de suas aposentadorias.

VOTO

A matéria já está pacificada pela Turma Nacional de Uniformização - TNU, no sentido de que a incidência de contribuição previdenciária do servidor público federal limita-se à parcela da Gratificação de Desempenho incorporável aos proventos de aposentadoria e pensão. Vejamos:

> TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. REGIME PRÓPRIO. TURMA RECURSAL CONFIRMOU A SENTENÇA NO SENTIDO DE QUE COMPÕE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE GRATIFICAÇÃO GDPST A PARCELA NÃO INCORPORÁVEL AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA, EM SENTIDO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E NA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. APLICAÇÃO DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 20. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. A Turma Nacional de Uniformização decidiu, por unanimidade conhecer e dar provimento ao incidente de uniformização para, aplicando a Questão de Ordem nº 20, determinar o retorno à turma de origem para proferir novo julgamento do recurso interposto pela parte autora (evento 10), considerando a seguinte tese: **a incidência de contribuição previdenciária do servidor público federal (PSS) limita-se à parcela da Gratificação de Desempenho incorporável aos proventos de aposentadoria e pensão**. (PEDILEF 05017436120164058500, JUIZ FEDERAL GUILHERME BOLLORNI PEREIRA, TNU, DOU 04/12/2018)

> INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. TRIBUTÁRIO. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PSS). INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PAGAMENTO LIMITADO À PARCELA INCORPORÁVEL AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA/PENSÃO. PRECEDENTES DA TNU.** PROVIMENTO. A Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, decidiu CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Incidente de Uniformização de Jurisprudência, determinando-se a devolução dos autos à Turma de Origem para adequação do julgado à premissa fixada. (PEDILEF 05021722820164058500, JUÍZA FEDERAL MARIA LUCIA GOMES DE SOUZA, TNU, DOU 14/09/2017)

Como se observa, a sentença está em consonância com tal entendimento.

Voto por conhecer do recurso e, no mérito, negar provimento. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos em desfavor da autarquia em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167662v2** e do código CRC **7b625e79**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5009925-42.2018.4.02.5001 **500000167662 .V2 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 45
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009925-42.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: HERCULES ROSA MACHADO (AUTOR)
ADVOGADO: EVANDRO JOSE LAGO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, negar provimento. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos em desfavor da autarquia em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216899v2** e do código CRC **fb06c9c0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 46

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5018324-60.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: MARCOS AURELIO CORREA SOARES (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença que julgou procedente o pedido e declarou indevida a cobrança da contribuição social (PSS) sobre parcela não incorporável aos proventos de aposentadoria ou pensão da gratificação de desempenho GEDR, determinando que a União se abstenha de descontar PSS sobre a referida parcela e condenar a ré a restituir à parte autora as parcelas indevidamente descontadas sob o mesmo título.

Em suas razões, a União alega em síntese que (i) o regime de previdência dos servidores titulares de cargo efetivo deverá ser custeado por seus integrantes, servidores públicos ativos, inativos e pensionistas, (ii) a Lei 10.887/2004 preconiza, como regra geral, a incidência sobre o vencimento do cargo efetivo acrescido de quaisuqer vantagens, indicando expressamente as verbas excluídas da incidência e que não é o caso das gratificações em debate e (iii) as contribuições do servidor público não se destinam exclusivamente ao pagamento de suas aposentadorias.

VOTO

A matéria já está pacificada pela Turma Nacional de Uniformização - TNU, no sentido de que a incidência de contribuição previdenciária do servidor público federal limita-se à parcela da Gratificação de Desempenho incorporável aos proventos de aposentadoria e pensão. Vejamos:

> TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. REGIME PRÓPRIO. TURMA RECURSAL CONFIRMOU A SENTENÇA NO SENTIDO DE QUE COMPÕE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE GRATIFICAÇÃO GDPST A PARCELA NÃO INCORPORÁVEL AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA, EM SENTIDO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E NA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. APLICAÇÃO DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 20. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. A Turma Nacional de Uniformização decidiu, por unanimidade conhecer e dar provimento ao incidente de uniformização para, aplicando a Questão de Ordem nº 20, determinar o retorno à turma de origem para proferir novo julgamento do recurso interposto pela parte autora (evento 10), considerando a seguinte tese: **a incidência de contribuição previdenciária do servidor público federal (PSS) limita-se à parcela da Gratificação de Desempenho incorporável aos proventos de aposentadoria e pensão**. (PEDILEF 05017436120164058500, JUIZ FEDERAL GUILHERME BOLLORNI PEREIRA, TNU, DOU 04/12/2018)

> INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. TRIBUTÁRIO. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (PSS). INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PAGAMENTO LIMITADO À PARCELA INCORPORÁVEL AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA/PENSÃO. PRECEDENTES DA TNU.** PROVIMENTO. A Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, decidiu CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Incidente de Uniformização de Jurisprudência, determinando-se a devolução dos autos à Turma de Origem para adequação do julgado à premissa fixada. (PEDILEF 05021722820164058500, JUÍZA FEDERAL MARIA LUCIA GOMES DE SOUZA, TNU, DOU 14/09/2017)

Como se observa, a sentença está em consonância com tal entendimento.

Voto por conhecer do recurso e, no mérito, negar provimento. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos em desfavor da autarquia em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167655v2** e do código CRC **2e65e9b5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5018324-60.2018.4.02.5001 **500000167655 .V2 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 46
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5018324-60.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: MARCOS AURELIO CORREA SOARES (AUTOR)
ADVOGADO: EVANDRO JOSE LAGO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, negar provimento. Custas isentas. Honorários advocatícios devidos em desfavor da autarquia em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216901v2** e do código CRC **3c766279**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 47

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000877-56.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: LUANA DA SILVA AZEVEDO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela União contra sentença que CONDENOU os réus UNIÃO FEDERAL, ESTADO DO ESPÍRITO SANTO E MUNICÍPIO DE CACHOEIRO DE ITAPEMIRIM, solidariamente, a providenciar e custear a cirurgia ("***EMBOLIZAÇÃO PERCUTÂNEA DE ANEURISMA CEREBRAL DA ARTÉRIA BASILAR – COLO LARGO – COM A POSSÍVEL UTILIZAÇÃO DE STENT CEREBRAL***") e a internação da parte autora, pela rede pública de saúde e, caso não tenham condições de cumprir a determinação judicial, que providenciassem a realização da intervenção cirúrgica na rede privada, nos termos da guia de referência constante no doc. 20 do evento 1 e laudo médico constante no doc. 32 do evento 6.

Em suas razões, a recorrente alega, em síntese, que (i) é parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, por serem estes os entes políticos encarregados pelas prestações materiais no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), em virtude da repartição de funções administrativas prevista na Lei n.º 8.080/1990, (ii) não há responsabilidade da União para o fornecimento da cirurgia, pois, de acordo com a Lei n.º 8.080/1990, cabe à União apenas a supervisão do sistema, as ações de planejamento e vigilância, bem como o repasse de recursos aos Estados e Municípios, estes responsáveis pelo fornecimento de medicamentos e demais ações executórias de atendimento direto à população, (iii) tendo por base que a subsidiariedade

implica a escolha de um ente federativo a ser sujeito passivo primário da obrigação concreta de prestação da saúde, faz-se necessário estabelecer quais as atribuições gerais de cada ente, a fim de que se possa ter uma diretriz geral de direcionamento de decisões judiciais, (iv) a sentença põe em risco a regularidade do Sistema Único de Saúde, face ao tumulto que decisões individualizadas causam no atendimento dos pacientes que, eventualmente, ostentem quadro clínico de mais urgente tratamento/intervenção, e (v) se espera que esse a multa fixada em desfavor do "representante legal" da ré não possa vir a recair sobre quaisquer dos membros da Advocacia-Geral da União chamados a atuar no feito, ante a expressa vedação do § 6º do art. 77 do CPC, devendo ser afastada a aplicação de multa prefixada na decisão, ou nao sendo o caso, reduzida.

Sem contrarrazões.

VOTO

O art. 198 da Constituição Federal introduziu o Sistema Único de Saúde (SUS), que estabelece competência concorrente às três esferas do Poder Executivo para dispor sobre as ações e os serviços públicos de saúde em geral. Desse modo, não é possível o argumento de que a Constituição Federal ou mesmo sua lei integradora tenham querido limitar o acesso à rede pública de saúde ou às ações de saúde.

A melhor interpretação é justamente a contrária. Deve ser amplo o atendimento, independentemente da correspondência federativa da entidade pública procurada ou das atribuições administrativas de cada ente político. Assim, a divisão de responsabilidades entre União, Estado, e Município não pode vincular a atuação do SUS frente ao administrado, que depende do Poder Público para garantir o seu direito à saúde.

Por outro lado, a solidariedade no campo assistencial do SUS sempre proporcionará ao ente obrigado judicialmente ao desembolso de valores, a possibilidade de ressarcimento ou compensação administrativa com os demais. As ações do SUS dependem de uma atuação coordenada dos entes públicos envolvidos na sua organização. Logo, a União tem competência não só para traçar regras gerais a serem cumpridas no SUS, como também para promover quando necessário a devida assistência in concreto.

Os mecanismos de compensação dos entes que atuam no SUS (União, Estados e Municípios) não podem impedir a prestação positiva do Estado. No mesmo sentido, dispõe o Enunciado 43 das Turmas Recursais do Rio de Janeiro: *"A União é parte legítima nas demandas que visem assegurar o direito às prestações do Sistema Único de Saúde - SUS.*"

Inclusive, cabe ressaltar que a solidariedade existente entre os as três esferas do Poder implica litisconsórcio facultativo, cabendo à parte assistida pelo SUS a possibilidade de interpor a ação contra qualquer um dos entes ou contra todos. Sobre a temática, inclusive, a jurisprudência pátria, diante do comando constitucional previsto no ar. 196, segundo o qual "a saúde é direito de todos e dever do Estado", é assente em reconhecer o direito dos cidadãos à obtenção de tratamento médico eficaz e gratuito, o qual deve abranger, quando necessário à cura dos pacientes hipossuficientes, o fornecimento gratuito da medicação essencial ao combate às doenças ou à manutenção da saúde, de modo a preservar uma condição de existência, ao menos, minimamente condigna, em absoluto respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento de nosso Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, CRFB/1988).

Quanto à multa aplicada em caso de descumprimento, é cabível a aplicação de multa à Fazenda Pública, por descumprimento de obrigação de fazer, como na hipótese dos autos, inexistindo qualquer vedação legal a tal prática, que objetiva o efetivo cumprimento das ordens judiciais, visando, em último turno, a prestação jurisdicional eficaz. (STJ, 6ª Turma, AGA 1246762, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJE 21.06.2010). No entanto, de fato, não é possível o caráter pessoal da multa imposta, responsabilizando o Advogado da União, no caso de não cumprimento da determinação judicial. Não obstante, a decisão recorrida não determinou a responsabilidade pessoal do representante da Fazenda Pública Federal.

Quanto ao valor da multa, a sentença confirmou a tutela provisória de urgência e majorou o valor da multa antes arbitrada (R$ 500,00) para R$ 1.000,00, em caso de descumprimento da obrigação. Porém, a multa de **R$ 1.000,00** mostra-se excessiva tendo em vista a sua incidência diária, devendo ser reduzida para R$ 500,00, nos termos da decisão liminar.

Voto por conhecer o recurso e dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa diária arbitrada na sentença, em caso de descumprimento da obrigação, para R$ 500,00 (quinhentos reais).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000164864v18** e do código CRC **37aa9d79**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 47
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000877-56.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: LUANA DA SILVA AZEVEDO (AUTOR)
ADVOGADO: YARA KAROLINNE GOMES MANGUEIRA FONSECA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa diária arbitrada na sentença, em caso de descumprimento da obrigação, para R$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216990v2** e do código CRC **ea03c10f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:49

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 48

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5004088-69.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIENE SILVA DE CASTRO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de MEDIDA DE URGÊNCIA (erroneamente denominada de agravo de instrumento) interposta por LUCIENE SILVA DE CASTRO, com pedido de liminar, em face da decisão proferida nos autos principais (5000467-52.2019.4.02.5050/ES) que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência para conceder o benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão do seu companheiro e segurado – IATA ANDRESON FERNANDES.

Em suas razões (Evento 1 – AGRAVO1), alega que (i) é dependente de do preso Iata Anderson Fernandes, atualmente recluso no Centro de Detenção Provisória de Colatina/ES, (ii) que juntou aos autos documentos que comprovam sua união estável, (iii) que a escritura pública de união estável é anterior à prisão e (iv) esperar que seja realizada a oitiva de testemunhas para a comprovação do vínculo de dependência é desconsiderar a fé pública do tabelião. Ao final, requer que seja reformada a decisão interlocutória proferida e concedida a tutela provisória para deferir à parte requerente o benefício de auxílio-reclusão (NB 175.205.808-6), com efeitos até o julgamento final da demanda ou a soltura do segurado recluso.

Sem manifestação da parte contrária.

VOTO

A decisão impugnada indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência sob os seguintes fundamentos:

"A parte autora requereu, na petição inicial, o deferimento da tutela de urgência de natureza antecipatória, a fim de ser implantado o benefício de auxílio-reclusão.

Por ser tutela de urgência, a análise do cabimento da referida antecipação se baseia em cognição sumária da matéria trazida a exame, desde que observados os requisitos do art. 300, do CPC/2015, mormente a verossimilhança do direito alegado, que se traduz em quase certeza do referido direito.

No caso, o direito alegado ainda não está firmemente comprovado; para tal é necessário realizar a instrução processual, uma vez que a concessão do benefício pleiteado depende da averiguação da efetiva união estável entre a autora e o de cujus à época da prisão, fato que necessita da oitiva de testemunhas para restar mais claramente demonstrado.

Assim, inexiste no presente caso um dos requisitos necessários para a concessão da medida, a probabilidade do direito alegado.

***ANTE O EXPOSTO**, **INDEFIRO**, por ora, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela."*

A decisão liminar proferida por este Juízo (Evento 3 - DESPADEC1) também indeferiu a tutela provisória de urgência requerida por entender que a concessão do benefício pleiteado (auxílio-reclusão) dependeria de instrução probatória, inclusive prova testemunhal, para averiguação da efetiva intenção em constituir família entre a autora e o recluso à época da prisão.

De fato, no caso em exame, a autora, ora recorrente, pugna pela concessão de auxílio-reclusão na qualidade de companheira do segurado recluso. Todavia, a questão do companheirismo não está demonstrada nos autos principais de forma inequívoca, devendo ser esclarecida por meio de instrução probatória, notadamente pela prova testemunhal, o que não se admite nesta via recursal.

Voto por conhecer o recurso como medida de urgência e negar-lhe provimento. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000177201v15** e do código CRC **7a193c77**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5004088-69.2019.4.02.5001 **500000177201 .V15 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 48
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5004088-69.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIENE SILVA DE CASTRO
ADVOGADO: JOAO MARCEL COSTA DE SOUZA MUQUI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso como medida de urgência e negar-lhe provimento. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216978v2** e do código CRC **7528ee08**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5004088-69.2019.4.02.5001 **500000216978 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 49

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5015466-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RECORRIDO: ANNA KAROLINA DA SILVA MENDES

RELATÓRIO

Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo ESTADO DO ESPÍRITO SANTO em face da decisão (Evento 3 - DESPADEC1) que acolheu a preliminar de litispendência suscitada pela União e extingiu a ação 5001342-53.2018.4.02.5006, sem a resolução de mérito, em favor da União, prosseguindo o feito somente em face do Estado do Espírito Santo. Em suas razões (Evento 44 - EMBINFRI1), alega, em síntese, que a decisão embargada estaria eivada de omissão ao deixar de se manifestar sobre o art. 337, § 1°, do CPC, que dispõe que ocorre litispendência em caso de reprodução da ação anteriormente ajuizada, motivo pelo qual a extinção deveria ter sido decretada em relação a todos os entes, ou seja, deveria ser extinta a ação em sua totalidade. Suscita também omissão por ausência de manifestação a respeito dos arts. 55, § 3°, 56 e 57 do CPC, que trata da litispendência parcial e a necessidade de reunião dos feitos, afirmando que deveria ter sido determinada a remessa dos autos à Justiça Federal de Brasília, ante o inequívoco risco de decisões conflitantes.

VOTO

A decisão embargada entendeu que haveria litispendência (mesmas partes, pedido e causa de pedir) entre a ação n. 0038574-87.2015.4.01.3400, em trâmite na Seção Judiciária do Distrito Federal (ajuizada em 6/7/2015), e a ação n. 5001342-53.2018.4.02.5006, em trâmite nesta Seção Judiciária/ES (ajuizada em 9/9/2018), motivo pelo qual extinguiu o feito em favor da União. Considerando que a ação que tramita nesta SJES foi movida também em face do estado do Espírito Santo, o julgado reconheceu apenas litispendência parcial, com base no art. 337, § 3°, do CPC.

A discordância manifestada pela parte embargante trata-se, na realidade, de questionamento do entendimento adotado e não de uma omissão. Segundo o art. 1.023 do CPC, *os embargos serão opostos, no prazo de 5 (cinco) dias, em petição dirigida ao juiz, com indicação do erro, obscuridade, contradição ou omissão*. Ou seja, os embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, uma vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos.

Voto por conhecer o recurso e a ele negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000169233v17** e do código CRC **c1dc2208**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

5015466-56.2018.4.02.5001 **500000169233 .V17 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 49
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5015466-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

RECORRENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RECORRIDO: ANNA KAROLINA DA SILVA MENDES
ADVOGADO: LAYLA DOS SANTOS FREITAS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e a ele negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216843v2** e do código CRC **953af5a0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:53

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 50

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5003306-62.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: HEISTHEN MAZZEI SCARPARO

RECORRIDO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

RECORRIDO: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES

RECORRIDO: UCL - ENSINO SUPERIOR UNIFICADO CENTRO LESTE

RELATÓRIO

O autor interpôs o presente recurso como ***medida de urgência*** em face de União, UFES e UCL (Ensino Superior Unificado Centro Leste) pugnando pela concessão da tutela provisória indeferida nos autos principais (5001582-23.2019.4.02.5001/ES), para determinar que as rés procedam à expedição e registro em todos os órgãos competentes do seu diploma universitário.

Em suas razões (Evento 1 – INIC1), alega que (i) os atos relacionados à autonomia universitária e questões vinculadas a atos regulatórios universitários são da competência federal, (ii) foi aluno da Faculdade do Centro Leste – UCL, pagou todas as mensalidades, colou grau em 21/12/2016 e, apesar do certificado de graduação, até a presente data não teve seu diploma expedido, (iii) possui documentação que consta que seria confeccionada e registrado desde 2016, (iv) enquanto o diploma não for expedido, não consegue trabalhar como engenheiro e nem se inscrever em um mestrado na Europa, cujas inscrições iniciam em abril, e (v) o prazo fornecido pela instituição é descabido. Ao final, requereu fosse admitido o presente recurso, concedendo-lhe, liminarmente, a expedição e o registro do seu diploma.

A decisão interlocutória negou a tutela de urgência requerida (Evento 3 - DESPADEC1).

Embargos de declaração opostos pelo autor (Evento 9 - EMBDECL4).

Contrarrazões apresentadas pela União (Evento 11 - CONTRAZ1) e pela UFES (Evento 14 - CONTRAZ1).

VOTO

A decisão interlocutória negou a tutela de urgência requerida (Evento 3 - DESPADEC1) entendendo que, na naquele momento, não haveria elementos suficientes para o deslinde da questão posta em apreciação deste Poder Judiciário Federal. Assim, passa-se à análise do pedido do autor.

Pela leitura da inicial, nota-se que o autor ajuizou a ação, em 29/1/2019, objetivando que as rés procedessem à expedição e registro em todos os órgãos competentes do seu diploma universitário, com o arbitramento de multa diária, de forma solidária aos litisconsortes passivos, em caso de descumprimento, no valor de R$500,00. Em síntese, afirma que (i) foi aluno da instituição e sempre cumpriu com as suas obrigações escolares, inclusive pagando todas as mensalidades, (ii) a expedição do diploma está incluída nos serviços educacionais prestados pela instituição, não prosperando a cobrança de nenhum valor adicional, (iii) colou grau em 21/12/2016, quando obteve a informação de que o diploma estaria em fase de confecção e registro, (iv) por circunstâncias alheias, se dirigiu à instituição somente em 21/1/2019, ou seja, mais de 2 anos após a conclusão de curso, mas recebeu a informação de que seu diploma só poderia ser encaminhado para registro em outubro/2019, (v) a alegação da instituição era de que o registro do diploma só poderia ser realizado em outubro por causa dos prazos estipulados pela Universidade Federal do Espirito Santo, (vi) está com viagem marcada, com objetivo de residir em data para final de março para Europa, necessitando de seu diploma para fins de trabalho e também de estudo (curso de mestrado), e (vii) em momento nenhum foi informado da burocracia que teria para a retirada de seu diploma enquanto era aluno da instituição ou na conclusão do curso.

Para comprovar as suas alegações, a parte recorrente apresentou as seguintes provas: (i) certificado de graduação expedido em 21/12/2016 pela UCL (Faculdade do Centro Leste), aduzindo que teria completado o curso de graduação em Engenharia de Automoção e Controle; (ii) protoloco para registro de diploma datado em 22/1/2019, com a informação de que o registrado somente seria realizado em outubro/2019 (prazo estimado de 1 ano); (iii) bilhete eletrônico demonstrando a compra de voo para a França em 27/3/2019; e (iv) comunicado da Universidade de Porto listando os documentos necessários à inscrição no curso, dentre eles, certidão de conclusão de curso superior (Evento 1 - EMENDAINIC5).

Em contrarrazões, a União afirma que (i) é parte ilegítima para expedir o diploma, pois as instituições que ofertam o curso superior é que são responsáveis pela expedição e registros do diploma dos alunos, sendo que a competência do MEC se encerra no momento de concessão do ato regulatório de reconhecimento do curso; e (ii) não obstante, não estariam presentes os pressupostos necessários para a concessão de tutela provisória de urgência. A UFES e a UCL não se manifestaram nos autos.

Inicialmente, cumpre registrar que a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) reafirmou jurisprudência da Corte no julgamento do ARE 754174 e reconheceu a competência da Justiça Federal para apreciar questão referente à expedição de diploma por instituição particular de ensino superior que integra o sistema federal de ensino, tendo em vista o interesse da União na matéria, conforme prevê a Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação). Assim, não se sustenta a a alegação de ilegitimidade passiva da União.

Em análise da legislação em vigor, não vislumbra a existência de prazo para emissão e entrega de diploma universitário. Porém, as instituições de ensino não podem retardar, injustificadamente, a emissão e entrega do referido documento, muitas vezes indispensável para que o estudante concluinte possa integrar-se ao mercado de trabalho ou a um curso de pós-graduação, como é o caso dos autos. Eis o que dispõe o art. 48 da Lei 9.394/1996 (LDB):

> *"Art. 48. Os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular."*

A falta de expressa previsão legal para emissão e entrega dos diplomas não exime as instituições de ensino superior de estabelecerem, em seus regramentos internos, os prazos e procedimentos para que tais providências sejam adotadas. Vale registrar que esses prazos não podem ser demasiadamente alongados, sob pena de restar caracterizado empecilho à evolução profissional e acadêmica dos concluintes.

O Ministério de Estado da Educação (MEC), todavia, em 25/10/2018, editou a Portaria n. 1.095 estabelecendo, em seus arts. 18 e 19, que as instituições de ensino superior deverão expedir seus diplomas no prazo máximo de 60 dias (art. 18), contados da colação de grau de cada um dos seus egressos, sendo o registro também no prazo máximo de 60 dias, contados da expedição do diploma (art. 19).

Ocorre que as instituições não-universitárias, como é o caso, necessitam submeter seus diplomas ao registro por universidades credenciadas, públicas ou privadas, como expressamente previsto no art. 1º da **Resolução CES/CNE n° 12/2007**:

"Art. 1º Os diplomas dos cursos de graduação e seqüenciais de formação específica expedidos por instituições não-universitárias serão registrados por universidades credenciadas, independentemente de autorização prévia deste Conselho."

Dessa forma, é certo que, nesses casos, o prazo acaba sendo um pouco mais elástico, em virtude da dependência da prática de atos de registro por terceiro, qual seja, a universidade credenciada responsável pelo registro dos diplomas da instituição não-universitária que os emite. De qualquer forma, é essencial que o regramento interno das instituições de ensino superior contemple a previsão do prazo a ser observado para emissão e registro dos diplomas de seus cursos superiores.

A demora na emissão e registro do diploma, por não outro lado, não pode configurar situação causadora de perdas e danos para o estudante, o que teria o condão de autorizar sua condenação ao ressarcimento de danos morais e materiais, caso demonstrado serem consequência da morosidade da instituição de ensino.

No caso em exame, o autor concluiu o curso superior em 21/12/2016 e somente em 22/1/2019 requereu a emissão de seu diploma universitário, momento em que, segundo ele, necessitava para ingresso em curso de pós-graduação em universidade de Portugal. Não obstante o fato de o prazo estimado, pela instituição de ensino (UCL), para a entrega do diploma registrado, seja de 1 ano (bastante elástico), consta que a universidade portuguesa exige, para a matrícula, apenas a "certidão de conclusão de curso superior", documento este não negado pela UCL, o qual, inclusive, já teria expedido desde 2016.

Além disso, o autor não comprova que teria sido, de fato, aprovado para ingresso no curso de pós-graduação em questão e que a universidade portuguesa o convocou para matrícula, exigindo-lhe a apresentação de diploma devidamente registrado.

Assim, não se mostra presente a verossimilhança das alegações na medida em que o autor não comprova que foi aprovado no curso de pós-graduação e convocado para matrícula/ingresso e que a universidade portuguesa esteja exigindo-lhe o diploma universitário registrado para matrícula e não apenas certidão de conclusão de curso. Também não se mostra configurado o outro requisito (perigo na demora), eis que não restou demonstrada a necessidade imediata do registro do diploma para ingresso no curso de pós-graduação, não obstante a evidência de prazo não razoável de entrega do diploma registrado (estimado em 1 ano).

Nesses termos, deve ser negado provimento ao recurso de urgência ora em apreço.

Quanto aos embargos de declaração opostos pela parte recorrente (Evento 9 - EMBDECL4), em face da decisão interlocutória que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência, a fundamentação da decisão ora proferida é suficiente para esclarecer a obscuridade suscitada no referido recurso, devendo a ele ser também negado provimento.

Voto por conhecer o recurso como medida de urgência e negar-lhe provimento, da mesma forma os embargos de declaração. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000165061v67** e do código CRC **79a6b11d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5003306-62.2019.4.02.5001 **500000165061 .V67 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 50
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5003306-62.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: HEISTHEN MAZZEI SCARPARO
ADVOGADO: JENIFFER BALARINI LEMOS

RECORRIDO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

RECORRIDO: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES

RECORRIDO: UCL - ENSINO SUPERIOR UNIFICADO CENTRO LESTE

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso como medida de urgência e negar-lhe provimento, da mesma forma os embargos de declaração. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216976v2** e do código CRC **11cd2598**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:52

5003306-62.2019.4.02.5001 **500000216976 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 51

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5001884-52.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JAEDER MARTINS JUNIOR

RECORRIDO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESPÍRITO SANTO – CREA/ES

RECORRIDO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO RIO DE JANEIRO - CREA/RJ

RELATÓRIO

O recorrente interpôs o presente recurso como ***medida de urgência*** (erroneamente denominado de agravo de instrumento) pugnando pela concessão da tutela de urgência indeferida nos autos principais (5017462-89.2018.4.02.5001/ES), para determinar que o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Espírito Santo – CREA/ES e o Conselho Regional de Engenharia do Rio de Janeiro – CREA/RJ fizessem a anotação do curso de especialização "latu sensu", nível de especialização em engenharia de segurança do trabalho em seu favor.

Em suas razões (Evento 1 – AGRAVO1), alega que (i) possui o título de Engenheiro Industrial Eletricista, com inscrição no CREA/BA e registro nacional, (ii) em 2010, resolveu se especializar em Engenharia de Segurança do Trabalho, cursando a modalidade a distância nas Faculdades Integradas de Jacarepaguá no curso de Pós Graduação Lato Sensu, nível especialização, realizado entre 06/03/2010 a 06/11/2010, com carga horária de 620 horas, (ii) o recorrente teve seu pedido de anotação do curso de pós-graduação lato sensu em Engenharia de Segurança de Trabalho negado no CREA/ES, em razão de o CREA/RJ ter informado que a Faculdades Integradas de Jacarepaguá não eram cadastradad no sistema, (iii) as Faculdades

Integradas de Jacarepaguá cumprem as determinações do Ministério da Educação e, por isso, o CREA não pode negar tal registro. Ao final, requereu medida liminar para anotação do curso de especialização “latu sensu" em Engenharia de Segurança do Trabalho.

A decisão interlocutória negou o pedido de tutela provisória de urgência (Evento 3 - DESPADEC1).

Contrarrazões apresentadas pelo CREA/ES (Evento 8 - CONTRAZ1).

VOTO

A decisão interlocutória negou a tutela de urgência requerida entendendo que, na naquele momento, não haveria elementos suficientes para o deslinde da questão posta em apreciação deste Poder Judiciário Federal. Assim, passa-se à análise do pedido do autor, ora recorrente.

Pela leitura da inicial, nota-se que o autor, ora recorrente, ajuizou a ação de obrigação de fazer n. 5017462-89.2018.4.02.5001, em face do CREA/ES e CREA/RJ, pugnando pela anotação do curso de especialização “latu sensu"em Engenharia de Segurança do Trabalho realizado pelas Faculdades Integradas de Jacarepaguá entre 06/03/2010 a 06/11/2010, com carga horária de 620 horas.

Para comprovar as suas alegações, apresentou (i) certificado expedido, pelas Faculdades Integradas de Jacarepaguá/RJ, em 5/1/2011, conferindo-lhe o título de especialização *lato sensu* em Engenharia de Segurança do Trabalho, (ii) comunicado do CREA/RJ informando que as Faculdades Integradas de Jacarepaguá/RJ, assim como o curso de pós-graduação lato sensu em Engenharia de Segurança do Trabalho, não se encontravam cadastrados no sistema da autarquia, (iii) comunicado do CREA/ES infromando que a solicitação de inclusão de título, protocolada sob o n. 48580/2018, teria sido arquivada sem a devida anotação, em razão de as Faculdades Integradas de Jacarepaguá/RJ, assim como o curso de pós-graduação lato sensu em Engenharia de Segurança do Trabalho, não se encontrarem cadastrados no sistema do CREA/RJ (jurisdição da escola).

Em suas contrarrazões (Evento 8 - CONTRAZ1), o CREA/ES alega que (i) as Faculdades Integradas de Jacarepaguá/RJ formalizaram pedido de cadastramento do curso de especialização na área de Engenharia de Segurança do Trabalho perante o CREA/RJ, porém o orgão não deferiu o pleito (decisão plenária do Confea n. PL 0351/2012), (ii) o curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho em apreço não preencheria as condições de regularidade exigida para o cadastramento no Sistema Confea/Crea, conforme exigido na Resolução n. 1.010/2005 e seus anexos, com fundamento

nos arts. 10 e 11 da Lei n. 5.194/1966, (ii) quanto à aprovação do MEC, não houve prova de que a instituição de ensino estava credenciada a oferecer curso na área de Engenharia e Segurança do Trabalho, (iii) o registro de futuros profissionais decorre do poder de polícia atribuído aos conselhos profissionais, para a regulamentação do exercício das respectivas profissões, não cabendo ao Poder Judiciário adentrar a esfera do mérito administrativo e questionar decisão do Crea/ES, que indeferiu pedido de registro, pautado em disposições legais, e (iii) o curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho em exame extrapola as condições de oferta impostas no respectivo ato autorizativo do MEC (Portaria MEC n. 1.617, de 13 de maio de 2005).

A Constituição Federal, em seu art. 5°, XIII, consagra o direito ao livre exercício profissional para os que atenderem as exigências legais.

No caso, o autor, ora recorrente, comprova que concluiu o curso de especialização *lato sensu* em Engenharia de Segurança do Trabalho, realizado, nas Faculdades Integradas de Jacarepaguá/RJ, entre 06/03/2010 a 06/11/2010. Comprova também que o CREA/ES negou o seu registro, não obstante o fato de a Lei n. 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDB) determinar que os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular (art. 48).

A propósito da negativa do CREA/ES, cabe registrar que o indeferimento se deu com base na decisão proferida pelo Confea (Sessão Plenária Ordinária n. 1.388), conforme fundamentos a seguir transcritos:

> *O Plenário do Confea, reunido em Brasília no período de 21 a 23 de março de 2012, apreciando a Deliberação nº 032/2012-CEAP, que trata do cadastramento do Curso de CREA-ES CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESPÍRITO SANTO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL Rua Izidro Benezath, 48, Ed. Six – Enseada do Suá – Vitória – ES – CEP: 29050-300 – Tel.: (27) 3334-9900. creaes@creaes.org.br – www.creaes.org.br Inspetorias: Aracruz (27) 3256.4464 | Cachoeiro de Itapemirim (28) 3522.2373 | Colatina (27) 3721.0657 Guarapari (27) 3362.0401 | Linhares (27) 3264.1781 | São Mateus (27) 3763.5929 | Vila Velha (27) 3239.3119 Pós-Graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho, na modalidade Ensino a Distância – EaD, ofertado pelas Faculdades Integradas de Jacarepaguá, no Rio de JaneiroRJ, e considerando que a instituição de ensino superior interessada apresentou recurso a este Federal contra a Decisão Plenário PL/RJ n° 3941/2011, de 1° de agosto de 2011, do Crea-RJ que suspendeu a Decisão PL/RJ n° 3879/2011, de 4 de julho de 2011, que aprovou o cadastramento do curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho, ofertado na modalidade EaD; considerando que a interessada interpôs recurso a este Federal tempestivamente, justificando o conhecimento do pleito e a análise do seu mérito; considerando que, em primeira análise do assunto, o Plenário do Crea-RJ, por meio da Decisão Plenária PL/RJ n° 3879/2011, de 4 de julho de 2011,*

decidiu pelo cadastramento do curso em tela; considerando que, em segunda análise do assunto, o Plenário do Crea-RJ, observando o Parecer nº 12/2011 - ASJU da Assessoria Jurídica regional decidiu por meio da Decisão Plenária PL/RJ n° 3941/2011, suspender a Decisão PL/RJ n° 3879/2011, que aprovou o cadastramento do curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho, ofertado na modalidade EaD; considerando que, no parecer supracitado, a ***Assessoria Jurídica do Regional esclarece que a instituição de ensino interessada solicitou cadastramento do curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho, com base na Portaria MEC n° 1.617, de 13 de maio de 2005, que autorizou pelo prazo de 3 anos a oferta de curso de pós-graduação lato sensu – especialização à distância na sua área de formação acadêmica, acrescentando que suas áreas de formação acadêmica compreendem os cursos de Turismo, Administração, Ciências Contábeis, Sistemas de Informação e Curso Superior de Tecnólogo em Processamento de Dados;*** *considerando que o esclarecimento prestado pela Assessoria Jurídica do Regional está corroborado na solução da consulta formulada pelo Crea-RJ à Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional Educação do Ministério da Educação - MEC, nos seguintes termos: Tendo em vista a redação do ato autorizativo publicado pelo MEC, esclarecemos que as Faculdades Integradas de Jacarepaguá poderiam ofertar cursos de pós-graduação lato senso exclusivamente nas suas áreas de competência. (Ofício nº 206/CES/CNE/MEC, de 19 de outubro de 2011); considerando que os egressos dessas áreas de formação acadêmica não são profissionais fiscalizados pelo Sistema Confea/Crea; considerando que, por extrapolar as condições de oferta impostas no ato autorizativo do MEC (Portaria MEC n° 1.617, de 13 de maio de 2005), o curso de pósgraduação em Engenharia de Segurança do Trabalho em apreço não preenche as condições de regularidade exigida para o cadastramento no Sistema Confea/Crea, conforme exigido na Resolução nº 1.010, de 2005, e seus anexos, com fundamento nos arts. 10 e 11 da Lei nº 5.194, de 1966, DECIDIU, por unanimidade, conhecer o recurso interposto pelas Faculdades Integradas de Jacarepaguá contra a Decisão Plenária PL/RJ n° 3941/2011, de 1° de agosto de 2011, do Crea-RJ que suspendeu a Decisão PL/RJ n° 3879/2011, de 4 de julho de 2011, que aprovou o cadastramento do curso de pósgraduação em Engenharia de Segurança do Trabalho, ofertado na modalidade EaD, para, no mérito, negar-lhe provimento,* ***homologando a Decisão Plenária PL/RJ n° 3941/2011,do Crea-RJ, uma vez que o curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho em apreço, por extrapolar as condições de oferta impostas no respectivo ato autorizativo do MEC (Portaria MEC n° 1.617, de 13 de maio de 2005), não preenche as condições de regularidade exigida para o cadastramento no Sistema Confea/Crea, conforme exigido na Resolução nº 1.010, de 2005, e seus anexos, com fundamento nos arts. 10 e 11 na Lei nº 5.194, de 1966****. Presidiu a sessão o VicePresidente DIRSON ARTUR FREITAG. Presentes os senhores Conselheiros Federais ARCILEY ALVES PINHEIRO, CASSIANO HENRIQUE MONTEIRO CORREA RAMOS, CLEUDSON CAMPOS DE ANCHIETA, DARLENE LEITAO E SILVA, DIXON GOMES AFONSO, FRANCISCO JOSE TEIXEIRA COELHO LADAGA, JOSE CICERO ROCHA DA SILVA, JOSE GERALDO DE VASCONCELLOS*

BARACUHY, JULIO FIALKOSKI, LUIS EDUARDO CASTRO QUITÉRIO, LUIZ ARY ROMCY, MARCOS VINICIUS SANTIAGO SILVA, MELVIS BARRIOS JUNIOR, ROBERTO DA COSTA E SILVA e WALTER LOGATTI FILHO.

De fato, não há dúvidas de que os certificados de conclusão de cursos de pós-graduação *lato sensu*, em nível de especialização, na modalidade presencial ou a distância, devem ser obrigatoriamente registrados pela instituição devidamente credenciada e que efetivamente ministrou o curso, condição necessária para que tenham validade nacional. Isso porque a Lei n. 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - LDB) determina que os diplomas de cursos superiores reconhecidos, quando registrados, terão validade nacional como prova da formação recebida por seu titular.

O recorrente demonstra que cursou a especialização em instituição de ensino superior aparentemente regular, autorizada pelo MEC, porém se nota que as Faculdades Integradas de Jacarepaguá/RJ, todavia, solicitaram o cadastramento do curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho, com base na Portaria MEC n. 1.617, de 13 de maio de 2005, que, por outro lado, autorizou pelo prazo de 3 anos a oferta de curso de pós-graduação *lato sensu* – especialização a distância na sua área de formação acadêmica, acrescentando que suas áreas de formação acadêmica compreendem os cursos de ***Turismo, Administração, Ciências Contábeis, Sistemas de Informação e Curso Superior de Tecnólogo em Processamento de Dados***.

Dessa forma, a negativa de registro profissional pelo CREA/ES não se mostra abusiva (dessarazoada) e ou mesmo ilegal.

Considerando que o curso de pós-graduação em Engenharia de Segurança do Trabalho em exame, por extrapolar as condições de oferta impostas no respectivo ato autorizativo do MEC (Portaria MEC n. 1.617, de 13 de maio de 2005), não preenche as condições de regularidade exigida para o cadastramento na autarquia federal, não há como afastar a Decisão Plenária PL/RJ n. 3941/2011, do Crea/RJ e a negativa de inscrição do registro profissional no CREA/ES.

Voto por conhecer o recurso como medida de urgência e negar-lhe provimento. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167366v40** e do código CRC **6c2b92ea**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

5001884-52.2019.4.02.5001 **500000167366 .V40 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 51
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO DE MEDIDA CAUTELAR Nº 5001884-52.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JAEDER MARTINS JUNIOR
ADVOGADO: MARIA CLAUDIA TELLES HERKENHOFF

RECORRIDO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESPÍRITO SANTO – CREA/ES

RECORRIDO: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO RIO DE JANEIRO - CREA/RJ

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso como medida de urgência e negar-lhe provimento. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216980v2** e do código CRC **c552dbe4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:27:51

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 52

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002803-72.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DA PENHA BUZAN DA SILVA (AUTOR)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PERÍODOS DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que o condenou a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade urbana, com DIB em 28/04/2017 (DER).

Alega o requerente que os períodos em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença devem ser computados como tempo de contribuição, mas não para a carência, conforme art. 155, II, da IN 45/2010 e art. 153, § 1º, da IN 77/2015. Diz que, na espécie, o requerimento administrativo foi efetuado após 03/11/2014, pelo que, observada a instrução normativa, o período em gozo de auxílio-doença não é computado para fins de carência. Sustenta que a correção monetária e os juros de mora devem ser calculados na forma do 1º-F da Lei 9.494/97 até a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.847.

O recorrente alega, ainda, a ausência de razoabilidade na prévia fixação de astreinte, sem que antes seja intimada a autarquia previdenciária e conferida a oportunidade de cumprir a obrigação de fazer espontaneamente. Sustenta que a multa no montante fixado acarretará o enriquecimento sem causa de apenas uns poucos segurados em detrimento de todos os outros. Menciona a Súmula 410 do Superior Tribunal de Justiça. Pede a reforma da sentença para afastar a multa cominada, ou, caso assim não se entenda, para reduzir o valor diário a um limite dentro da razoabilidade.

DO CÔMPUTO DO PERÍODO DE AUXÍLIO-DOENÇA NA CARÊNCIA

A TNU, por meio da Súmula 73, consolidou o entendimento no sentido de que *o tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a previdência social*.

O Superior Tribunal de Justiça também tem entendimento firmado nesse sentido, como se vê, por exemplo, no seguinte acórdão:

> *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA. CÔMPUTO. 1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2). 2. O entendimento do Tribunal de origem coaduna-se com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/1991, bem como com a orientação desta Corte, segundo os quais deve ser considerado, para efeito de carência, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde que intercalado com períodos contributivos. 3. Hipótese em que a Corte local reconheceu a demonstração do recolhimento de 142 contribuições previdenciárias, das 126 exigidas pelo art. 142 da Lei de Benefícios, necessárias à concessão da aposentadoria. 4. Agravo interno desprovido. (grifei) (AIRESP - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1574860 2015.03.18740-5, GURGEL DE FARIA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:09/05/2018 ..DTPB:.)*

A sentença, portanto, deve ser mantida quanto ao mérito, eis que proferida de acordo com esse entendimento.

DA MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Por conseguinte, o recurso do INSS merece parcial provimento.

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

1. pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

2. requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para reformar a sentença apenas quanto à correção monetária e aos juros de mora, na forma explicitada no voto, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180947v11** e do código CRC **228c4cfb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:52

5002803-72.2018.4.02.5002 **500000180947 .V11 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 52
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002803-72.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DA PENHA BUZAN DA SILVA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para reformar a sentença apenas quanto à correção monetária e aos juros de mora, na forma explicitada no voto, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180948v2** e do código CRC **eb14c8a0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:52

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 53

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002410-10.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA APARECIDA GORDIANO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... A recorrente requereu condenação da Autarquia Previdenciária, na concessão do benefício previdenciário de auxílio doença n° 615.516.121-0/31 a contar do dia 19.08.2016 (DER). Continuamente, após a instrução processual, foi realizada pericia médica judicial que confirmou as doenças relatadas pela segurada na inicial (Episódio Depressivo Grave com Sintomas Psicóticos), mas, apesar de reconhecer a referida doença o médico perito não admite incapacidade laboral. Inclusive, a própria perita em resposta ao quesito nº 5, "a", de fl. 52, declara o seguinte: "CABEÇA CONFUSA, OSCILAÇÕES DE HUMOR E EMOCIONAL, "VOZES INTERNAS", PENSAMENTOS NEGATIVOS, DESÂNIMO E

DEPRESSÃO." ... Dessa forma, o laudo médico pericial associado aos exames e laudos médicos juntados aos autos, mostram-se conclusivo quanto à doença que é portadora, então a controvérsia dos autos cinge-se na questão se a doença do recorrente é incapacitante ao trabalho ou não. Cristalino que o perito judicial realiza atividade de extrema importância para a resolução do fato litigioso, entretanto o mesmo é apenas um auxiliar da justiça e a sua função se restringe a fornecer ao Juiz informações relativas ao evento requisitado. Portanto, o laudo médico pericial possui caráter exclusivamente opinativo, pois se assim não fosse, tal documento teria valor de sentença e o perito se encontraria em posição hierarquicamente superior à do Juiz. Ora, Doutos Julgadores, percebe-se com os documentos médicos juntados aos autos, que desde a entrada do requerimento administrativo em 19.08.2016 a recorrente não voltou ao trabalho devido as suas limitações, bem como continua o tratamento médico, porém até o presente momento não pode retornar ao trabalho. Ainda, cumpre destacar o relatório do médico assistente da recorrente do dia 15 de agosto de 2016 e fl. 16, Dr. Luiz Sergio Quintairos, apresentando a seguinte conclusão: "(...) COM QUADRO DEPRESSIVO, ANSIOSA, COM SINTOMAS DELIRANTES, INCAPACITADA PARA ATIVIDADE E NECESSITANDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ... AINDA É IMPORTANTE ESCLARECER QUE O CONFRONTO DO LAUDO MÉDICO PERICIAL, COM OS DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA RECORRENTE, APRESENTA TOTAL DESCONEXÃO; UMA VEZ QUE O LAUDO PERICIAL NÃO CONFIRMA A INCAPACIDADE LABORAL DA SEGURADA, AO PASSO QUE TODAS AS DEMAIS PROVAS JUNTADAS AOS AUTOS CORROBORAM EM ENFATIZAR A SUA DOENÇA, BEM COMO A SUA INCAPACIDADE LABORAL. ASSIM NÃO HÁ COMO A PERICIADA VOLTAR A EXERCER SUA FUNÇÃO DE AUXILIAR DE OBRAS, QUE EXIGE INTENSO ESFORÇO FÍSICO EM ATIVIDADES PENOSAS, CONDIÇÕES DIFÍCEIS DE TRABALHO, POSIÇÕES FORÇADAS E GESTOS REPETITIVOS. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: auxiliar de obras (ev.1); Ajudante de pedreiro; trabalhou como doméstica (cf. ev.23)

Data de nascimento: 11/10/1978

Grau de escolaridade: 1º ano do 2º grau (ev.23)

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. A petição inicial acostou dois laudos de médico-assistente, emitidos em 15/8/16 e em 10/9/15; esse último está praticamente ilegível.

Já o laudo de 15/8/16 refere o seguinte: "... com quadro depressivo, ansiosa, com sintomas delirantes, incapacitada para atividade e necessitando de benefício previdenciário" (ev.1-out1, p.16).

Trata-se de laudo lacônico.

O laudo pericial apresenta-se adequadamente fundamentado. A perita consignou que a autora *"... encontra-se atualmente em boas condições mentais para o exercício de sua última atividade laborativa. Não apresenta no momento, sintomas psiquiátricos significativos incapacitantes para o trabalho."* (ev.23, 5, f). Afirmou também que a autora *"... encontra-se sem sintomatologia psiquiátrica ativa incapacitante, e em boas condições mentais."* (ev.23, 5, b).

Ou seja: não se detectou sintoma incapacitante.

O recurso refere sobre a resposta que a perita deu ao quesito 5, a.

Note-se que em tal resposta não há a conclusão da perita, mas sim a queixa apresentada pela autora.

Com efeito, confira-se o quesito e a resposta: "a) Queixa que o(a) periciando(a) apresenta no ato da perícia; R: Cabeça confusa, oscilações de humor e emocional, “vozes internas”, pensamentos negativos, desânimo e depressão."

Se esses sintomas fossem a conclusão da perita, evidentemente que haveria incapacidade. Mas se trata da queixa alegada pela autora; e não do que concluiu a perita acerca de seu estado.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186179v5** e do código CRC **9fb8c957**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:2:59

0002410-10.2017.4.02.5055 **500000186179 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 53
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002410-10.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA APARECIDA GORDIANO (AUTOR)
ADVOGADO: WILLIAN PEREIRA PRUCOLI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217026v2** e do código CRC **917173de**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:2:59

0002410-10.2017.4.02.5055 **500000217026 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 54

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0004316-35.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE NICO DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu que houvera cerceamento de defesa, uma vez que *"... requereu a produção de prova pericial nas áreas e especialidades de otorrinolaringologia, psiquiatria e psicologia, medicina do trabalho..."*. Contudo, não foi deferida a realização da prova pericial requerida pelo Recorrente em cada uma das áreas e especialidades relativas as patologias incapacitantes da qual alegou ser portador. Quanto ao mérito, o autor alegou o que segue:

"... 7 - É certo que ao contrário do que indicado na r. sentença, revelam-se improcedentes os termos dos laudos periciais de fls. 37/39 dos autos, os quais não detém condições de prevalecer, sob quaisquer aspectos, quer seja em relação ao quadro de saúde e o conjunto de patologias do qual é portador o Recorrente, bem como a conclusão da não existência de incapacidade laboral, além do que diverge da realidade dos fatos e do estado e condições de saúde do Recorrente e em referência a sua incapacidade laboral permanente e total, conforme ampla documentação anexada com a exordial, divergindo, também, das demais provas lícitas encartadas nos autos, que atestam a incapacidade total e definitiva para o trabalho. 8 - Consoante apontado na exordial e devidamente comprovado nos autos, o Recorrente nasceu em 23/06/1957, sendo segurado obrigatório do Recorrido, exercendo as atividades habituais de operador de guindaste. 9 - É certo que o Recorrente se acha acometido com quadro de saúde física e mental totalmente desfavorável, impondo incapacidade laboral total. 10 - Verifica-se que o Recorrente é portador de patologias físicas, como: traumas cerebrais, perda auditiva irreversível, zumbidos, síndrome vertiginosa, sintomatologia refratária, tonteiras intensas, desequilíbrio físico, disfunção do conjunto corporal, irritação, fadiga, dores, estresse, depressão. Estas anomalias físicas afligem também a esfera neuropsíquico-psicológico, perturbação funcional irreversível. 11 - Atribui ao Recorrido o fato de não estar cumprindo com o seu dever de proteção finalística, no caso concreto, pois não possui outra fonte de subsistência, o que mais a aflige, haja vista não haver recuperação da sua saúde desde o tratamento ao qual foi submetido, laborando sob risco acentuado para sobreviver. 12 - Ademais, não tem qualificação que lhe permita exercer funções laborais em decorrência das barreiras, limitações, dificuldades de colocação profissional. 13 - Verifica-se, assim, que a parte autora, ora Recorrente, permanece inapta, sendo portador de limitações e debilidades em seu quadro de saúde, de caráter permanente, incurável, impedindo-a de exercer plenamente o trabalho habitual que lhe garanta a subsistência, e mesmo multiprofissional. 14 - Há cerca de cinco anos que as patologias acometem o Recorrente. 15-. Urge enfatizar que, pela anexa avaliação de 20/06/2014, o médico do Recorrido consignou no SABI anexado aos autos, que, considerando o vasto histórico ocupacional do Recorrente sempre motorista profissional e no momento guindasteiro, considerando o prognóstico da doença e suas sequelas e sua incompatibilidade com as exigências de sua ocupação, e considerando também a idade (hoje sexagenária) que o torna inelegível para reabilitação profissional, assim, inegável que o segurado-Autor tem jus não só o restabelecimento do auxílio-doença desde a indevida cessação, como, também, a sua conversão para aposentadoria por invalidez desde a data de 20/06/2014. 16 -. Devido às patologias que o afligem e pioram a cada dia, o torna inapto para a sua atividade habitual e multiprofissional. E ainda, este quadro de saúde física se maximiza ante os efeitos psicológicos, psiquiátricos, sociológicos, pois, "o homem é um todo integral e indivisível" (Platão), e também porque "não é possível cindir o ser humano, em alma pensante e corpo vivente" (Aristóteles). 17 - Desde o início das patologias o Recorrente tem feito uso sistemático de medicação, inclusive deambula e mantém o equilíbrio com o auxílio da dedicada esposa, fato irrebatível, pois devidamente consignado pelos médicos do Recorrido que o examinaram nas perícias administrativas realizadas em 04/08/2015 e 26/11/2015 (SABI´s anexados aos autos pelo Recorrente). 18 - Acrescente-se que, diante da falta de higidez plena, as condições pessoais, culturais, hipossuficiência socioeconômica, militam em desfavor da parte autora, ora Recorrente. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: motorista, operador de guindaste

Data de nascimento: 23/6/1957

Grau de escolaridade: 1º grau comp. (ev.17)

2. Alegação de cerceamento de defesa.

O autor, no recurso, alega que deveriam ter sido efetivadas perícias em quatro especialidades distintas da medicina.

Na inicial o autor pediu perícia com neurologista (item 3 do pedido) e alegou ser portador de neoplasia maligna de encéfalo.

Foi determinada perícia com neurologista.

Logo, pelo fato alegado não vejo como reconhecer qualquer nulidade.

3. Mérito.

O autor recebeu auxílio-doença de 22/4/2014 a 2/2/17 (ev.32).

Em evento1-out5 há laudos particulares emitidos em 6/2/17 (por médico do trabalho), 14/2/17, 30/1/17, 5/12/16, 22/6/15, 24/11/15 e 10/12/14 (esses pelo mesmo médico neurologista).

O mais recente, de 14/2/17, noticia: *"quadro progressivo de síndrome vertiginosa e zumbido no ouvido esquerdo... schwannoma de acústico à esquerda. Submetido a radiocirurgia em 24/4/2014... Exame de controle mostra lesão com discreta diminuição de tamanho de acordo com o esperado pelo tratamento, porém mantendo sintomas incapacitantes (dentro do esperado). Sem condições laborativas (trabalha como operador de guindaste) devido ao risco de acidente."*

Não obstante essa avaliação, o perito do Juízo, especialista em neurologia, afirmou que não há deficit motor (ev.17, n.7). Detectou apenas que o autor porta o tumor indicado (schwannoma vestibular) e teve perda auditiva no ouvido esquerdo (n.2).

Os laudos das perícias administrativas realizadas em 1/2/17 e 24/4/17 estão adequadamente fundamentados e neles se indica concretamente as razões pelas quais se inferiu que houvera recuperação da aptidão laboral. Indicou-se, inclusive, elementos indicativos de que o autor estaria desempenhando atividade laboral (calosidades e sujidades palmares - ev.32-out28, p.10).

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186178v8** e do código CRC **2aaed8d8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:1

0004316-35.2017.4.02.5055 **500000186178 .V8 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 54
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0004316-35.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE NICO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: JADER NOGUEIRA
ADVOGADO: MAYARA DE OLIVEIRA NOGUEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217028v2** e do código CRC **ebc42372**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:1

0004316-35.2017.4.02.5055 **500000217028 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 55

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0007555-25.2018.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AGNUS MORAES TALIULI (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190320v2** e do código CRC **423fbbbe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:3

0007555-25.2018.4.02.5051 **500000190320 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 55
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0007555-25.2018.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AGNUS MORAES TALIULI (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190321v2** e do código CRC **ed7fd59d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:3

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 56

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023405-59.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADELAIDE EXPEDITA DE SOUZA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

A inicial alegou patologia ortopédica; houve duas perícias, que afirmaram inexistir incapacidade (a primeira reconheceu ter havido incapacidade pretérita, por até 6 meses). A sentença acatou a conclusão dos laudos. A sentença também indeferiu a produção de perícia psiquiátrica, seja porque isso não foi referido na causa de pedir, seja porque não se teria cumprido a carência necessária após a refiliação.

Em seu recurso (evento 79), a parte autora aduziu o que segue:

2.1– Análise de outros meios de convicção para configurar a incapacidade. .Conforme já relatado inicialmente e comprovado por meio dos laudos e exames, a recorrente é portadora da doença elencada anteriormente. Em razão disso, foi submetida a duas perícias com médicos especialistas em ortopedia, sendo atestados por eles que a parte recorrente não é incapaz para exercer atividade laborativa. Ocorre, Vossa Excelência, que a recorrente possui, contrariando a sentença de forma respeitosa, incapacidade para o trabalho. Mister ressaltar que o parecer do perito médico não é única fonte para cognição do juízo, sendo de fundamental importância a análise dos demais laudos anexos aos autos, bem como as condições socioeconômicas. Ademais, seu quadro de saúde deve ser analisado de forma CONJUNTA, COMO UM TODO, e não apenas em diagnósticos isolados, visto que a soma de todos os sintomas constituem o seu real quadro de saúde, e, consequentemente, sua incapacidade laborativa. Pautando-se na análise das suas circunstâncias pessoais(43 anos de idade e pouco grau de instrução – ensino fundamental incompleto, bem como as doenças que o acometem e o fato de já ter recebido este tipo de benefício), verifica-se que certamente a obtenção de trabalho pelo recorrente encontra-se extremamente prejudicada, uma vez que a mesma não possui condições reais de exercer as atividades profissionais compatíveis com seu grau de instrução, o que o impede de dispor de meios para ter uma subsistência com o mínimo de dignidade e para custear seu tratamento médico. (...)

2.2 – Da alegação de não cumprimento de carência exigida em lei: O magistrado, em relação ao período de carência, refere-se à ausência desta como parte do argumento de improcedência do pleito: ... Menciona que o caso da depressão não há dispensa de carência, sendo, estando a recorrente, em razão disso, com típica circunstância de ausência de carência. Porém, a alegação de depressão encontra-se fora da causa de pedir, sendo este fato exposto até pelo magistrado: ... Desse modo, trata-se de uma sentença extrapetita, uma vez que um dos argumentos utilizado para a improcedência do pleito autoral foi o fato da ausência de carência baseado na depressão (carência não é dispensada), que não está dentro da causa de pedir, haja vista que a concessão do benefício pautou-se unicamente no acidente do portão (isento de carência). Portanto, resta demonstrado que a sentença carece de reforma, haja vista que inexiste ausência de carência, sendo este argumento fundado em fato alheio à causa de pedir, adjunto ao estado de vulnerabilidade da parte recorrente e a necessidade de que a análise acerca da incapacidade laboral seja feita de forma ampla, considerando as condições pessoais da parterecorrente e os relatos dos profissionais que acompanham toda a evolução do seu quadro clínico, razão pela qual roga pela procedência do pedido de concessão do benefício por incapacidade, em nome do superprincípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. ...

Portanto, resta demonstrado que a sentença carece de reforma, haja vista que inexiste ausência de carência, sendo este argumento fundado em fato alheio à causa de pedir, adjunto ao estado de vulnerabilidade da parte recorrente e a necessidade de que a análise acerca da incapacidade laboral seja feita de forma ampla, considerando as condições pessoais da parterecorrente e os relatos dos profissionais que acompanham toda a evolução do seu quadro clínico, razão pela qual roga pela procedência do pedido de concessão do benefício por incapacidade, em nome do superprincípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: Empregada doméstica

Data de nascimento: 31/1/1976

Grau de escolaridade: ?

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. A autora sofreu um acidente em 27/6/16, como comprova o laudo médico de 7/11/16, no qual o médico assistente sugeriu afastamento temporário de suas atividades laborais (ev.1-out2, pág.11).

A autora recebeu benefício no período de 27/06/2016 (dia do acidente) até 30/09/2016.

Houve duas perícias (ev.15 e ev.39).

A sentença assim sintetizou o resultado de ambas:

O primeiro perito, especialista em ortopedia, diagnosticou fratura T12 em 27/6/2016, com acunhamento de D12, sem comprometimento do muro posterior (quesito 3, fl. 80). Relatou que a autora estava sem comprometimento medular ou radicular, sem déficit motor ou sensitivo nos membros inferiores, sem déficit de arco de movimento da coluna dorso lombar e sem hipertonia paravertebral (quesito 4). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade habitual de empregada doméstica (quesitos 6-7). Estimou que a autora esteve incapacitada temporariamente para o trabalho pelo prazo de seis meses, a partir de 27/6/2016 (quesito 1).

O segundo perito relatou histórico de fratura na coluna vertebral, na vértebra T12, sem necessidade de tratamento cirúrgico. Informou que a autora realizou tratamento conservador e se apresenta recuperada do ponto de vista ortopédico (quesito 4, fl. 102). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade habitual de cuidadora (quesitos 6-7). Avaliou que a autora não apresentou sinais residuais de dor secundária ao trauma, nem déficits nos membros e afins. (quesito 7). Negou incapacidade para o trabalho sob o ponto de vista da ortopedia.

Ambos os laudos periciais estão fundamentados. Comprovam que houve recuperação da aptidão laboral. Não vejo como acolher o laudo do médico-assistente (já referido), tendo em vista a adequada fundamentação declinada pelo peritos e considerando que tenho que supor a imparcialidade destes.

3. O recurso afirmou que o Juiz deve analisar as condições pessoais.

Ocorre que não se detectou incapacidade, mas aptidão laboral. Nessa linha, a **súmula 77 da TNU** dispõe que ***"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual."***

4. Não há que se falar em nulidade por que o Juízo a quo teria afirmado que não houvera o cumprimento de carência.

Vejamos.

Sobre esse ponto, o recurso alega o que segue: "*... trata-se de uma sentença extrapetita, uma vez que um dos argumentos utilizado para a improcedência do pleito autoral foi o fato da ausência de carência baseado na depressão (carência não é dispensada), que não está dentro da causa de pedir, haja vista que a concessão do benefício pautou-se unicamente no acidente do portão (isento de carência). Portanto, resta demonstrado que a sentença carece de reforma, haja vista que inexiste ausência de carência, sendo este argumento fundado em fato alheio à causa de pedir,..."*

Houve um pedido de perícia psiquiátrica feito pela DPU, embora a inicial não se tenha referido a essa patologia.

Bastaria que o Juízo a quo indeferisse o pedido de nova perícia porque parte de um suposto alheio à causa de pedir, qual seja: não se alegou incapacidade por patologia psiquiátrica.

O Juízo a quo de fato fez isso. A sentença afirmou tal dado e foi além, de modo que restou demonstrado que ainda que tal patologia psiquiátrica integrasse a causa de pedir, não se deveria realizar perícia, visto que não se cumprira carência de retorno.

Não houve nulidade. Logo, nada há a reparar na sentença.

4. Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186177v7** e do código CRC **626ede75**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:4

0023405-59.2017.4.02.5050 **500000186177 .V7 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 56
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023405-59.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADELAIDE EXPEDITA DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: ALINE FELIPPE PACHECO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217030v2** e do código CRC **12a328ca**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:4

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 57

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0027327-93.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: RUTHLEIA RUFINO ROSA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... A perícia oficial apontou que: "*A autora é portadora de artrose dos quadris e da coluna lombar. Há sinais de compressão radicular na coluna lombar não podendo realizar atividade com esforço. Trabalha em atividade sem esforço sobre a coluna e quadris não havendo incapacidade para sua atividade. "* Apesar da perícia oficial ter constatado não haver incapacidade para a atividade da recorrente, tal conclusão não merece prosperar. In casu, trata-se de segurada que exercia as funções de cobradora de ônibus, nascida em 31/03/1969, contando, atualmente, com 50 anos de idade. O laudo pericial atesta a presença do seguinte quadro: A autora é portadora de artrose dos quadris e da coluna lombar. Há sinais de compressão

radicular na coluna lombar. Em relação à alegada inaptidão laboral, o perito afirmou expressamente que se trata de incapacidade parcial, pois a recorrente não pode realizar atividade com esforço. Considerando que a atividade, jornada de trabalho intensa, a permanência continua e prolongada na postura sentada em condições não ergonômicas e as vibrações no assento podem contribuir para o agravamento de doença na coluna vertebral, causando incapacidade laborativa, o que torna evidente a necessidade de reabilitação para qualquer outra atividade que não necessite ficar longos períodos sentada com vibração no assento. Note-se, assim, que a atividade da autora exige esforço sobre a coluna e quadris, em consequência de ficar longos períodos sentada com vibração no assento, o que lhe causa dores e incapacidade para o trabalho, portanto, há incapacidade para a atividade de cobradora de ônibus. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: cobradora de ônibus

Data de nascimento: 31/3/1969

Grau de escolaridade: Ensino médio incompleto

2. A perícia judicial foi realizada em 8/12/17.

A sentença foi proferida em 16/1/19

Nesse intervalo, juntou-se aos autos CNIS, **onde se afere que o INSS concedeu o benefício em favor da autora no intervalo de 4/11/17 a 30/6/18** (ev.43-out28, seq 12).

Note-se que quando esse CNIS foi emitido (17/5/18), a autora estava recebendo benefício. Hipoteticamente, pode até ter sido prorrogado.

De qualquer modo, enquanto o perito do Juízo diagnosticou aptidão laboral em 8/12/17 (data da perícia, ev.17), o próprio INSS reconheceu haver incapacidade em decorrência de síndrome de túnel de carpo, em perícia administrativa ocorrida em 29/12/17, a qual fixou DII em 4/11/17 (data anterior, portanto, ao dia da perícia judicial) e lançou DCB em 29/12, que depois foi postergada para o dia 30/6/18 (cf. laudos de ev.43-out27, págs. 20 e 21).

Não há elementos de prova para aferir a incapacidade após a DCB fixada.

Isso não se deve a culpa da autora, dado o lapso que houve entre a perícia judicial e a prolação da sentença.

Desse modo, não vejo como conhecer do objeto da ação a partir de 30/6/18 (DCB fixada administrativamente).

Visto que não há ausência de atividade probatória imputável à autora a partir dessa data, a solução é a extinção sem julgamento do mérito do feito a partir de então (30/6/18).

No que refere ao período em que houve pagamento do benefício - 4/11/17 a 30/6/18 - houve perda de interesse de agir em face do deferimento administrativo.

Resta aferir o período anterior - ou seja, de 10/12/16 (DER) até 3/11/17.

3. De 10/12/16 a 3/11/17.

A autora também recebeu benefício de 20/9/16 a 9/11/16 (ev.43).

A autora juntou laudos de médico-assistente emitidos em 13/9/17, 25/8/17, 17/3/17, 13/1/17 (evento 1-out7).

Todos esses laudos são anteriores à DCB (anteriores a 9/11/16).

Os laudos de médico-assistente emitidos anteriormente à DCB não se prestam para comprovar que o estado de incapacidade laborativa perdurou após a cessação do benefício.

Logo, não há prova de que a incapacidade perdurou após 9/11/16.

III. Conclusão.

NEGO PROVIMENTO ao recurso da autora no que refere ao período de 10/12/16 a 3/11/17.

NÃO CONHEÇO do recurso no que refere ao período posterior a 4/11/17, em face do deferimento administrativo do benefício, reconhecendo a inexistência de interesse de agir. Eventual ação judicial que pleiteie o pagamento do benefício em data posterior a 30/6/18 evidentemente não é atingida por efeito de coisa julgada.

Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de CONHECER PARCIALMENTE E, na parte conhecida, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186176v5** e do código CRC **25f5c11b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:9

0027327-93.2017.4.02.5055 **500000186176 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 57
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0027327-93.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: RUTHLEIA RUFINO ROSA (AUTOR)
ADVOGADO: RICARDO CARLOS DA ROCHA CARVALHO
ADVOGADO: RENAN NUNES CARVALHO
ADVOGADO: FILIPE NUNES CARVALHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER PARCIALMENTE E, na parte conhecida, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217006v2** e do código CRC **a2a1d6a9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 58

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000018-40.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: ROSIMERE MEDEIROS FARDIM (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou procedente o pedido e condenou o INSS a lhe conceder aposentadoria por invalidez com DIB em 31/10/2018 e DIP na data da sentença.

Alega a recorrente que o médico perito afirmou que em 08/2018 já existia a incpacidade, bem como os laudos particulares demonstram que a incapacidade é continuidade daquela que originou o benfício, pelo que a data inicial deverá corresponder à data imediatamente posterior à cessação do benefício, qual seja, 23/03/2018.

Não houve cessação de benefício em 23/03/2018, mas sim requerimento de concessão de novo benefício, que restou indeferido (Evento 19 - OUT2). O último benefício recebido pela autora foi cessado em 10/03/2015 (Evento 19 - OUT4 e OUT5), tendo sido indeferidos os três últimos requerimentos, como se depreende dos documentos OUT3, OUT4 e OUT5 do Evento 19.

O perito, no Evento 24 - LAUDO1, indica, como data provável de início da incapacidade, o dia 30/08/2018, *de acordo com ultrassom* (quesito 9 do INSS).

Não há nos autos elementos que comprovem o início da incapacidade atestada no laudo pericial em data anterior a 30/08/2018, pelo que deve ser mantida a sentença.

Condeno a recorrente vencida em custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a gratuidade de justiça.

Pelo expsoto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA AUTORA.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190207v5** e do código CRC **5f585f6b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:11

5000018-40.2018.4.02.5002 **500000190207 .V5 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 58
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000018-40.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: ROSIMERE MEDEIROS FARDIM (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA AUTORA, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190208v2** e do código CRC **df20b584**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:11

5000018-40.2018.4.02.5002 **500000190208 .V2 JES10621© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 59

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000173-46.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: GLAUCIA ALVES MACIEL JOBRAN (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A AUTORA interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que condenou o INSS a *"... restabelecer ... auxílio doença à parte autora, desde um dia após a DCB, em* ***04/06/2016 (NB 6092144992) até a data de sua reabilitação profissional..."***

Pretende obter APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 2. NULIDADE DE SENTENÇA. QUESITOS COMPLEMENTARES. NECESSIDADE DE RESPOSTAS TÉCNICAS AO DESLINDE DA MATÉRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. Ao impugnar o laudo pericial confeccionado pelo Dr. Cristiano Felde Maia, a então Autora formulou quesitos complementares, conforme evento 34. A sentença indeferiu todos os pedidos de esclarecimento. Dessa forma, a ausência de respostas aos quesitos complementares configura o cerceamento de defesa da Autora, que se vê impossibilitada de comprovar sua incapacidade. ...

3. REFORMA DA SENTENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. GRAVIDADE E NATUREZA DAS DOENÇAS. A respeitada Sentença guerreada, não obstante o brilhantismo de seu prolator, não deve permanecer, vez que não representa o melhor direito para o caso sub judice. Como esclarecido acima, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido autoral, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e negando o benefício de aposentadoria por invalidez. A insurgência da Recorrente tem lugar sobre a possibilidade de reabilitação profissional e reinserção no mercado de trabalho. ... A resposta ao quesito 7, explica a impossibilidade de a Recorrente exercer sua atividade profissional, trazendo limitações de elevada relevância que, analisando de forma extensiva, nos faz crer que não há possibilidade de uma profissional com essas limitações exercer qualquer atividade laborativa. Vejamos: "7. A pessoa examinada tem aptidão física e mental para exercer essa atividade habitual, atingindo a média de rendimento alcançada, em condições normais, pelos trabalhadores da mesma categoria profissional? Por quê? R: Não. Pois apresenta lesão degenerativa com comprometimento mecânico articular de quadril e joelho esquerdos causando dor aos movimentos e aos esforços. Apresenta, ainda, doença degenerativa de coluna lombar, sem comprometimento radicular e dor à demanda mecânica. Sem sinais de agudização." ... A Recorrente atualmente tem 47 (quarenta e sete) anos de idade e, além de apresentar doença de caráter crônico, tem baixo grau de instrução, o que dificulta um eventual reingresso no mercado de trabalho. Se trata de patologias crônicas, sem possibilidade de cura, onde eventual tratamento cirúrgico pode somente controlar o avanço da doença, ou seja, a incapacidade é permanente, inviabilizado, independente de cirurgia o retorno à sua atividade habitual de forma segura e plena. Ao analisar as limitações da Recorrente, conforme quesito complementar 8, resta prejudicada a afirmação de que a Recorrente poderá, ao menos, se submeter e concluir um programa de reabilitação profissional, quiçá ser reinserida no marcado de trabalho. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: diarista/faxineira

Data de nascimento: 10/1/1971

Grau de escolaridade: ensino médio completo

2. Preliminar.

O laudo pericial está adequadamente fundamentado

No âmbito dos Juizados Especiais, o juiz tem o poder de limitar a produção probatória excessiva ou impertinente, nos termos do art. 33 da Lei 9.099/95, verbis: *Art. 33. Todas as provas serão produzidas na audiência de instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente, podendo o Juiz limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias.*

À luz de tal contexto, julgando suficiente o esclarecimento carreado no laudo pericial, inexistiu cerceamento de defesa.

Para além disso, é necessário demonstrar o prejuízo. A alegação de nulidade foi feita de forma genérica, não havendo como ser acolhida.

3. Pretensão de aposentadoria por invalidez.

A sentença condenou o INSS a *"... restabelecer ... auxílio doença à parte autora, desde um dia após a DCB, em 04/06/2016 (NB 6092144992) até a data de sua reabilitação profissional..."*.

O perito do Juízo foi explícito ao indicar as possibilidades de reabilitação ao responder ao n.15, verbis:

"Sim, pode exercer atividades de nível médio e trabalhar sentada. Por exemplo recepcionista, trabalho manual após reabilitação das mãos, telefonista, auxiliar administrativo."

A autora tem menos de 50 anos, cursou o ensino médio e reside na zona urbana de Cariacica-ES.

Dentro de tal contexto, não vejo como desde já excluir a possibilidade de reabilitação noutra atividade.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186175v3** e do código CRC **565f0811**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:15

5000173-46.2018.4.02.5001 **500000186175 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 59
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000173-46.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: GLAUCIA ALVES MACIEL JOBRAN (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217120v2** e do código CRC **2f542e8d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:15

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 60

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000255-74.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE ADRIANO FARIAS GONCALVES (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190155v2** e do código CRC **a554c94f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:17

5000255-74.2018.4.02.5002 **500000190155 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 60
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000255-74.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE ADRIANO FARIAS GONCALVES (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190156v2** e do código CRC **a9fa1be5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:17

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 61

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000281-72.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GILVAN MANGABEIRA DOS SANTOS (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190109v2** e do código CRC **853d0c76**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:18

5000281-72.2018.4.02.5002 **500000190109 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 61
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000281-72.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GILVAN MANGABEIRA DOS SANTOS (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190110v2** e do código CRC **0ae7e5a0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:18

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 62

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000316-29.2018.4.02.5003/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: PEDRO PERONI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O autor apresentou impugnação, solicitando novos esclarecimentos ao perito (Evento 15, PET1, fl. 01/02)." "Como não ficou provada a incapacidade para o trabalho, a parte autora não tem direito ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez." Com todo respeito ao r. Sentença deve ser anulada deferindo pedido EVENTO 15, PET1, ou MODIFICADA PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO PORQUANTO O LAUDO PERICIAL CONTRARIA TODAS AS PROVAS PRODUZIDAS, ADEMAIS DEVEM SER CONSIDERADAS AS ENFERMIDADES QUE LEVARAM A CONCESSÃO DO BENEFICIO CESSADO PERSISTEM, AGRAVAM E SURGIRAM OUTRAS, IDADE, QUALIFICAÇÃO, ESCOLARIDADE, NÃO TENDO COMO DISPUTAR E CONSEGUIR VAGA EM UM MERCADO DE TRABALHO CADA VEZ MAIS EXIGENTE,

JUST IFICANDO O PEDIDO INICIAL. ... Assim diante das provas produzidas, não tendo como disputar e conseguir vaga num mercado de trabalho cada vez mais exigente, deve a r. Sentença ser modificada para julgar procedente o pedido inicial considerando todas enfermidades mencionadas e comprovadas nos laudos/exames anexados aos autos, ainda que até o data da perícia, porquanto comprovado que até então havia incapacidade. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: lavrador

Data de nascimento: 18/7/1965

Grau de escolaridade: 1º ano fundamental

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. O autor declarou-se lavrador. Sofreu acidente de moto em 2002.

Recebeu auxílio-doença de 19/6/2002 a 16/7/2003. Foi aposentado por invalidez com DIB em 17/7/2003.

Em perícia administrativa, o INSS detectou sinais evidentes de que o autor estava laborando em trabalho pesado e deliberou cessar o pagamento do benefício.

O autor está recebendo as prestações reduzidas ('de recuperação'), sendo que a cessação definitiva está prevista para o dia **6/12/19**, como se infere de ev.1-cnis5.

3. O laudo de perícia administrativa realizado em 6/6/18 que detectou a existência de aptidão laboral foi assim fundamentado: "c*onsiderando atividade do segurado, exame fisico pericial e documentação apresentada é possivel constatar que o segurado apresenta sequela definitiva em perna direita com limitação a dorsoflexão de pé direito, porem este apresenta sinais evidentes de trabalho pesado, continuo e recente. dessa forma, não há elementos tecnicos objetivos que justifiquem a incapacidade alegada."* (ev.11-rsc3).

O perito médico nomeado pelo juízo diagnosticou seqüela de fratura de membro inferior direito e atestou que "*conforme avaliação pericial atual fora concluído que mesmo o autor possuindo as patologias descritas acima, não apresenta incapacidade para suas atividades habituais de lavrador, pois não há alterações significativas ao exame físico atual e aos documentos médicos que cheguem a impedir tal trabalho, nesse momento ou em data anterior a esta perícia, quando afastado, mas sem receber benefício. Suas patologias mostram-se compensadas diante do tratamento já utilizado e não há impedimentos. Observam-se calosidades, hiperceratose e fissuras palmares exuberantes, compatíveis com atividades manuais intensas e recentes. Dessa forma, conforme quadro atual, idade e grau de instrução do autor, não será sugerido seu afastamento do mercado de trabalho, sendo considerado APTO".*

Em ambos os casos, detectou-se exercício de atividade laborativa.

4. Também se pediu a anulação da sentença, visto que o autor apresentara impugnaçao ao laudo, solicitando novos esclarecimentos ao perito.

Não basta ao autor alegar que a não resposta a quesitos (sejam eles iniciais ou complementares) lhe cerceou o direito de defesa. É necessário demonstrar, no recurso, que a ausência de resposta a tais quesitos poderia alterar a conclusão do laudo. Mas inexiste no recurso tal demonstração.

Logo, não há como acolher a preliminar.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186173v3** e do código CRC **adc65372**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:22

5000316-29.2018.4.02.5003 **500000186173 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 62
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000316-29.2018.4.02.5003/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: PEDRO PERONI (AUTOR)
ADVOGADO: ADENILSON VIANA NERY

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217032v2** e do código CRC **e2cc11e6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:22

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 63

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000930-25.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: EMERITA DA ROCHA DEMONER (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 2. DA INCAPACIDADE LABORATIVA PARA O EXERCÍCIO DE QUALQUER ATIVIDADE PROFISSIONAL A Recorrente padece de PROBLEMAS DE DOENÇAS HIPERTENSIVAS (CID I-10), POSSUINDO TAMBÉM GASTRITE CRÔNICA E METAPLASIA INTESTINAL INCOMPLETA. Em virtude disso, apresenta uma série de limitações que a incapacitam de exercer sua atividade habitual como DOMÉSTICA/FAXINEIRA. Os laudos juntados pela Recorrente são contundentes em atestar sua incapacidade laborativa. Ocorre que, lamentavelmente, a sentença proferida pelo douto Juízo de primeira instância, se fundamentou exclusivamente em uma perícia notoriamente superficial, razão pela qual merece ser

revista, por repetir o vício do laudo, já que a argumentação nela exposta não expressa à identidade fática do caso em comento. Nesse sentido, há que se suscitar o art. 436 que por sua vez destaca: "O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos". Diante disso, ou seja, da contrariedade dos laudos periciais, caberia ao nobre magistrado valer-se de outros elementos para solucionar a causa, tais como a documentação médica apresentada ou, ainda, interpretar de forma razoável o referido laudo, concluindo que a ora Recorrente não reúne condições de exercer sua atividade profissional, em virtude de seu atual estado de saúde. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: Doméstica/faxineira

Data de nascimento: 4/10/1959

Grau de escolaridade: Ensino fundamental incompleto

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. Há apenas 1 laudo de médico-assistente acostado à inicial e emitido em 21/5/18 (ev.1-laudo8, p.1).

Tal laudo não traz qualquer menção à existência de incapacidade laboral.

Os demais documentos médicos apresentados são laudos de exames complementares (laudos de ressonância magnética, de endoscopia digestiva etc.).

O médico que elabora o laudo de um exame de imagem apresenta a sua conclusão sobre o exame. Esta conclusão deverá ser submetida ao médico do paciente. Na consulta médica, haverá a anamnese, o exame físico, a análise do exame complementar e a conclusão (o diagnóstico). Disso decorre que a interpretação do conteúdo de um exame complementar é um ato a ser praticado pelo médico, cujo resultado estará correlacionado à anamnese e ao exame físico por ele realizado na consulta.

Em suma, não me cabe analisar o conteúdo de exames complementares ou dos laudos dos médicos que os realizaram, mas sim o conteúdo de atestados e/ou laudos médicos lavrados pelo médico-assistente.

3. Visto que o único laudo de médico-assistente não se refere à existência de incapacidade, depreende-se que a autora não produziu prova a respeito da configuração desse estado.

Quanto a tal ponto - que é o objeto de prova - resta apenas o laudo pericial, que lhe é desfavorável.

O laudo encontra-se suficientemente motivado (evento 24).

Como a autora sequer produziu prova no sentido de que encontra incapaz e tendo em vista a validade formal do laudo, não vejo como excluir a conclusão a que chegou o perito do Juízo.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186172v4** e do código CRC **aae08564**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:26

5000930-25.2018.4.02.5006 **500000186172 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 63
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000930-25.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: EMERITA DA ROCHA DEMONER (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO FERNANDO MIRANDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217034v2** e do código CRC **4d94aae9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:26

5000930-25.2018.4.02.5006 **500000217034 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 64

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001048-13.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OZIEL FARIA DO NASCIMENTO (AUTOR)

VOTO

RECURSOS INOMINADOS. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A sentença condenou o INSS a *"... restabelecer ... auxílio-doença... desde a cessação indevida, **com DIP na presente**, devendo ser mantido, independentemente de requerimento de prorrogação, até a constatação de sua plena capacidade laborativa em perícia realizada em sede administrativa após o transcurso do prazo mínimo de 01 (um) ano contado da data da perícia médica, realizada em 21/09/2018, ou até a conclusão de programa de reabilitação...".*

Ambas as partes recorreram.

O RECURSO DO INSS apresentou os seguintes pedidos: *"a) fixar a DCB na forma da lei previdenciária, seja no prazo previsto pelo perito ou em 120 dias, bem como revogar eventual multa prevista nesse ponto; b) determinar a aplicação de TR como índice de correção monetária; c) aumentar o prazo para cumprir a tutela para 45 (quarenta e cinco) dias e ainda revogar as multas processuais previamente cominadas, ante a ausência de MÁ-FÉ ou ARBITRARIEDADE da Autarquia Previdenciária; d) na remota hipótese de manutenção das astreintes, seja determinada a* ***REDUÇÃO*** *de seus valores para o montante adequado (e.g. R$ 50,00 - cinquenta reais) por dia e, ainda, fixando-se o limite máximo (e.g. de R$ 500,00 - quinhentos reais)."*

Pretende o autor, no recurso, obter aposentadoria por invalidez; alega que o perito afirmou ser necessário submeter o autor a uma cirurgia e ele não está a isso obrigado. **Consta do recurso DO AUTOR o que segue:**

"... O MM. Juiz de piso julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez por entender que inexiste a comprovação de um requisito para o deferimento do benefício, qual seja, incapacidade definitiva e total. Entretanto Excelências, neste particular a sentença merece ser reformada eis que conforme as provas dos autos e as particularidades do caso concreto, vimos que o recorrente não tem possibilidade de retomar sua vida laborativa já que sua fonte de trabalho é justamente os braços, o movimento livre dos braços que necessita para dirigir veículos pesados e por ter LIMITAÇÃO em ombro e joelho, restrição de movimentos, dor na coluna, o mesmo não tem condições de laborar em tais condições de forma definitiva como motorista, já que como motorista, além de dirigir caminhão, ainda tem que manusear mercadorias, carregar, dentre outros. Ocorre que o perito afirmou – vide fls. 4 do laudo – quesito 15 que o autor está aguardando procedimento cirúrgico:

"15. O periciado(a) está realizando tratamento? Qual a previsão de duração do tratamento? Há previsão ou foi realizado tratamento cirúrgico? O tratamento é oferecido pelo SUS? ✓ Sim, o periciado está realizando tratamentos; ✓ Pelo menos 1 (um) ano de tratamento para que possa fazer uma reavaliação; ✓ Sim, aguardando procedimento cirúrgico; ✓ Sim." (grifamos e negritamos)

Ora. Se para o restabelecimento da capacidade o autor tem que realizar procedimento cirúrgico, por óbvio sua incapacidade é DEFINITIVA! Assim, vimos que para tentativa de estabilização do quadro, o recorrente necessita obrigatoriamente de ser submetido a CIRURGIA no ombro, sendo certo que em nosso sistema jurídico ninguém está obrigado a realizar procedimentos caso não queira, o que leva à concessão de aposentadoria por invalidez, nos moldes do artigo 101 da Lei 8213/91 e artigo 15 do Código Civil. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: MOTORISTA DE CAMINHÃO

Data de nascimento: 3/7/1971

Grau de escolaridade: 7ª série

2. RECURSO DO AUTOR.

O autor tem quadro de flebites de repetição; teve trombose (ev.13).

O perito identificou as seguintes doenças: "Hérnias e artrose em coluna e trombose na perna esquerda."; afirmou que há incapacidade temporária e total desde 5/2/18; disse que o autor está aguardando a realização de cirurgia (ev.23, n. 3, 7, 9 e 15).

O recurso parte da premissa de que ninguém pode ser obrigado a submeter-se a tratamento cirúrgico.

De fato, nenhum segurado pode ser obrigado a submeter-se a procedimento cirúrgico destinado a readquirir sua aptidão laboral. A submissão a tal procedimento é uma faculdade que se atribui ao segurado. Se o mesmo eventualmente se recusar, sequer é necessário explicitar a razão de sua recusa. Tais conclusões decorrem do teor do artigo 101 da Lei 8.213/91, verbis: *Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

Em suma: a parte autora não é obrigada a submeter-se a uma cirurgia.

Se não quiser submeter-se à cirurgia referida pelo perito no laudo judicial, nesse caso, deveria haver análise sobre se há a possibilidade de reabilitação para outra atividade que lhe garanta a subsistência, tendo em vista uma eventual aptidão laborativa residual.

O autor tem 48 anos e 7ª série do ensino fundamental. É inviável excluir a possibilidade de reabilitação, ao menos por ora.

Para além disso, teria de haver uma recusa formal da parte autora a submeter-se ao procedimento cirúrgico. Trata-se de ato personalíssimo, que poderá ser, oportunamente, declinado na seara administrativa (caso a parte autora não queira realizar a cirurgia apontada pelo perito).

A manifestação no sentido de que a autora não quer se submeter à cirurgia não é bastante. Trata-se de ato personalíssimo.

Enfim, no momento, não há elemento probatório para afirmar que a parte autora deva ser aposentada.

Logo, seu recurso deve ser desprovido.

3. RECURSO DO INSS.

3.1. DCB.

A TNU julgou legítima a inovação legislativa efetivada pela MP nº 767/2017,convertida na Lei 13.457/2017. Com efeito, o PEDILEF n. 0500774-49.2016.4.05.8305 foi afetado, como representativo da controvérsia (Tema 164), sendo que a TNU fixou as seguintes teses (**Tema 164**): *"Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

Ocorre que o perito do Juízo afirmou que o autor aguarda tratamento cirúrgico.

Uma hipótese tal qual a presente não foi objeto do julgamento do tema 164 da TNU. Em casos tais qual o presente, entendo que tal precedente não é vinculativo.

Com efeito, o § 9º do art. 60 da Lei 8213/91 padece de inconstitucionalidade parcial. Não há como fazê-lo incidir aos casos nos quais a recuperação do autor depende de uma cirurgia. Havendo sua incidência em casos tais, ter-se-á a violação do princípio da dignidade da pessoa humana, ao suspender-se um benefício previdenciário de um segurado do qual se sabe – há convicção médica – que dele necessita, fazendo-o com base numa suposição abstrata (prevista em lei) de melhora, presunção abstrata que vai de encontro à conclusão pericial (que condicionou a recuperação a uma prévia cirurgia).

Em casos tais, **dever-se-á aguardar a realização da cirurgia** e, **caso seja realizada**, submeter o autor a uma perícia administrativa para aferir a eventual recuperação da capacidade laborativa (na hipótese de a autora afirmar que se recusa a realizar a cirurgia, o benefício deve ser convertido em aposentadoria por invalidez).

Reconheço a inconstitucionalidade parcial e afasto a incidência na referida norma no caso concreto.

Por tal razão, **deixo de fixar DCB.**

3.2. Atualização Monetária e Juros de Mora: a Lei 11.960/2009 e o RE Nº 870.947/SE.

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Por conseguinte, o recurso do INSS merece parcial provimento.

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

1. pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou
2. requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

3.3. Pedido recursal de ampliação do prazo fixado na sentença (30 dias) para cumprimento da antecipação de tutela (implantação do benefício).

No recurso o INSS alegou que *"... é imperioso destacar que a própria lei previdenciária nº 8.213/91 estabelece em seu art. 41-A, § 5º o prazo de 45 dias para o cumprimento de obrigação de pagar e a Lei nº 10.259/01, 60 (SESSENTA) dias conforme seu art. 17."*

O § 5º do art. 41-A da LBPS dispõe que "... o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão." É um prazo para analisar a documentação apresentada, aferir se é ou não devido o benefício e, se for o caso, calcular a RMI e implementar o pagamento da 1ª parcela.

Não se pode aplicar o referido prazo por analogia visto que, quando há ordem judicial, o setor administrativo do INSS não terá de analisar documentação para aferir se o benefício é ou não devido; tal juízo de valor já foi efetivado pelo Judiciário.

Também não se pode recorrer ao prazo previsto no art. 17 da Lei 10.259/01, que refere ao cumprimento de RPV pela Administração Pública.

O benefício concedido tem carâter alimentar. O prazo de 30 dias é, destarte, razoável.

Nesse ponto, o recurso não deve ser provido.

3.4. Multa.

A sentença determinou a implantação do benefício em 30 dias sob pena de multa diária de 500 reais.

Considerando que se trata de benefício em valor de um salário mínimo, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior a metade do valor do benefício.

Em face do exposto, a referida multa deve ser reduzida para o valor de R$100,00 (cem reais) por dia de atraso.

III. Conclusão.

NEGO PROVIMENTO ao recurso do autor. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS apenas para reduzir o patamar da multa fixada na sentença (item 3.4) e para fixar que a apuração do quantum debeatur deverá ocorrer nos termos fixados no item 3.2. Quanto ao INSS, sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186171v4** e do código CRC **6ccc85fd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:29

5001048-13.2018.4.02.5002 **500000186171 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 64
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001048-13.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OZIEL FARIA DO NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: KENIA PACIFICO DE ARRUDA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217054v2** e do código CRC **2bf178e6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:28

5001048-13.2018.4.02.5002 **500000217054 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 65

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001265-56.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SILVANIA CUSTODIO SCHEIDEGGER (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190105v2** e do código CRC **301d0a85**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:32

5001265-56.2018.4.02.5002 **500000190105 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 65
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001265-56.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SILVANIA CUSTODIO SCHEIDEGGER (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190106v2** e do código CRC **898a2815**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:32

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 66

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001606-85.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DENILDO JOSE CORREA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... III - DA SENTENÇA ORA ATACADA Em sentença, o recorrente teve seu pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez negado, sob a alegação de inexistência de incapacidade para o trabalho. Todavia, a sentença proferida merece reforma, uma vez que baseada em uma prova que contraria toda a documentação médica juntada nos autos. De fato, a perícia judicial foi feita por médico especialista, mas este não soube avaliar o quadro de saúde do recorrente da maneira correta, pois

não fora trago as reais condições do autor. A irresignação se dá pelo fato de que o exame médico pericial tenha sido realizado, além de uma anamnese exígua de dados, de forma tão superficial e pouco analítica em relação à complexidade que o caso requer. Não podemos esquecer também de alguns princípios como o IN DÚBIO PRO MISERO E DA FUNÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA, e, basta à análise da documentação médica juntada nos autos para verificar a complexidade do caso. Neste diapasão, o nobre julgador a quo não concedeu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ao recorrente, mesmo depois de todos os documentos apresentados que comprovam a incapacidade. O perito nomeado não trouxe a baila o real estado de saúde do periciado, sendo inegável a contradição entre as anomalias, os laudos de "verdadeiros peritos" (médicos que acompanham o recorrente há anos), e o laudo do dito perito do juízo. Por fim, não soa justo nem razoável atribuir-se efeito a referida sentença, sem a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, eis que a recorrente não pode retornar ao trabalho. É necessária, ante todo o exposto, a reforma na sentença para conceder o beneficio de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a recorrente, ou ainda, ao menos, a realização de nova perícia, a ser perfectibilizada por médico especialista. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: vigia noturno (ev.1); Vigia de obras (ev.13)

Data de nascimento: 11/6/1960

Grau de escolaridade: Analfabeto (cf. laudo, ev.13, n.1)

2. Conforme indica o CNIS, o autor recebeu auxílio-doença de 01/01/2015 até 09/03/2018 (ev.21-rsc2, pág.6).

Os laudos de médico-assistente juntados com a inicial estão em evento1-out9. Todos eles são anteriores à DCB.

Os laudos de médico-assistente emitidos anteriormente à DCB não se prestam para comprovar que o estado de incapacidade laborativa perdurou após a cessação do benefício.

3. Na perícia com médico ortopedista em 09/07/2018, ficou constatado que o autor é portador de espondilodiscoartrose lombar com incipientes e discretos abaulamento discais, que, no entanto, não o incapacitam de exercer suas atividades laborativas de vigia/tratorista. Afirmou o *expert* que o periciado apenas possui limitação funcional para funções que demandem sobrecarga de coluna lombar, não havendo que se falar, pois, em incapacidade para as profissões indicadas (evento 13, números 3, 7 e 8).

O perito descreveu adequadamente o exame físico realizado, que serviu de lastro à conclusão do laudo; também indicou os exames e laudos que lhe foram apresentados.

O laudo pericial é válido. A irresignação recursal é genérica.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora

---

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186169v2** e do código CRC **93accff0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:36

5001606-85.2018.4.02.5001 **500000186169 .V2 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 66
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001606-85.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DENILDO JOSE CORREA (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217036v2** e do código CRC **a36098b8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:36

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 67

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001762-58.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: LEIDA MARIA GOMES DE ARAUJO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que condenou o INSS a pagar-lhe AUXÍLIO-DOENÇA. Pretende a parte autora, no recurso, obter aposentadoria por invalidez. No recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... A Sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido autoral de concessão de auxílio doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença desde 13/03/2018, porém com DCB em 13/6/2018. Contudo, a determinação judicial merece ser reformada pelas seguintes razões:

2. DO DIREITO. 2.2 Da exclusão do termo final do benefício.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região entendeu que, em regra, não é possível a fixação do termo final do benefício em sentença: ... Cabe, portanto, ao INSS, após o restabelecimento do benefício, realizar perícias periodicamente a fim de constatar a permanência da incapacidade ou o retorno da capacidade para exercício das atividades habituais. Diante disso, resta demonstrado que a decisão monocrática carece de reforma, razão pela qual roga pela procedência do pedido de exclusão do termo final fixado na sentença, em nome do superprincípio constitucional da dignidade da pessoa humana. ..."

II. Fundamentação.

O autor irresignou-se porque a sentença fixou DCB.

O autor indicou precedente do TRF da 4ª Região em seu favor. Contudo, trata-se de recurso julgado em 2015. Houve alteração legislativa posterior, que introduziu a necessidade de fixar-se DCB.

A TNU julgou legítima a inovação legislativa efetivada pela MP nº 767/2017,convertida na Lei 13.457/2017. Com efeito, o PEDILEF n. 0500774-49.2016.4.05.8305 foi afetado, como representativo da controvérsia (Tema 164), sendo que a TNU fixou as seguintes teses (**Tema 164**):

*"**Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença**, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) **os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados** posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, **devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada**, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186168v2** e do código CRC **cefca34f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:41

5001762-58.2018.4.02.5006 **500000186168 .V2 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 67
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001762-58.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: LEIDA MARIA GOMES DE ARAUJO (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO FERNANDO MIRANDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217038v2** e do código CRC **10d5268c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:41

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 68

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001844-04.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ISABEL CRISTINA RIBEIRO DO NASCIMENTO (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente alega que o Min. Luiz Fux proferiu decisão atribuindo efeito suspensivo, até a publicação do acórdão a ser proferido pelo Supremo Tribunal Federal, aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE (Tema 810/STF), bem como alega a ausência de razoabilidade na prévia fixação de astreinte, sem que antes seja intimada a autarquia previdenciária e conferida a oportunidade de cumprir a obrigação de fazer espontaneamente. Diz que o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 para cumprimetno da obrigação de pagar é de 45 dias e o previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é de 60 dias. Sustenta que a multa no montante fixado acarretará o enriquecimento sem causa de apenas uns

poucos segurados em detrimento de todos os outros. Menciona a Súmula 410 do Superior Tribunal de Justiça. Pede a reforma da sentença para que (i) seja fixada a TR com oíndice de correção monetária; (ii) seja fixado o prazo de 45 dias para cumprimento da tutela, com revogação da multa cominada; ou (iii) caso mantida a multa, seja reduzido o respectivo valor.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190028v1** e do código CRC **cf48efe3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:43

5001844-04.2018.4.02.5002 **500000190028 .V1 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 68
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001844-04.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ISABEL CRISTINA RIBEIRO DO NASCIMENTO (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190029v2** e do código CRC **451f2a8c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:43

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 69

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004727-24.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: WAGNER LUIS CORBELLARI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue: (i) estava recebendo auxílio-doença implantado por determinação judicial (autos n.6077-92.2012.4.02.5050); (ii) foi convocado para perícia em 17/5/2018 e, mesmo portando lombociatalgia e problemas coronários graves (sofreu um infarto e passou por cirurgia), o INSS o convocou para realizar reabilitação profissional. (iii) A sentença julgou improcedente o pedido tendo em vista sua recusa a participar da reabilitação; contudo, a

sentença não observou o laudo pericial, que reconheceu haver incapacidade total e temporária e estimou a necessidade de 6 meses de afastamento. (iv) a recusa do autor em participar da reabilitação "deve ser minorada diante do laudo pericial que indica uma incapacidade mesmo que provisória." (ev.47).

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nascimento: 25/05/1968.

Escolaridade: Ensino fundamental incompleto.

Profissão: Agricultor

2. O autor recebia auxílio-doença desde 22/12/2010 (ev.25-rsc2).

Como antes referi, o benefício foi implantado por ordem judicial em processo anterior.

O benefício foi cessado após perícia administrativa realizada em 31/7/2018 na qual o perito do INSS entendeu que o autor estava se recusando a realizar a reabilitação profissional. Eis a justificativa apresentada pelo perito do INSS:

 # REABILITAÇÃO PROFISSIONAL POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL CONFORME SENTENÇA RECURSAL DO PROCESSO 0006077-92.2012.4.02.5050/01 - AVALIAÇÃO INICIAL # PERICIANDO COM HISTÓRIA DE LOMBALGIA CRÔNICA EM TRATAMENTO CONSERVADOR (REFERE TER RECUSADO TRATAMENTO CIRÚRGICO) NÃO APRESENTANDO QUALQUER ALTERAÇÃO IMPEDITIVA AO EXAME FÍSICO ORTOPÉDICO PERICIAL QUE JUSTIFIQUE IMPEDIMENTOS, NECESSITANDO DE SIMPLES ORIENTAÇÕES ERGONÔMICAS + ANGIOPLASTIA PERCUTÂNEA. COM QUADRO CARDIOLÓGICO ESTABILIZADO, SENDO CONSIDERADO ELEGÍVEL POR TRATAR-SE DE DETERMINAÇ;ÃO JUDICIAL. CONTUDO, APÓS EXTENSA ORIENTAÇÃO E INDICAÇÃO DE CURSO DE PORTEIRO, PERICIANDO REFERE NÃO TER CONDIÇÃO DE REALIZAR QUALQUER ATIVIDADE DE TRABALHO, INCLUSIVE JÁ TRABALHANDO RECENTEMENTE NAS ATIVIDADE DE REPOSITOR SUPERMERCADISTA E COBRADOR DE ÔNIBUS MAIS LEVES, PORÉM NÃO SUPORTOU, APESAR DO INDEFERIMENTO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PLEITEADA PELO JUÍZO, SENDO ENTENDIDO DESTA FORMA COMO RECUSA. DCI PARA AMANHÃ. (ev.25-RSC2, pág.10).

O perito nomeado pelo juízo, especialista em medicina do trabalho, relatou que o autor submeteu-se a angioplastia devido a infarto agudo do miocárdio em 2016 (quesito 4, evento 13). Negou incapacidade para o trabalho sob o ponto de vista ortopédico, mas confirmou incapacidade por causa da redução da capacidade cardiovascular e da baixa aptidão física, que predispõe a sintomatologia de dor e a cansaço, dificultando a realização das atividades como lavrador (quesito 4). Afirmou que o autor não possui aptidão para exercer a atividade habitual de lavrador (quesitos 6-7). Atestou limitação para atividades de média a alta demanda metabólica, esforço físico moderado a intenso (quesito 9). Concluiu que há incapacidade temporária para o trabalho (quesito 13). Estimou o prazo de 6 meses para recuperação.

Em suma: há incapacidade total e temporária.

Ocorre que o benefício foi cessado porque o autor se recusou a submeter-se à reabilitação profissional.

O artigo 101 da Lei 8.213/91 tem a seguinte dicção: *Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido* ***estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se*** *a exame médico a cargo da Previdência Social,* ***processo de reabilitação profissional*** *por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.*

Portanto, ainda que haja incapacidade temporária, a recusa do autor à submeter-se à reabilitação é fato que autoriza a suspensão do pagamento do benefício, à luz do artigo 101 da LBPS.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000193590v4** e do código CRC **bbd8f57c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:59

5004727-24.2018.4.02.5001 **500000193590 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 69
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004727-24.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: WAGNER LUIS CORBELLARI (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS AUGUSTO NUNES DE OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217040v2** e do código CRC **f5f4ef05**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:59

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 70

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005910-30.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARCELO FRERI DA CUNHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

O autor está recebendo regularmente AUXÍLIO-DOENÇA, concedido administrativamente. Ajuizou esta ação visando a conversão do auxílio-doença em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

O pedido foi julgado improcedente.

O autor interpôs RECURSO INOMINADO. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 2. REFORMA DA SENTENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA RECONHECIDA NO LAUDO PERICIAL MÉDICO. A respeitada Sentença guerreada, não obstante o brilhantismo de seu prolator, não deve permanecer, vez que não representa o melhor direito para o caso sub judice. Nobres Julgadores, diferente do que consta na r. sentença, o Autor encontra-se incapacitado para exercer qualquer atividade laborativa de forma permanente, principalmente a sua atividade habitual (operador de máquinas). O laudo elaborado pelo I. Perito Angelo Ton, corrobora as alegações de existência das patologias apresentadas pelo Autor, bem como deixa claro a incapacidade permanente e total do mesmo. Nesse sentido, o I. Perito foi claro ao responder todos os quesitos solicitados. Senão, vejamos apenas alguns trechos do laudo em destaque: .... Ademais, o I. Perito afirmou que a incapacidade alegada instalou-se há pelo menos 01 ano e 03 meses, quando foi realizado o procedimento cirúrgico, o que nos leva a crer que as patologias decorrem há mais tempo. O laudo pericial também corrobora as informações prestadas na exordial no sentido de que o Autor já passou por cirurgias, e atualmente encontrase em acompanhamento médico regular, fazendo uso de medicações e de reabilitação fisioterápica, contudo, sem obter qualquer melhora clínica e funcional de suas patologias. ... O autor não detém condições de exercer nem mesmo funções administrativas, visto que as próprias atividades desempenhadas dentro das funções administrativas apresentam o empreendimento de esforços na coluna lombar. ... 3. IMPOSSIBILIDADE DE REINSERÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO. CONDIÇÕES SOCIAIS DO AUTOR. Cogitar-se-ia, a possibilidade de o Recorrente ser reinserido no mercado de trabalho para desempenhar outras atividades, que não demandem, diretamente, de esforço físico. Porém, as condições sociais do Recorrente obstam esta possibilidade. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: Operador de logística.

Data de nascimento: 28/1/1979

Grau de escolaridade: Ensino superior (tecnólogo em logística) - cf. laudo ev.33.

2. O autor laborava como operador de logística.

Está recebendo auxílio-doença.

O perito do Juizo afirmou que "o periciado tem história de procedimento cirúrgico em coluna lombar, sendo submetido a artrodese lombar para tratamento de hérnia de disco." (ev.33, n.4). Reconheceu que o mesmo não possui aptidão para sua função habitual. Afirmou, ainda, que há limitações: "O periciado tem dificuldade de deambular longas distâncias ou longos períodos, dificuldades em carregar peso, dificuldades em ficar de pé por longos períodos e dificuldades em subir escadas e/ou declives." (ev.33,n.8); afirmou que há incapacidade definitiva (n.13).

Ocorre que, pela leitura do laudo, afere-se que a incapacidade é multiprofissional, e não omniprofissional.

Com efeito, o perito assinalou que o autor *"pode realizar atividades administrativas, durante a qual fique sentado a maior parte do tempo, como atividades de escritório, portaria e afins."* (n.16).

O perito deixou claro que entende viável a reabilitação.

O recurso pede a análise das condições pessoais.

O autor tem 40 anos de idade e curso superior completo. A idade não é elevada e o nível de escolaridade é alto. É evidente que, em tese, pode ser reabilitado e que a possibilidade de obtenção de sucesso na reabilitação em muito supera a possibilidade de insucesso.

A sentença deve ser mantida.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186162v3** e do código CRC **42785d67**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:7

5005910-30.2018.4.02.5001 **500000186162 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 70
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005910-30.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARCELO FRERI DA CUNHA (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217122v2** e do código CRC **8b2aa273**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:7

5005910-30.2018.4.02.5001 **500000217122 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 71

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011883-63.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ROSANGELA CUNHA CARNEIRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 1. Infere-se dos autos que a Autora, avaliada pelo perito do INSS, este considerou inexistente incapacidade laborativa (fls.136). 2. Designado médico perito judicial, este concluiu que há aptidão para o labor, identificando a atividade habitual da Autora como "do lar". 3. Não há razões para duvidar da competência do médico perito, no entanto, não foi considerada a aptidão da Autora para realizar as atividades habituais de que necessita. 4. Ainda que se possa minimizar os afazeres

domésticos, a Autora necessita de envidar esforços com as pernas para realizar os movimentos das atividades do lar, entre outras, a de fazer limpeza de chão, subir e descer escadas, carregar baldes e materiais de limpeza, agachar para apanhar objetos. 5. Não há dúvidas de que a Autora possui movimentos limitados, conforme Laudo médico datado de 01/08/2018, juntado às fls. 53/54, e outros juntados, precisando fazer uso de 2 muletas de forma contínua para se locomover 6. Como registrado, a Autora sofreu cirurgia no quadril no ano de 2013 sofrendo com sequelas do procedimento médico, relacionada à diferença entre o tamanho das pernas. 7. Após a cirurgia, no ano de 2013, houve deferimento de auxílio doença previdenciário sob o benefício nº601.208.536-6 8. Ocorre que após a cessação do benefício de incapacidade em 01/03/2014, a segurada não houve melhora de seu estado de saúde, de modo que reiterou o pedido de auxílio-doença em 03/02/2016, sob o nº 612.479.027-4 e em 01/08/2018, sob o nº 624.033.985-0. 9. Desta forma, com o agravamento da doença que acomete a autora, decorrente da consolidação das sequelas da intervenção cirúrgica, houve a modificação das aptidões físicas para o exercício do labor que ocupava no período pré-cirúrgico, de costureira. 10. O INSS não considerou no momento da realização da perícia todo o conjunto de provas, idade, enquadramento social e tão pouco a atividade habitual exercida pela autora. 11. De fato, conforme os documentos juntados a presente inicial e ao processo administrativo, é notável a incapacidade ao labor uma vez que a parte é acometida por: CID Doença M16 Coxartrose bilateral do quadril 12. Autora exerce atividades domésticas na própria residência e ainda encontra dificuldades para tal, pois sua perna fica inchada após meras 2 horas de atividade. Além de sentir dores constantemente. 13. Ora, a convivência com dores e a limitações físicas da Autora são incontestes, muito embora, data venia, erroneamente, tenha asseverado a perícia médica aptidão para o labor. Tais sintomas e condições são incapacitantes para qualquer atividade mesmo aquelas atividades domésticas. 14. Nesse limiar, não merece prosperar a sentença que negou o benefício previdenciário pleiteado pela segurada. 15. Por estar impossibilitada de exercer qualquer atividade laborativa, faz jus a concessão do benefício por incapacidade, pois a causa incapacitante é permanente, Pág. 3 motivo pelo qual deverá, ao final, ser convertido em Aposentadoria por Invalidez definitiva. 16. A prova documental apresentada pela autora evidencia que não possui condições de exercer qualquer atividade laboral, e mesmo depois de ostensivo acompanhamento médico, se mostrou permanente, deixando-a com comprometimento nas funções necessárias à atividade. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: 'do lar' (cf. laudo, ev.25, n.6)

Data de nascimento: 21/6/1958

Grau de escolaridade: Ensino médio completo

2. A inicial não apontou a profissão da autora.

O perito do Juízo consignou que a mesma seria 'do lar' (ev.25). Os vários laudos de perícia administrativa também apontam que a autora seria dona de casa (ev.33-out1, pág.12 e seguintes).

3. O laudo pericial declinou adequadamente o exame físico realizado, o qual foi a razão que lastreou a conclusão de que haveria aptidão para a atividade do lar.

Eis o que consta na resposta ao quesito n.4:

À inspeção apresenta membros inferiores tróficos, sem sinais de desuso. À palpação da articulação do quadril não fora detectada crepitação, calor ou rubor local (ausência de sinais inflamatórios agudos), derrame articular, massas ou tumorações. Força de membros inferiores grau 5 (vence a gravidade e resistência), arco de movimento livre em quadril. Teste de Patrick-FABERE[1] negativo, Teste de Trendelemburg[2] negativo. [1]Teste de Patrick-FABERE: Teste provocativo para articulação sacro ilíaca e quadril. [2]Teste de Trendelemburg: Teste da competência da musculatura glútea.

O laudo pericial está adequadamente fundamentado. Não há razão para excluir a conclusão a que chegou o perito.

Quanto à análise de condições pessoais, registro que o laudo excluiu a existência de incapacidade, de modo que não é necessário analisá-las (súmula 77 da TNU).

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194086v4** e do código CRC **915f100a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:11

5011883-63.2018.4.02.5001 **500000194086 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 71
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011883-63.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ROSANGELA CUNHA CARNEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA GONÇALVES MARTINS BONA
ADVOGADO: FRANCINI VIANA DEPOLO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217042v2** e do código CRC **1beca99e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:11

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 72

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004051-42.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE GUILHERME FRANCISCHETTO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190800v2** e do código CRC **bf1cefe0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:57

5004051-42.2019.4.02.5001 **500000190800 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 72
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004051-42.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE GUILHERME FRANCISCHETTO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190801v2** e do código CRC **eb5375a2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:57

5004051-42.2019.4.02.5001 **500000190801 .V2 JES10621© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 73

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000309-37.2018.4.02.5003/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VANUZA MAZZA DE SOUSA CAMPOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Veja Excelências, que os laudos são anteriores a realização da perícia judicial e comprovam que a mesma tem incapacidade laborativa, e que inclusive e portadora de esquizofrenia paranoide crônica. No entanto Excelências, o problema /limitação da autora existia quando do requerimento administrativamente, pois foi o motivo que impulsou o requerimento, como faz contar os laudos mencionados. Sendo assim, o MM Juiz concluiu pela improcedência, fazendo uso de modelo padrão de Sentença (tipo A), sem analisar as provas dos autos, tendo como base as s equivocadas informações constantes no laudo médico pericial. Ademais, o Juiz não está adstrito aos termos da perícia médica. Para a busca da Justiça, deve ir além dos

termos objetivos de um laudo pericial. Com efeito, o Juiz, em busca da verdade, pode determinar, caso a matéria não lhe pareça suficientemente demonstrada, a realização de outra perícia. Contudo, reputando o Juiz que a questão está esclarecido pelas provas constantes nos autos e considerando o seu livre convencimento, não está obrigado a realizá-la. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: costureira (cf. ev.1); *"revisora/ auxiliar de expedição (2005/2006 – último vinculo na carteira de trabalho)"* (cf. laudo, ev.11)

Data de nascimento: 20/6/1975

Grau de escolaridade: ensino médio completo

2. A perita nomeada pelo juízo diagnosticou Transtorno misto de ansiedade e depressão e atestou que "*pericianda encontra-se atualmente em tratamento médico psiquiátrico, fazendo o uso de medicação psicotrópica regularmente, apresentando boa resposta a medicação em uso e bom controle de sintomas no momento. A mesma encontra-se em boas condições mentais para o exercício de sua atividade laborativa habitual. Não apresenta no momento, sintomas psiquiátricos significativos incapacitantes para o trabalho".*

Com a inicial veio apenas 1 laudo de médico-assistente, emitido em 25/7/17, noticiando que a autora portava alucinações auditivas, delírios persecutórios, sintomas depressvos e ansiosos (ev.1-anexo2,p.17).

Trata-se de laudo lacônico. É inviável excluir a conclusão do perito do Juízo apenas com base em tal documento.

3. Não há necessidade de realizar nova perícia para investigar a alegada esquizofrenia paranóide crônica que, segundo a autora, não teria sido objeto de investigação pericial.

Com efeito, a perita do Juízo consignou no laudo que a autora *"... Apresentou quadro também no passado de sintomas psicóticos/delirantes, que cessaram com o uso regular de medicação".*

A esquizofrenia é uma patologia na qual se apresentam sintomas psicóticos.

Para além disso, se o diagnóstico da perita não se identificou totalmente com o do médico-assistente, isso não é motivo para considerar a prova pericial inválida ou incompleta.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186174v6** e do código CRC **4d5b6156**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:20

5000309-37.2018.4.02.5003 **500000186174 .V6 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 73
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000309-37.2018.4.02.5003/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VANUZA MAZZA DE SOUSA CAMPOS (AUTOR)
ADVOGADO: GEÓRGIA ROCHA GUIMARÃES SOUZA SUSSAI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217044v2** e do código CRC **5462e27c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:20

5000309-37.2018.4.02.5003 **500000217044 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 74

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001285-35.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOANA FERREIRA ALVES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Comprovado nos autos que, a autora padece de moléstia grave, e é detentora do direito ao beneficio, já comprovado nos autos, a autora é segurada da previdência social e preenche todos os requisitos de carência e qualidade de segurado. Não obstante, o quadro clínico que a recorrente se encontra, a autarquia/ré, através de avaliação pericial absolutamente viciada, optou pela Alta programada, uma vez que, deveria ser concedida a aposentadoria por invalidez. Ora, Excelências, a recorrente exerceu durante toda a sua vida profissional atividades que demandam grande esforço físico, e após a descoberta das patologias e dos agravamentos ocorridos precisou parar de trabalhar para dar continuidade ao tratamento, logo, em

virtude de baixo grau de escolaridade, e no momento conta com a idade avançada, motivo pela qual dificilmente voltará a se inserir no mercado de trabalho. ... Afigura-se, no caso epigrafado, a "INVALIDEZ SOCIAL" referida na obra acima transcrita, de modo que é muito improvável a recuperação do quadro de saúde da recorrente, menos provável ainda o seu retorno ao trabalho, uma vez que, sofre com os problemas de saúde e não tem condições físicas e principalmente psicológicas para exercer sua atividade habitual. ... Nesse interim, resta comprovado que a autora necessita de perceber ao menos o auxílio-doença para recuperação ou possível reabilitação profissional, tendo em vista que a mesma ainda realiza tratamento fisioterápico para amenizar as fortes dores que lhe acomete, sendo evidenciado que na época do indeferimento administrativo a autarquia não agiu corretamente, pois, a autora já se encontrava incapaz na época, devendo também a autarquia ser condenada ao pagamento das prestações vencidas devidas a recorrente. Assim, os argumentos e os pedidos subsidiários trazidos pela parte são absolutamente relevantes, de forma que não foram devidamente analisados por ocasião do julgamento proferido pelo nobre julgador relator. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: merendeira

Data de nascimento: 20/11/1960

Grau de escolaridade: Ensino fundamental incompleto

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. Com a inicial vieram 2 laudos de médico assistente, emitidos em 19/8/2008 e 16/10/2017.

A ação foi proposta em 13/9/2018. Logo, é inviável fiar-se em laudo médico emitido 10 anos antes relativo à eventual existência de incapacidade, notoriamente no caso concreto, em que a autora esteve empregada por largo período de 14/4/11 a 15/9/16, ou seja, período posterior à emissão do referido laudo.

O laudo de 16/10/17 informa lombalgia crônica, dificuldade de deambulação, já tendo realizado infiltração; afirma que não há condições de retorno ao trabalho (ev.1-laudo17).

O perito do Juízo excluiu a existência de incapacidade e informou ter realizado o seguinte exame físico:

" À Inspeção: Indivíduo entra deambulando sem claudicação, sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições. Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores. Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida. Teste de Laségue[1] negativo."

Como se nota, o perito informou que o teste de Lasegue teve resultado negativo. Esse teste é usado para detectar compressão radicular em coluna lombar.

O laudo pericial encontra-se adequadamente fundamentado. O perito apontou concretamente os documentos médicos que lhe foram apresentados - dentre eles o laudo médico de 16/10/17, antes referido - , o exame físico realizado e a conclusão a que chegou. Por conseguinte, não há razão para anular – e muito menos para reformar – a sentença.

3. O recurso afirmou que o Juiz deve analisar as condições pessoais.

Ocorre que não se detectou incapacidade, mas aptidão laboral. Nessa linha, a **súmula 77 da TNU** dispõe que ***"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual."***

4. Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186170v3** e do código CRC **01b68021**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:33

5001285-35.2018.4.02.5006 **500000186170 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 74
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001285-35.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOANA FERREIRA ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: VALERIA GAURINK DIAS FUNDÃO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217046v2** e do código CRC **f196134f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:33

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 75

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001311-45.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE GAVA GOMES (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

Registro, inicialmente, que o INSS interpôs novo recurso inominado (Evento 37) após a decisão dos embargos de declaração, opostos pela parte autora e aos quais foi negado provimento, recurso esse que não merece conhecimento, em face da preclusão consumativa operada com a interposição do primeiro recurso. Registro, ainda, que o não conhecimento do recurso não trará qualquer prejuízo à autarquia, considerando que trata exclusivamente de suposta multa processual, que não consta da sentença.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357).

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO (Evento 30)** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, em como de **NÃO CONHECER DO RECURSO INOMINADO DO EVENTO 37.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190066v4** e do código CRC **3f52beea**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:35

5001311-45.2018.4.02.5002 **500000190066 .V4 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 75
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001311-45.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE GAVA GOMES (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO (Evento 30) para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, em como de NÃO CONHECER DO RECURSO INOMINADO DO EVENTO 37, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190067v2** e do código CRC **29750945**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:35

5001311-45.2018.4.02.5002 **500000190067 .V2 JES10621© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 76

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001718-51.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EULINDA DOS SANTOS BARBOSA (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190047v2** e do código CRC **8d65263d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:40

5001718-51.2018.4.02.5002 **500000190047 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 76
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001718-51.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EULINDA DOS SANTOS BARBOSA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190048v2** e do código CRC **99b5b4e1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:40

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 77

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001761-85.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUCINEIA DE ALMEIDA PEREIRA (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190038v2** e do código CRC **92f51c95**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:41

5001761-85.2018.4.02.5002 **500000190038 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 77
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001761-85.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUCINEIA DE ALMEIDA PEREIRA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190039v2** e do código CRC **5edbcebb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:41

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 78

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002139-41.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE ALAOR FIORESI (AUTOR)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

O INSS interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que o condenou a pagar APOSENTADORIA POR INVALIDEZ à parte autora. Em seu recurso, o INSS alegou o que segue:

"... 2. DA INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO OU À REFILIAÇÃO. No caso em apreço, o laudo pericial informou que a incapacidade iniciou em período anterior ao (re)ingresso da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social. ... Não se diga também que houve agravamento ou progressão da moléstia. As situações de agravamento e progressão referem-se ao momento no qual, em que pese a preexistência da moléstia, a incapacidade sobreveio em período após a filiação ou refiliação. Para a legislação, inexiste agravamento ou progressão de uma situação de incapacidade para uma situação de

maior incapacidade. O agravamento ou progressão está relacionado a uma situação de mera existência de moléstia para a situação de incapacidade, a qual só pode ter surgido após a filiação ou refiliação ao sistema, visto que esta última ¿ incapacidade laboral ¿ é que constitui o risco social coberto. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nascimento: 4/3/1965

Profissão: ASSISTENTE GERENCIAL

Grau de Instrução: ENSINO MÉDIO COMPLETO

2. O laudo pericial afirmou que a incapacidade laborativa se iniciou na infância. Informou que o autor "Apresenta deformidades severas em membros, compatíveis com a patologia atestada." Diagnosticou a doença como artrogripose congênita.

O INSS, no recurso, afirma que a incapacidade é preexistente ao laudo.

A sentença afirma que não houve incapacidade preexistente, mas sim agravamento da lesão/doença, que veio a gerar a incapacidade. Com efeito, consta da sentença o que segue:

"... Ainda, embora o perito do Juízo tenha fixado a data de início de incapacidade ainda na infância, analisando os laudos médicos do Evento 1 – LAUDO4, bem como os antecedentes médicos periciais (SABI) do Evento 9 – RSC2, entendo que, na verdade, a incapacidade foi gerada pela progressão da patologia congênita que o acomete e, por conseguinte, o autor enquadra-se no disposto na parte final do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios. Tanto é que, por algumas vezes, o INSS não reconheceu a incapacidade do requerente em sede administrativa. ..."

Razão assiste ao Juízo a quo.

Com efeito, o CNIS informa que o autor laborou por vários anos (01/2005 a 1/07/2008; 8/10/2008 a 5/6/2012; 6/6/2012 a 13/5/2013; 14/5/2013 a 5/10/2016). Se sua condição de portador de deficiência congênita não o impediu de trabalhar por largo período, resta evidente que houve agravamento da doença/lesão, que veio a gerar o estado de incapacidade.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso do INSS deve ser desprovido. Sem custas, em face da isenção legal de que goza o réu. Condeno o INSS a pagar honorários advocatícios que arbitro em 10% do valor atualizado da condenação, aplicando-se o critério previsto na súmula 111 do STJ.

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso do INSS

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186167v5** e do código CRC **e753b7b0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:44

5002139-41.2018.4.02.5002 **500000186167 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 78
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002139-41.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE ALAOR FIORESI (AUTOR)
ADVOGADO: JOSIANE SOSSAI DO NASCIMENTO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217056v2** e do código CRC **5c9f77f7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:44

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 79

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002283-18.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SILVANA DO CARMO FERREIRA SIMOES DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

(i) incompetência da Justiça Federal: *"Antes de adentrarmos ao Mérito, cumpre destacar que o INSS ao deferir o benefício à autora (requerimento 184100838) constatou-se através de perícia realizada que havia nexo de causalidade entre a profissão da autora (professora) e o agravo da doença, concluindo que, tratar-se de auxílio Doença acidentário, na modalidade NB91 ... Assim sendo, considerando que a presente demanda versa sobre auxílio-doença acidentário, deve ser processada e julgada na Justiça Comum Estadual, não havendo que se falar, portanto, em competência da Justiça Federal, requerendo a extinção do feito, sem julgamento do mérito, com base no artigo 485, II do CPC."*

(ii) entende lhe ser devida a concessão de auxílio-acidente, em face dos seguintes argumentos: *"... Pois bem, no presente processo foi realizado laudo judicial a cargo da Dra. Thais Pereira Martins (CRMES 013250), Médica Psiquiatra, em 08/07/2014. Em resposta aos quesitos, informou que a Recorrente é acometida de transtorno depressivo em remissão (quesito 02). Embora tenha apontado a expert pela não existência da incapacidade laborativa, relatou a existência de doença psíquica. Nesse sentido, os transtornos de adaptação são desencadeados por eventos estressores e se manifestam com alteração do humor (tristeza, anedonia, ansiedade, sentimentos de culpa e menos valia, desmotivação, isolamento social), da cognição (prejuízo da atenção, concentração, memória, raciocínio). Desse modo, por se tratar de doença que pode se manifestar na forma de crises repetitivas e insuscentíveis de previsão a ponto de prejudicar antes e depois da perícia, o desempenho de atividade profissional (quesito 12) e a consequente redução da capacidade funcional, eis que, haveria possibilidade de se agravar com crises durante seu labor, pois, repita-se, a recorrente é professora infantil, com riscos de prejudicar inclusive, seus alunos, pois, repita-se, a autora é professora infantil, configurando claramente seu direito à concessão do benefício de auxílio-acidente, conforme artigo 86 da Lei 8.213/91: ..."*

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: professora de ensino fundamental

Data de nascimento: 5/3/1983

Grau de escolaridade:

2. Preliminar de incompetência.

A inicial NÃO menciona acidente de trabalho; também não refere nenhum acidente, mas afirma que a autora porta patologia psiquiátrica.

Com efeito, confira-se o que há na pág.2: "... se encontra em tratamento psiquiátrico regular, apresenta históricos de episódios depressivos graves com sintomas psicóticos,...".

Também alegou a autora que "*... o INSS ao deferir o benefício à autora (requerimento 184100838) constatou-se através de perícia realizada que havia nexo de causalidade entre a profissão da autora (professora) e o agravo da doença, concluindo que, tratar-se de auxílio Doença acidentário, na modalidade NB91 ..."*

Houve a concessão de um auxílio-doença por acidente do trabalho de 18/11/17 a 2/1/18 (ev.24-rsc2, seq 38).

Ocorre que a autora pediu outro benefício ao INSS em 20/3/18, que foi indeferido (cf. laudo sabi que há em ev.24-rsc2, pág.17). Ali nada se refere sobre a configuração de nexo com a atividade laboral.

A patologia é de origem psiquiátrica, de modo que se presume sua causa seja orgânica. Não posso presumir que tenha sido desencadeada por conta das condições laborativas, a menos que haja prova explícita nesse sentido.

A preliminar improcede.

3. Mérito.

Em perícia realizada em 06.09.2018 (**evento 18**), a médica especialista em Psiquiatria diagnosticou transtorno depressivo em remissão (**quesito 2**). Asseverou a perita que a autora não apresenta limitação funcional para o exercício de sua atividade laborativa habitual de professora, estando apta para desempenhá-la, por apresentar-se assintomática (**quesitos 5, 6 e 8**).

No recurso, a autora alegou que: "*... Embora tenha apontado a expert pela não existência da incapacidade laborativa, relatou a existência de doença psíquica... Desse modo, por se tratar de doença que pode se manifestar na forma de crises repetitivas e insuscentíveis de previsão a ponto de prejudicar antes e depois da perícia, o desempenho de atividade profissional (quesito 12) e a consequente redução da capacidade funcional...".*

O artigo 86 da Lei 8213/91 dispõe o seguinte: *Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

Percebe-se que para que o auxílio-acidente seja devido, há de haver um “acidente de qualquer natureza”. Trata-se de um evento fortuito, externo ao organismo da pessoa e que lhe causa algum dano do qual resulte limitação da capacidade laborativa. Por exemplo: se um segurado sofre um acidente de automóvel e perde um dos braços, mas ainda se encontra apto para desenvolver trabalho, houve redução de sua capacidade laborativa em caráter definitivo; nesse caso, o segurado recebe auxílio-doença e, depois que o mesmo é cessado, passa a receber auxílio-acidente (§ 2º do artigo 86 da Lei 8213/91).

Depreende-se que o auxílio-acidente tem por fato gerador uma causa não-orgânica.

A autora sofre de transtorno depressivo. Não há qualquer relação com um "acidente de qualquer natureza". Logo, ainda que tal moléstia tenha gerado eventual redução de capacidade laborativa, o auxílio-acidente não é devido em tal hipótese.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186166v4** e do código CRC **60af8eaf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:46

5002283-18.2018.4.02.5001 **500000186166 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 79
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002283-18.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SILVANA DO CARMO FERREIRA SIMOES DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: RAISSA NILMA SOUZA MOMBRINI CHARPINEL E LIMA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217101v2** e do código CRC **24585fa6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:46

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 80

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002521-34.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AUREA DE ALMEIDA (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190003v2** e do código CRC **72221d09**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:50

5002521-34.2018.4.02.5002 **500000190003 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 80
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002521-34.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AUREA DE ALMEIDA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190004v2** e do código CRC **38ee64df**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:50

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 81

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002781-14.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SANDRA REGINA DE JESUS DUARTE (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870947, ou, subsidiariamente, até março de 2015 (data do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4425 e 4357), bem como impugna a multa diária fixada na sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189974v2** e do código CRC **07d6342d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:51

5002781-14.2018.4.02.5002 **500000189974 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 81
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002781-14.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SANDRA REGINA DE JESUS DUARTE (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189975v2** e do código CRC **d70af0e6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:51

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 82

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003628-19.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: EDILSON BERNARDO DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O perito afirma que o autor teve AMPUTAÇÃO DE FALANGES DOS DEDOS E DO 1º METATARSO, CAUSADOS PR OSTERMIOLITE. NO QUESITO 4 ATESTA PESENÇA DE FERIDA PLANTAR COM AUSÊNCIA HÁLUZ. APRESENTANDO CLAUDICAÇÃO IMPORTANTE AO DEAMBULAR COM ALTERAÇÃO DA MARCHA. Sendo assim, jamais poderia ter afirmado que o autor não está incapacitado para exercer suas atividades laborais, vez que trata- se de um trabalhador rural,

cuja atividade exige grande esforço físico, somente quem não conhece o dia a dia do labor no campo é que poderia fazer tal afirmação. Poderia até se dizer que o autor está apto a exercer outra atividade que não exija esforço físico, entretanto, a mesma não possui qualquer qualificação profissional, já que não cursou nem mesmo o ensino fundamental e reside na zona rural do município de Brejetuba, onde não há qualquer oferta de emprego. Não há dúvida que o recorrente está totalmente incapacitado para exercer qualquer atividade rural, pois não é factível que uma pessoa que teve AMPUTAÇÃO DE FALANGES DOS DEDOS E DO 1º METATARSO, CAUSADOS PR OSTERMIOLITE. NO QUESITO 4 ATESTA PESENÇA DE FERIDA PLANTAR COM AUSÊNCIA HÁLUZ. APRESENTANDO CLAUDICAÇÃO IMPORTANTE AO DEAMBULAR COM ALTERAÇÃO DA MARCHA, possa exercer tão árdua tarefa que é o labor campesino. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: lavrador

Data de nascimento: 28/11/1968

Grau de escolaridade: Ensino fundamental incompleto (cf. ev.36)

2. Com a inicial há um laudo emitido em 4/4/18 informando que o autor sofrera *"sequela de fratura do pé direito que cursa com osteomielite... sem condição de trabalho..."*. (ev. 1-laudo8).

Em exame ocorrido em 23/4/18, o perito do INSS considerou a possibilidade de se cuidar de uma malformação congênita: *"Marcha discretamente claudicante à esq.Antepé esq. malformado,sugerindo classica ,malformação congenita,com crosta pequena em base de topografia de 4PDDL esq.sem drenagem de secreção patologica,sem odor.Usa tenis e meias(estas sem sujidades patologicas);"* (ev.16-laudo1, p.2).

O perito do Juízo detectou a seguinte patologia: *"... Amputação das falanges dos dedos e do 1º metatarso causados por osteomielite."*. Considerou que há *"claudicação importante ao deambular, com alteração da marcha"*. Concluiu que há aptidão para o trabalho de lavrador *"... desde que adapte calçado como órtese para deambular e lhe oferecer melhor apoio."* (ev. 36, n. 2, 3 e 7).

O laudo particular apresentado pelo autor é lacônico. Para além disso, não posso supor a imparcialidade do médico-assistente. Por conseguinte, é inviável acolher a conclusão nele declinada em detrimento da explicitada no laudo judicial, visto que foi lavrado por profissional imparcial.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186165v3** e do código CRC **c8a674b6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:55

5003628-19.2018.4.02.5001 **500000186165 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 82
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003628-19.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: EDILSON BERNARDO DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: JAMILSON SERRANO PORFIRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217048v2** e do código CRC **88ad9d12**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:55

5003628-19.2018.4.02.5001 **500000217048 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 83

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005040-82.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DANIEL DE SOUZA FREITAS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... De acordo com os termos da r. sentença recorrida, percebe-se que a mesma foi inteiramente prolatada à luz do laudo pericial, cujas conclusões apontam que o Recorrente está apto para a sua atividade habitual. Contudo, não merecem prosperar as conclusões periciais que embasam a r. sentença, porquanto estão em total desacordo com os demais laudos médicos que compõem o acervo probatório, os quais apontam que o Recorrente está incapacitado para o trabalho. No dia 04/06/2018, o médico Dr. Júlio Claider Gamaro de Moura (CRMES 3841) emitiu o seguinte laudo acerca do Recorrente: ...

O laudo acima é categórico ao afirmar que o Recorrente encontra-se com uma incapacidade permanente desde o ano de

2008. No dia 11/06/2018, o médico Dr. Carlos O. Neto (CRM-ES 1.141) emitiu o seguinte laudo atestando que o Recorrente padece de SEQUELA DEFINITIVA: ... Importante ressaltar que o Recorrente possui seu O PÉ DIREITO AMPUTADO devido às doenças acometidas, dificultando sua deambulação ... Conforme se pode observar, o Recorrente não possui nenhum dos dedos do pé direito, o que reduz drasticamente a agilidade e eficiência da sua deambulação, incapacitando-o para o exercício da sua atividade habitual de auxiliar de serviços gerais, cujas funções são: "Executar serviços gerais de limpeza e conservação das instalações. Movimentar produtos, limpar, organizar e conservar o ambiente de trabalho. Carregar e descarregar material e realizar manutenção predial. (fonte: https://www.sine.com.br). ... Assim, é notório que tais atividades são totalmente contraindicadas para alguém que, como o Recorrente, deambula com dificuldade e possui todos os dedos do pé direito amputados. Com isso, é inverossímil admitir que o Recorrente esteja apto para o exercício de sua atividade habitual, pois, estando desprovido de todos os dedos do pé direito, o seu caminhar certamente não possui a agilidade e o equilíbrio necessários para o desempenho da atividade de auxiliar de serviços de modo produtivo e nas mesmas condições de seus pares ... Diante do exposto, claro está que o Autor, além de definitivamente incapacitado para a sua atividade habitual, também está impossibilitado de ser reabilitado para qualquer outra função, fazendo jus à Aposentadoria por Invalidez. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: auxiliar de serviços gerais (ev.1); gari (ev. 33)

Data de nascimento: 12/11/1991

Grau de escolaridade: fundamental incompleto (ev.33)

2. O perito confirmou amputação transversa ao nível da articulação metatarso-falangeana (antepé), com coto de amputação cicatrizado.

É evidente que tal amputação causa limitação laborativa. Contudo, a sentença apontou corretamente que o fato se deu em 2008, em ocasião na qual o autor, então com menos de 18 anos de idade, ainda não estava filiado ao RGPS, de modo que não faz jus a auxílio-acidente.

3. Há laudo emitido em 4/6/18 noticiando a referida amputação em 2008; estava em atendimento no CREFES (Centro de reabilitação física do ES) "em fase de protetização". O médico informou que o autor é deficiente e a limitação é permanente (ev.1-out17).

Do mesmo modo, há outro laudo informando que a amputação traumática é uma sequela definitiva (ev.1-out18).

Para o fim de analisar a concessão de benefício por incapacidade, o fato de haver sequela permanente ou definitiva pode, eventualmente, ser irrelevante. A análise deve incidir sobre a atividade profissional desempenhada. Há sequelas físicas que não configuram óbice ao exercício de algumas profissões, mas impedem o desempenho de outras.

Nesse aspecto, nenhum dos dois laudos apresentados com a inicial refere-se à eventual existência de incapacidade.

Por outro lado, como esclareceu a sentença, o perito do Juízo arrostou concretamente a configuração de incapacidade; e como aqueles documentos médicos não se referiam ao ponto de prova, não há divergência entre eles e o laudo pericial.

Sobre tais aspectos, adiro inteiramente à fundamentação da sentença, que transcrevo a seguir:

"... O perito confirmou LEVE limitação do arco de movimento para flexo-extensão e LEVE deformidade em equino no tornozelo direito, informou que a musculatura da perna direita estava com LEVE hipotrofia per-cicatricial, mas avaliou que o autor tinha marcha estável e independente, sem necessidade do auxílio de tutores (quesito 4).

Portanto, as limitações funcionais decorrentes da sequela são leves, não chegam a comprometer a capacidade laboral. Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar doença ou lesão: é preciso ficar comprovado que a doença ou lesão provoque alterações que impeçam o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação.

O autor afirmou que: no dia 04/06/2018, o médico Dr. Júlio Claider Gamaro de Moura, atestou que o autor é deficiente físico permanente desde 2008; no dia 11/06/2018, o médico Dr. Carlos O. Neto atestou que o autor padece de sequela definitiva. O autor alegou que, ao concluir que “do ponto de vista ortopédico e neste momento, não existe incapacidade para a atividade habitual”, mesmo reconhecendo que o autor é portador de dificuldade na marcha por amputação do pé direito, o laudo pericial está em desacordo com os laudos particulares que compõem o acervo probatório.

Não há divergência entre o laudo pericial e os laudos médicos. O perito também reconheceu que o autor é portador de deficiência física ou de sequela definitiva decorrente de amputação do antepé. Os médicos assistentes, por sua vez, ao contrário do perito, não avaliaram fundamentadamente as limitações funcionais decorrentes da amputação nem atestaram incapacidade para o trabalho.

O autor afirmou que, como deambula com dificuldade e possui o pé direito amputado, tem maior probabilidade de queda e acidentes graves e fica sem condições de exercer a profissão de auxiliar de serviços gerais

O perito negou dificuldade para deambular, atestou marcha estável e independente.

O autor alegou que:

> As condições pessoais do Autor, principalmente a sua idade (**26 anos**), grau de escolaridade (**ensino fundamental**), qualificação profissional **(auxiliar de serviços gerais),** limitação profissional, além da realidade do mercado de trabalho, reforçam a conclusão que o mesmo não tem condições de se readaptar para nenhuma outra profissão, estando totalmente incapacitado para o desempenho de outras atividades que lhe garantam o sustento.

A alegação de inviabilidade de reabilitação profissional ficou prejudicada, porque o autor já conseguiu emprego na função de gari.

O autor formulou os seguintes quesitos complementares:

> 01 – Queira o i. perito indicar qual foi o método utilizado na pericial judicial para constatar a aptidão do autor ao exercício da sua função como auxiliar de serviços gerais?
>
> 02 – Queira o i. perito incluir a análise técnica e científica realizada no laudo pericial judicial para concluir pela aptidão do autor ao exercício da sua função como auxiliar de serviços gerais?
>
> 03 – Queria o i. perito explicar utilizando-se de análise técnica e científica o motivo pelo qual discordou do laudo pericial elaborado pelo Dr. Júlio Claider Gamaro de Moura e Dr. Carlos O. Neto, que concluiu pela incapacidade total e definitiva do mesmo, com sequela definitiva?
>
> 04 - Queria o i. perito explicar utilizando-se de análise técnica e científica como um auxiliar de serviços gerais (aquela pessoa que limpa grandes estabelecimentos, sobe em escadas, alturas, limpa janelas, portas, chão e carrega matérias de limpeza) poderá exercer tal atividade com o pé direito amputado e com dificuldade de deambulação?

Indefiro todos os quesitos, porque o perito já informou os subsídios em que baseou sua avaliação (quesitos 5 e 11) e já descreveu os motivos pelos quais negou incapacidade para o trabalho (quesito 4). O perito não precisava detalhar ainda mais a fundamentação do laudo pericial. Nos juizados especiais os atos processuais são regidos pela simplicidade e pela informalidade (art. 2º da Lei nº 9.099/95), razão pela qual o laudo pericial não precisa conter fundamentação detalhada. ..."

3. Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186164v3** e do código CRC **1f522433**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:1

5005040-82.2018.4.02.5001 **500000186164 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 83
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005040-82.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DANIEL DE SOUZA FREITAS (AUTOR)
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217050v2** e do código CRC **03bb75d6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:1

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 84

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005839-28.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DAYANE UCCELLI DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O Magistrado “a quo” em sua sentença fundamenta sua decisão no seguinte sentido: *‘’[...] Não há comprovação de que a inaptidão laboral tenha perdurado por tempo superior ao período em que o autor esteve em gozo de auxíliodoença[...]’* Neste sentido, mostra-se equivocado o entendimento esposado na r. sentença, porquanto os documentos juntados aos autos, comprovam a inaptidão da autora no período requisitado (01/03/2018 à 08/2018), isto porque conforme laudo emitido pelo médico perito deste Juízo, a comprovação da inatividade se perfaz de tal forma, que a autora necessitou realizar cirurgia, o que restou devidamente evidenciado no mencionado laudo: “[...] 4. Explicar quais sintomas da doença ou lesão foram detectados na

pessoa examinada. Individuo com cicatriz em joelho esquerdo, compativel com procedimento cirurgico de reconstrução de ligamento cruzado anterior. [...] Importa esclarecer, que o referido laudo demonstrou-se omisso quanto ao período em que a autora aguardava a cirurgia, detalhando tão somente o pós operatório, não sendo possível a este aquilatar quanto à situação anterior da autora, isto porque, tamanha era a necessidade, repito, que a mesma aguardava a cirurgia, informação esta perseguida na exordial: [...]Ressalta-se que a Autora realiza tratamento médico que consiste em uso contínuo de medicamentos e procedimento cirúrgico, como se pode observar nos documentos anexos, sendo de difícil recuperação e demasiadamente demorado, não tendo, até o momento, permitido a Autora melhora capaz de reabilitá-la para o trabalho, tendo em vista que a Requerente aguarda agendamento da Cirurgia e cessou o uso dos medicamentos por não ter como comprá-los.[...] Dito isto, a reforma da sentença é medida que se impõe. ... Dessa forma, conforme comprovam os atestados, receituários e exames médicos acostados em anexo, a autora preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção/manutenção do auxílio-doença, como se depreende dos artigos supracitados. Isto porque, repita-se, restam presentes todos os requisitos que autorizam a concessão do benefício de auxílio-doença (qualidade de segurada e carência, porquanto não possui condições de exercer seu labor). Necessitando reprisar que a incapacidade no presente caso impede o retorno às atividades habituais, sendo indispensável a continuidade do tratamento e o afastamento do trabalho, na busca de uma possível recuperação, o que a autora está fazendo de forma incansável, pelo que deve ser restabelecido seu benefício, fixado nos termos do artigo 43 e 60 da Lei nº 8.213/91, sendo, in casu, a data em que fora cessado o benefício, dia 01 de março de 2018 (N.B: 621.183.416-4). ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: gerente (ev.1)

Data de nascimento: 12/8/1992

Grau de escolaridade: ensino médio completo

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. A autora recebeu auxílio-doença de 5/12/17 a 1/3/18; e de 15/8/18 a 15/11/18 (ev.22-RSC2).

Ajuizou esta ação em 10/7/18 (ou seja: houve nova concessão administrativa, posterior ao ajuizamento, de 15/8 a 15/11/18).

Na inicial, a autora referiu que sofrera acidente de trânsito em 07/07/2017; disse que necessitou submeter-se a uma cirurgia de reconstrução do referido ligamento, bem como a sutura do menisco. Pediu o reestabelecimento do benefício N.B: 621.183.416-4, desde sua DCB, ou seja, 01/03/2018.

A inicial não refere, mas o laudo da perícia administrativa informa que a autora, em 03/11/2017, teria sofrido queda de própria altura , com agravamento das dores em joelho (ev.22-rsc2, p.3, exame de 22/1/18). Nessa perícia deliberou-se deferir o benefício com DIB em 3/11/17 e DCB em 28/2/18.

Em 1/3/18 houve novo exame no INSS. Considerou-se que não havia incapacidade, com base na seguinte motivação: *"Considerando função de gerente, considerando que esteve afastada por 120 dias, para tto conservador de entorse de joelho esquerdo, considerando haver indicação de cirurgia para lesão ligamentar do mesmo, mas de carater eletivo e ainda sem previsão, sendo que houve melhora dos sinais de agudização e não há restrição funcional impeditiva para sua função desse joelho, ou sinal de desuso de membros inferior E, entendo que, no momento, não apresenta elementos objetivos que corroborem a manutenção da incapacidade"* (ev.22-rsc2, p.4, exame de 1/3/18).

A perícia judicial foi realizada em 17/9/18.

3. Laudos de médico-assistente.

Em 24/4/18 há laudo encaminhando a autora ao INSS; afirmou que a mesma teve trauma em joelho esquerdo e aguarda cirurgia. Nada refere sobre incapacidade (ev.1-atestmed18), mas o mesmo médico emitiu A.S.O. onde a considerou inapta para retorno ao trabalho na referida data (ev.1-atestmed17).

Em 20/2/18 (8 dias antes da DCB) há laudo informando lesao do ligamento cruzado anterior e menisco lateral; com instabilidade anterior importante e indicação de cirurgia com reconstrução ligamentar; afirmou que aguarda liberação para agendamento da cirurgia (evento1-laudo13, pág.8).

Em 4/7/18 foi lavrado laudo indicando que houvera lesão ligamentar no joelho esquerdo; que não realizara cirurgia "por carência de cirurgia pelo plano de saúde"; que a cirurgia estava programada para este ano (2018); que apresentava instabilidade no joelho esquerdo; que o RNM confirmava a lesão (ev.1-laudo10).

Entre a DCB de 1 benefício e a DIB do outro há um ASO considerando a autora inapta (24/4) e outro informando instabilidade no joelho (4/7). Essa instabilidade também foi reiterada por outro atestado emitido 8 dias antes da DCB (20/2).

Reputo inviável o desempenho da atividade laboral com a noticiada instabilidade no joelho, confirmada por dois médicos diferentes.

O benefício deve ser restabelecido entre a DCB do 1º benefício e a DIB do 2º benefício.

4. Produção de efeitos.

Quanto ao período posterior à DCB do 2º benefício (após 15/11/18), não há elementos para aferir se a incapacidade continuava, mesmo porque a prova pericial foi realizada em data anterior (17/9/18). Caso a autora entenda que continua incapaz, deve requerer novo benefício.

Por conseguinte, este acórdão produz seus efeitos somente até 15/11/18.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser provido em parte, razão pela qual CONDENO o INSS a RESTABELECER o AUXÍLIO-DOENÇA NB 6211834164 **desde 1/3/2018 e a pagá-lo até a DIB do benefício seguinte, ou seja, até o dia 14/8/2018**.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186163v5** e do código CRC **2ae5bb4c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:5

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 84
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005839-28.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DAYANE UCCELLI DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: RAYANNA BEZERRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217010v2** e do código CRC **c5007b9b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:5

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 85

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008415-91.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA REIS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que condenou o INSS a *"... restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença da parte autora a partir de **05/12/2017** (cessação do NB 6193963808), devendo este ser mantido por 6 meses a contar da sua implantação"*.

A sentença foi proferida em 8/2/19, de modo que a autora ainda está recebendo o benefício.

Pretende a parte autora, no recurso, obter aposentadoria por invalidez.

No recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Nesse sentido, realizada a perícia, verifica-se que o Dr. Perito constatou que a Demandante é acometida por grave doença ortopédica, e que em decorrência desta enfermidade ela apresenta incapacidade para o trabalho. ... Afirma ainda que a mesma esta INCAPACITADA DESDE JULHO DE 2017, ou seja a quase DOIS ANOS. ... E informa que a melhora da autora esta condicionada a possível CIRURGIA. ... Todavia, a Lei 8.213/91 é bastante clara ao estabelecer que o segurado NÃO É OBRIGADO a submeter-se ao tratamento invasivo (grifei): ... Nesse sentido, não obstante o relato do Sr. Perito, no sentido de que a incapacidade seria de duração indefinida, da análise correta dos autos vislumbra-se que a Requerente apresenta incapacidade para qualquer atividade que lhe garanta a subsistência, eis que sua patologia incapacitante é de caráter DEFENERATIVO necessitando de acompanhamento periódico com cirurgião para uma possível intervenção cirurgia, devendo considerar a profissão da autora – DIARISTA – e suas limitações como "Carregar peso, subir escadas, andar por períodos prolongados, manter-se em é por longos períodos".

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: empregada doméstica

Data de nascimento: 14/5/1975

Grau de escolaridade: ensino médio completo (ev.12)

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. Foi realizada perícia com médica clínica geral em 20/11/2018 e ficou constatado que a autora apresenta lombalgia refratária, estando incapaz de exercer sua atividade laborativa habitual de doméstica. Segundo a perita, a requerente não pode carregar peso, subir escadas, andar por períodos prolongados e manter-se em pé por longos períodos, correndo o risco de evoluir com pioras caso continue laborando. Ainda de acordo com a *expert,* a incapacidade teve início em julho de 2017 (data da primeira referência documental à patologia) e é de duração indefinida, entretanto, foi sugerida a reavaliação após 6 meses, devendo nesse prazo a requerente manter o acompanhamento com cirurgião de coluna, uso de medicações analgésicas/neuromoduladoras, reabilitação física e, se necessário, abordagem cirúrgica.

Quando se configura que uma incapacidade é de duração indefinida, a mesma pode ser considerada definitiva.

Não obstante isso, a perita do Juízo indicou que era necessário realizar uma reavaliação em 6 meses (evento 12, n. 15). Ou seja: a perita anteviu a possibilidade de recuperação da capacidade laboral. Tanto assim o é que, quando indagada sobre se haveria incapacidade definitiva, a perita respondeu "não se aplica" (n.16).

3. Assiste razão à recorrente quando afirma que a lei não lhe obriga a submeter-se ao tratamento cirúrgico.

Nesse caso, uma vez comprovada a necessidade de cirurgia para que haja a reaquisição da aptidão laboral e, nesse caso, se houver negativa do segurado em submeter-se à cirurgia; será o caso de conceder-se aposentadoria por invalidez; ou de encaminhar o segurado para reabilitação caso ainda lhe reste - mesmo sem ralizar a cirurgia - alguma capacidade laborativa residual.

Ocorre que a perita não afirmou que há necessidade de cirurgia. Ela conjecturou que pode haver necessidade de abordagem cirúrgica (n. 15).

Logo, não é o caso de, desde já, conceder aposentadoria por invalidez.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194087v3** e do código CRC **137baf5a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:9

5008415-91.2018.4.02.5001 **500000194087 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 85
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008415-91.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA REIS (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217052v2** e do código CRC **252ed8f1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:9

5008415-91.2018.4.02.5001 **500000217052 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 86

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0026486-16.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ALESSANDRO DA SILVA BASTOS (AUTOR)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS , em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada à parte autora. Alega o recorrente que (i) a miserabilidade não pode ser confundida com pobreza; (ii) a mãe do autor possui uma casa de veraneio; (iii) não foi comprovado nenhum gasto elevado

2. Eis o teor da sentença:

Pretende a parte autora o benefício assistencial ao argumento de que encontra-se incapaz.

O benefício fora indeferido pelo INSS com base na seguinte diligência administrativa:

Exmo. Sr. Dr. Juiz Federal,

1- Em atenção à determinação infra, informamos que o presente caso se trata de Benefício Assistencial ao Portador de Deficiência /LOAS. Sendo informado no requerimento que o grupo familiar é formado pelo requerente ALESSANDRO DA SILVA BASTOS e a sra. DALVINA ALVES.

2 – Ocorre que todo o trâmite do processo esteve à frente do mesmo a sua genitora SCHEILA MARA DA SILVA, funcionária da prefeitura de Guarapari. Para dirimir dúvidas quanto ao real grupo familiar do requerente, foi solicitada pesquisa externa fls 18, na qual, não foi localizado o requerente no endereço informado.

3 – Procedida a mesma pesquisa na residência da mãe do requerente, nada foi localizado em relação ao requerente, que a exemplo da pesquisa anterior é totalmente desconhecido na localidade. Posteriormente a própria mãe do requerente informou que reside em Vila Velha e que o endereço constante no processo trata-se de casa de "veraneio".

4 – Ante os fatos elencados e com fortes indícios que o requerente, na verdade, reside com a mãe em outro local, foi solicitado a apresentação de algum comprovante de residência em nome do requerente com o endereço informado no cadastro VR7. Entretanto, a própria mãe do requerente declarou que todos os documentos dele estão no endereço dela, uma vez que ela é quem resolve todos os problemas do filho.

5 – Isto posto, considerando o resultado das pesquisas externas e a natureza social do benefício pleiteado, e uma vez que não foi possível formar convicção da condição social do grupo familiar do requerente, além da não apresentação de documentos probatórios (comprovação do endereço) para tal, o requerimento foi indeferido.

6 - Encaminhamos em anexo cópia integral do processo administrativo.

Realizada a primeira visita social, evento15, restou demonstrado incongruências no despacho saneador, evento 47:

Na situação posta nos autos, temos uma pessoa que se tornou incapaz, onde a mãe alega não possuir condições de arcar com a manutenção do mesmo e de forma graciosa, terceira pessoa, que não tem vínculo parental com o autor lhe acolhe (diz ser um favor), mas impede que a visita social seja plena para não gerar um conflito familiar, entre a cuidadora e seu esposo.

Ora, insiste a advogada em afirmar que a genitora não mora com o autor, mas é ela que de Vila Velha gerencia os seus cuidados sem ninguém precisar valores dispensados para que a cuidadora tome conta e nem se fornecem os gastos com alimentos.

Concluindo, salvo engano e em tese, o Código Penal tipifica a conduta da mãe que abandona o incapaz, bem como da recebedora do incapaz que oculta informações visando o recebimento de benefício previdenciário.

Do acima exposto, intime-se a parte autora através de seu advogado para fornecer CPF e endereço da mãe do autor e de sua filha para que possamos acessar os dados cadastrais e CNIS de ambas que têm o dever de acolher o mesmo que é incapaz.

Cumprida ou não a diligência acima, ao MPF para que tome ciência dos fatos e requeira o que entender de direito, uma vez que o autor encontra-se incapaz e possui parentes em primeiro grau, sendo acolhido na casa de terceiros que segundo o relatório social não é bem vindo e ainda gera conflito familiar.

Após, venham para análise no sentido de quais diligências irei determinar com vistas a verdade real.

Realizada uma nova visita social, Evento66, concluiu-se que:

No dia 29 (vinte e nove) do mês de agosto do ano 2018 (dois mil e dezoito) realizou-se visita domiciliar junto ao autor, na ocasião foi informado pela parte autora que o Sr. Alessandro da Silva Bastos, 43 anos, reside com sua genitora Sheila Mara da Silva Marcelos, 61 e um "cuidador informal" - Sr. Almir Santana de 54 anos.

No que tange à renda familiar, a parte autora declara que sobrevive com uma importância de R$1.821,00 (hum mil oitocentos e vinte e um reais) por mês, proveniente dos rendimentos da Sra. Sheila que trabalha como fiscal na Prefeitura de Vila Velha.

Ou seja, a verdade veio à tona, onde o autor sobrevive com a mãe que depende de trabalhar fora com carga de 30 horas semanais e , nesse contexto, o autor fica com um cuidador informal (troca moradia pelos cuidados que presta). Além do que, o autor, possui 04 filhos que não residem com ele, mas 03 são menores e, por consequência teriam que ser sustentados pelo pai.

Realizada a perícia médica, constatou-se que:

6. A pessoa examinada tem capacidade de cuidar sozinha de atividades cotidianas, como alimentação, vestuário e higiene pessoal? Dependência total para banho e parcial para alimentação e vestuário

7. A pessoa examinada pode se locomover sozinha? Pode sair de casa sozinha? Necessita de supervisão de terceiros para se locomover. Não sai sozinho

8. A pessoa examinada tem alguma limitação que prejudique sua convivência na sociedade? Sim, cognitiva, comportamental e motora.

9. A pessoa examinada necessita de assistência permanente de terceiros? Sim, necessita de assistência permanente de terceiros

10. A pessoa examinada tem aptidão física e mental para trabalhar? Por quê? ***Não, há incapacidade definitiva para o trabalho (pintor industrial). Vítima de traumatismo intracraniano grave, com sequela neurológica e psiquiátrica caracterizada por hemiparesia esquerda, déficit cognitivo, transtorno de personalidade e comportamental. (Síndrome pós-traumática)****.*

Concluindo, considerando as atribuições da genitora, a necessidade de cuidado permanente do autor, os 03 filhos menores que possui, mesmo o salário de R$ 1.821,00 não é suficiente para pagar cuidador, pagar aluguel, sustentar o autor, cuidador, a genitora e mais 03 filhos menores, motivo pelo qual, por razoabilidade, o benefício se impõe.

Os requisitos necessários à concessão do Benefício de Prestação Continuada (BPC) encontram-se traçados na Lei nº 8.742/93 que trata da organização da Assistência Social, em seu art. 20, sendo eles: ser pessoa idosa (mais de sessenta e cinco anos) ou portadora de deficiência com impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, ***bem como possuir renda familiar per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo****.*

Ressalte-se que a atual jurisprudência superou o critério meramente formal de renda per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. ***Tem-se considerado mais equânime aferir o contexto real da família, sem, no entanto, abandonar completamente o marco de ¼ (um quarto), o qual será referência objetiva até que o legislador traga outro critério.***

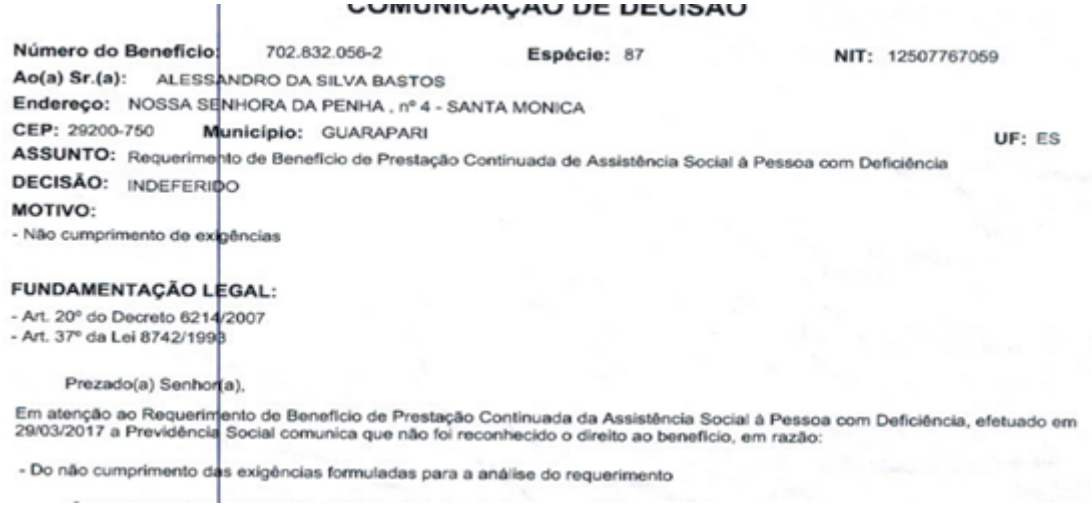
Vale chamar a atenção para o fato de que o próprio STF, muito embora tenha declarado inconstitucional, sem a declaração de nulidade, o artigo 20, § 3º, da LOAS, manteve a vigência do dispositivo. Significa dizer que não deve considerar mais exclusivamente o critério objetivo, mas sim que esse critério deve ser ***ponderado com as circunstâncias apuradas no caso concreto****.*

Concluindo, confirmados os requisitos incapacidade e miserabilidade preconizada pela Lei 8.742/93, o benefício se impõe a partir do requerimento administrativo.

Dispositivo:

Ante o exposto, ***JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS****, e condeno o INSS a conceder à parte autora o benefício de Amparo Social ao Deficiente – LOAS* ***desde requerimento administrativo, bem como pagar-lhe as parcelas vencidas.***

DIPOSITIVO AMIGO -



COMUNICAÇÃO DE DECISÃO

Número do Benefício: 702.832.056-2 **Espécie:** 87 **NIT:** 12507767059
Ao(a) Sr.(a): ALESSANDRO DA SILVA BASTOS
Endereço: NOSSA SENHORA DA PENHA , nº 4 - SANTA MONICA
CEP: 29200-750 **Município:** GUARAPARI **UF:** ES
ASSUNTO: Requerimento de Benefício de Prestação Continuada de Assistência Social à Pessoa com Deficiência
DECISÃO: INDEFERIDO
MOTIVO:
- Não cumprimento de exigências

FUNDAMENTAÇÃO LEGAL:
- Art. 20º do Decreto 6214/2007
- Art. 37º da Lei 8742/1993

Prezado(a) Senhor(a),

Em atenção ao Requerimento de Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social à Pessoa com Deficiência, efetuado em 29/03/2017 a Previdência Social comunica que não foi reconhecido o direito ao benefício, em razão:

- Do não cumprimento das exigências formuladas para a análise do requerimento

Os elementos probatórios levados em conta na fundamentação e a natureza alimentar do benefício demonstram a presença dos requisitos fático-jurídicos necessários à tutela provisória pleiteada (art. 300, NCPC), motivo pelo qual ***defiro o pedido de tutela de urgência, para determinar ao INSS o imediato cumprimento da obrigação de fazer ordenada acima (concessão da aposentadoria)*** *[1]*
.

Em razão disso, e nos moldes da Portaria Conjunta INSS/PGF/PFE n. 05/2009 e do Ofício-Circular n. 008/2012 – PF/PGF/AGU/ES, ***intime-se imediatamente a Agência de Atendimento de Demandas Judiciais – APSDJ****, para, no prazo de* ***30 (trinta) dias úteis****, comprovar o cumprimento da obrigação, com* ***DIP na data da intimação****.*

Quanto aos acréscimos legais, ao julgar o RE 870.847 na sessão de 20/09/2017 (tema 810, com repercussão geral), o STF fixou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9494/97, na parte que determina a remuneração da poupança como índice de correção monetária nas condenações impostas à Fazenda. Por outro lado, em decisão monocrática datada de 24.09.2018, foi dado efeito suspensivo aos embargos de declaração movidos com o objetivo de provocar a análise de eventual modulação dos efeitos daquela declaração de inconstitucionalidade.

Dessa forma, sobre os valores atrasados deverão incidir correção monetária (a contar da data em que deveriam ter sido adimplidos) e juros de mora (desde a citação). A correção monetária deve seguir a TR, aplicando-se a variação do INPC a partir de 20/09/2017. Os juros moratórios até a expedição do precatório ou RPV devem ser calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/2009).

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/95 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/01).

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Após o trânsito em julgado, dê-se início aos procedimentos necessários ao cumprimento das demais obrigações aqui definidas.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. O ponto controvertido da presente ação, resume-se ao requisito objetivo da miserabilidade. Pois bem, a lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

7. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

8. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

9. Note-se pelo laudo social e fotográfico (evento 66) que o grupo familiar do autor mora em apartamento alugado (valor do aluguél R$400,00), em localidade de boa infraestrutura, com água encanada, rede elétrica, rede de esgoto sanitário e pavimentação asfáltica. A residência é edificada em alvenaria, piso de cerâmica, cobertura de laje, constituída por três comodos (um quarto, um banheiro e uma cozinha), com boas condições de se habitar, embora pequeno.

10. Segundo o autor, ele vive com a quentia de R$1821,00 (mil, oitocentos e vinte e um reais) provenientes dos rendimentos de sua mãe.

11. Conclui-se que não há miserabilidade no presente caso. O autor vive em condições simples, mas o contexto dos autos revela que não há situação de miserabilidade. Assim, a sentença deve ser reformada a fim de se julgar improcedente o pedido.

12. **Revogo a antecipação de tutela concedida**. Não obstante, a parte autora fica desobrigada de restituir o que recebeu por força da tutela antecipada.

Intime-se a APS-DJ deste acórdão para cessar o benefício.

13. Quanto à devolução das parcelas pagas à título de tutela provisória de urgência posteriormente revogada, não obstante a revogação da Súmula 51/TNU, ante o entendimento do STJ na petição n. 10.996/SC, na relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques (DJE de 26/6/2017), o STF, em vários julgados, assentou o entendimento de 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 (ARE 734242 AgR, DJ 4/8/2015). Assim prestigia-se o entendimento da Corte Suprema no sentido de que os valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada em demanda previdenciária são irrepetíveis.

Sem condenação em verbas sucumbenciais, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/95. É como voto.

13. Pelo exposto voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186839v8** e do código CRC **d13295e7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:7

0026486-16.2017.4.02.5050 **500000186839 .V8 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 86
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0026486-16.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ALESSANDRO DA SILVA BASTOS (AUTOR)
ADVOGADO: LARISSA FURTADO BAPTISTA
ADVOGADO: SERGIO RIBEIRO PASSOS
ADVOGADO: LUIZA HELENA RIBEIRO GOMES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217018v2** e do código CRC **be08e132**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:7

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 87

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002461-61.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: REINALDO DOS SANTOS GUIMARAES (AUTOR)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO INOMINADO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL AO DEFICIENTE. CAPACIDADE COMPROVADA. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que não restou comprovada a incapacidade do autor, tendo em vista que o laudo médico pericial concluiu que a parte autora tem aptidão física e mental para exercer algum tipo de atividade.

2 - Segue o teor da sentença:

Dispensado o relatório, na forma do artigo 38 da Lei 9.099/95, aplicável por força do artigo 1º da Lei 10.259/2001.

Para concessão do benefício de assistência social previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo por mês, a legislação de regência impõe a necessidade da satisfação de dois requisitos. O primeiro em forma alternativa: deficiência que importe em impedimento por longo prazo ou, então, idade mínima de 65 anos. O segundo se traduz na impossibilidade de a pessoa pleiteante prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

A partir do julgamento dos REs 567.985/MT e 580.963/PR, foi declarada, incidentalmente, a inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), extraindo-se dos aludidos julgados as seguintes ***conclusões****:*

a) art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93*: o critério da renda per capita inferior a ¼ do salário mínimo mostra-se defasado e inadequado para aferir a miserabilidade das famílias, estando o juiz livre para se valer de outros parâmetros quanto ao requisito socioeconômico no caso concreto;*

b) art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso)*: viola o princípio da isonomia ao permitir a exclusão do benefício assistencial ao idoso do cômputo da renda familiar per capita para a concessão de benefício dessa espécie (LOAS idoso) e não admitir tal exclusão em relação a benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência ou a benefícios previdenciários (nos dizeres do relator, Min. Gilmar Mendes, extraídos do Informativo 702 do STF, foi "violado o princípio da isonomia", pois "abrira-se exceção para o recebimento de dois benefícios assistenciais de idoso, mas não permitira a percepção conjunta de benefício de idoso com o de deficiente ou de qualquer outro previdenciário", arrematando que "o legislador incorrera em equívoco, pois, em situação absolutamente idêntica, deveria ser possível a exclusão do cômputo do benefício, independentemente de sua origem").*

Do caso concreto

A miserabilidade restou plenamente comprovada pelo laudo e pelas fotos constantes dos Docs. 16/18.

Com efeito, a parte autora não tem renda e reside com sua esposa e filha em imóvel em péssimas condições, sendo que somente a esposa trabalha eventualmente como faxineira, percebendo em torno de R$ 500,00 (quinhentos reais) por mês. Ademais, as fotos constantes do laudo são suficientes para a comprovação da vulnerabilidade da parte autora.

Entendo que também a deficiência restou comprovada.

A perícia médica constatou que o autor possui a síndrome da imunodeficiência adquirida e lesão de nervo mediano e tendões flexores da mão esquerda, mas concluiu pela ausência de "incapacidade laborativa". No entanto, por se tratar de doença estigmatizante, há a necessidade de se de se perquirir as condições pessoais, sociais, econômicas e culturais, conforme orientação da TNU. Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE RÉ. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS HIV. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. SENTENÇA MANTIDA PELO ACÓRDÃO AO FUNDAMENTO DA INCAPACIDADE PRESUMIDA DO PORTADOR DO VIRUS HIV. JURISPRUDÊNCIA TNU. DIVERGÊNCIA VERIFICADA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. 1. Sentença de procedência do pedido de restabelecimento do auxílio-doença mantida pela Turma Recursal do Rio Grande do Norte ao fundamento da presunção de incapacidade do portador do vírus HIV, ainda que assintomático. 2. Interposição de incidente de uniformização pelo INSS sob a alegação de que o acórdão recorrido é divergente do entendimento da TNU, no sentido de que, não tendo sido constatada a incapacidade em exame pericial, mister se faz a apresentação de prova do preconceito ou das dificuldades enfrentadas pelo postulante ao benefício, em razão do caráter

estigmatizante da doença. 3. Incidente admitido na origem e remetido a esta Turma Nacional. 4. Presentes os requisitos de admissibilidade, o incidente merece ser conhecido. 5. O acórdão da Turma Recursal potiguá negou provimento ao recurso inominado e assim manteve a sentença, sob o fundamento da presunção de incapacidade do portador do vírus HIV, ainda que assintomático, o que confronta com o entendimento constante de acórdão da TNU utilizado como paradigma. ***6. Esta egrégia Turma Nacional de Uniformização possui entendimento consolidado no sentido de que a estigmatização da doença relacionada ao vírus HIV por si só não autoriza a presunção de incapacidade laborativa. Compreende, também, que os portadores do vírus da AIDS, mesmo que assintomáticos, devem ter sua incapacidade aferida com base nas condições pessoais, sociais, econômicas e culturais (PEDILEF 00212758020094036301, JUÍZA FEDERAL KYU SOON LEE, DOU 21/06/2013 pág. 105/162.).*** *7. À luz dessa compreensão, inegável que a posição adotada no acórdão censurado com ela não se harmoniza, mormente no que tange à ausência de apreciação das condições pessoais do autor, ora recorrido. 8. Incidente de Uniformização conhecido e provido para determinar o retorno dos autos à Turma Recursal do Rio Grande do Norte para adequação do julgado às premissas jurídicas já assentadas nessa Turma Nacional de Uniformização.*
(PEDILEF 05028486020084058401, JUIZ FEDERAL PAULO ERNANE MOREIRA BARROS, TNU, DOU 28/10/2013 pág. 95/140.)

Ressalto ainda que a Súmula 78 da TNU possui a mesma orientação, conforme se infere da sua literalidade:

Súmula 78: Comprovado que o requerente de benefício é portador do vírus HIV, cabe ao julgador verificar as condições pessoais, sociais, econômicas e culturais, de forma a analisar a incapacidade em sentido amplo, em face da elevada estigmatização social da doença

No caso dos autos as condições pessoais, econômicas e sociais do autor autorizam a concessão do benefício. Importante colacionar que constou no laudo social, a situação precária do autor que reside em residência doada pelo programa municipal de habitação, em casa sem laje, com piso de cimento batido e sem reboco e com pintura precisando de reparos. A residência do autor, inclusive, encontra-se sem energia elétrica, em razão de falta de pagamento.

Diante do exposto, ***JULGO PROCEDENTE*** *o pedido, condenando o INSS a implantar o benefício assistencial previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, no valor de um salário mínimo ao Sr.* ***REINALDO DOS SANTOS GUIMARÃES****, CPF nº 525.909.685-15, com DIB em 12/04/2018 e DIP na presente data; e a pagar o valor entre a DIB e a DIP, excluídas as parcelas vencidas há mais de 5 anos da data do ajuizamento, resolvendo com isso, o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.*

Considerando a natureza alimentar do benefício ora deferido, bem como a manifesta hipossuficiência do demandante, cujo direito à subsistência é consequência inafastável do direito fundamental à vida, insculpido no caput do art. 5º da Constituição Federal de 1988, impõe-se o ***DEFERIMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA****, com fundamento no art. 4º da Lei nº 10.259/2001, para determinar ao INSS a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias corridos, sob pena de multa diária no importe de 500 reais revertida à parte autora.*

Condeno a parte ré no pagamento dos honorários periciais.

A atualização monetária e os juros de mora incidentes sobre os valores atrasados deverão observar o Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente quando do cumprimento do julgado, devendo o cômputo de juros moratórios ser feito desde a citação.

Sem custas e honorários advocatícios (art. 55, da Lei 9.099/95 c/c artigo 1°, da Lei 10.259/2001).

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões, no prazo legal. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria a sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Não sendo apresentado recurso ou após o trânsito em julgado da sentença, intime-se o INSS para apresentar o cálculo dos valores devidos, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em seguida, expeça-se a Requisição de Pequeno Valor, na forma do artigo 17, da Lei 10.259/2001, dando-se vista às partes após a conferência do mesmo.

Após o depósito dos valores, intime-se a parte autora para o seu levantamento, em seguida, dê-se baixa e arquivem-se.

P.R.I.

3 - O ponto constrovertido da lide é o requisito da incapacidade, uma vez que a miserabilidade foi reconhecida, inclusive, pelo INSS (*"Por obvio, tal descrição tem relação com a caracterização da miserabilidade. Esta até nós reconhecemos. Mas não há na sentença atacada fundamento para justificar o afastamento do requisito ausência de incapacidade"*).

4 - No que tange a incapacidade, o autor foi submetido à perícia médica e ficou constatado que o mesmo é portador do vírus da AIDS e lesão de nervo mediano e tendões flexores da mão esquerda, porém, o perito concluiu pela capacidade para o trabalho.

5 - A perícia do juízo encontra-se bem fundamentada e foi categórica ao afirmar que o Autor tem flexão prejudicada do segundo dedo da mão esquerda, mas sem comprometimento da função de segurar e soltar objetos. No que se refere a SIDA, a doença está sob controle.

6 - Nessas condições, dou provimento ao recurso do INSS para julgar improcedente o pedido.

Revogo a antecipação de tutela concedida. Não obstante, a parte autora fica desobrigada de restituir o que recebeu por força da tutela antecipada.

Intime-se a APS-DJ deste acórdão para cessar o benefício.

7- Quanto à devolução das parcelas pagas a título de tutela provisória de urgência posteriormente revogada, não obstante a revogação da Súmula 51/TNU, ante o entendimento do STJ na Petição n. 10.996/SC, na relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques (DJE de 26/6/2017), o STF, em vários julgados, assentou o entendimento de 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 (ARE 734242 AgR, DJ 4/8/2015). Assim, prestigia-se o entendimento da Corte Suprema no sentido de que os valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada em demanda previdenciária são irrepetíveis.

Sem condenação em verbas sucumbenciais, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/95. É como voto.

8. Voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189978v12** e do código CRC **23da29ad**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:48

5002461-61.2018.4.02.5002 **500000189978 .V12 JES15119© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 87
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002461-61.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: REINALDO DOS SANTOS GUIMARAES (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189979v2** e do código CRC **cc11e1a7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:48

5002461-61.2018.4.02.5002 **500000189979 .V2 JES15119© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 88

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000287-79.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MAURA MASTELLA SOARES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDOSO. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por **MAURA MASTELA SOARES** em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que ficou demonstrado no laudo social que a requerente vive em uma situação de risco e miserabilidade, não possuindo renda para garantir sua mantença com dignidade.

2. Eis o teor da sentença:

Dispensado o relatório, na forma do artigo 38 da Lei 9.099/95, aplicável por força do artigo 1º da Lei 10.259/2001.

Para concessão do benefício de assistência social previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo por mês, a legislação de regência impõe a necessidade da satisfação de dois requisitos. O primeiro em forma alternativa: deficiência que importe em impedimento por longo prazo ou, então, idade mínima de 65 anos. O segundo se traduz na impossibilidade de a pessoa pleiteante prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

A partir do julgamento dos REs 567.985/MT e 580.963/PR, foi declarada, incidentalmente, a inconstitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), extraindo-se dos aludidos julgados as seguintes ***conclusões****:*

a) art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93*: o critério da renda per capita inferior a ¼ do salário mínimo mostra-se defasado e inadequado para aferir a miserabilidade das famílias, estando o juiz livre para se valer de outros parâmetros quanto ao requisito socioeconômico no caso concreto;*

b) art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso)*: viola o princípio da isonomia ao permitir a exclusão do benefício assistencial ao idoso do cômputo da renda familiar per capita para a concessão de benefício dessa espécie (LOAS idoso) e não admitir tal exclusão em relação a benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência ou a benefícios previdenciários (nos dizeres do relator, Min. Gilmar Mendes, extraídos do Informativo 702 do STF, foi "violado o princípio da isonomia", pois "abrira-se exceção para o recebimento de dois benefícios assistenciais de idoso, mas não permitira a percepção conjunta de benefício de idoso com o de deficiente ou de qualquer outro previdenciário", arrematando que "o legislador incorrera em equívoco, pois, em situação absolutamente idêntica, deveria ser possível a exclusão do cômputo do benefício, independentemente de sua origem").*

Do caso concreto

A autora é idosa, conforme se infere do evento 1, proc2.

O requisito social não foi preenchido.

Com efeito, as condições de moradia do grupo familiar da autora são ótimas, sendo certo que há indícios de que a renda familiar não corresponde somente àquilo que fora informado, já que há móveis em bom estado de conservação, ar condiciona e televisões.

Sem as informações completas, a presunção é a de inexistência de miserabilidade.

No momento a autora não preenche o requisito social.

Do exposto, ***julgo improcedente*** *o pedido, resolvendo com isso, o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.*

Apresentado tempestivamente recurso, dê-se vista ao recorrido para contrarrazões. Após, subam os autos às Turmas Recursais, com as homenagens de estilo. Não havendo interposição de recurso, certifique a Secretaria o trânsito em julgado.

Publique-se. Intimem-se.

3. A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

4. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

5. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

6. Note-se pelo laudo social descritivo e fotográfico que a autora não se encontra em situação de miserabilidade. O imóvel em que vive é de alvenaria, em ótima situação de conservação e pintura, composto por três quartos, sala, cozinha, copa e banheiro, área de serviço, garagem e varanda externa. Guarnecida de móveis e utensilios de alto padrão e em perfeito estado de conservação. Nota-se, pelas fotografias, que há na residência da autora quarto guarnecido com ar condicionado modelo split, ao menos dois televisores, geladeira e máquina de lavar; trata-se de eletrométicos aparentemente novos.

O gasto com aluguel chega ao montante de R$650,00 (seiscentos e cinquenta reais), o que é incompatível com a renda de aposentadoria do marido da autora, que se declarou ser R$ 954,00 (evento11, n.4). Não se paga aluguel equivalente a 2/3 da renda familiar. **É evidente que há outra fonte de renda no grupo familiar.**

7.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

8. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000148719v11** e do código CRC **aa72fabf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:18

5000287-79.2018.4.02.5002 **500000148719 .V11 JES15119© JES7027**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 88
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000287-79.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MAURA MASTELLA SOARES (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217020v2** e do código CRC **f2225e3b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:18

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 89

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001248-23.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SERGIO BRANDAO DA ROCHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDOSO. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por **SÉRGIO BRANDÃO DA ROCHA** em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que a perícia social e o Ministério Público Federal deram parecer favorável a concessão de benefício assistencial, reconhecendo a situação de miserabilidade do autor.

2. Eis o teor da sentença:

Cuidam os presentes autos de ação objetivando a concessão do benefício de Amparo Social à pessoa idosa.

***Dispensado o relatório**, conforme o art. 38 da Lei nº. 9.099/95.*

***Decido como segue*.**

A Assistência Social consiste numa política com vistas à prestação gratuita de proteção à família, maternidade, infância, adolescência, velhice e aos deficientes físicos (art. 203, da CRFB/88).

Embora dispensável a digressão, convém realçar o papel de destaque que o princípio da dignidade da pessoa humana exerce como estruturador dessa política na esfera constitutiva da República (art. 1º, III, CRFB/88), núcleo de onde se irradiam e no qual buscam legitimação todos os demais direitos fundamentais.

Deve este postulado voltar-se com redobrado empenho para o resguardo daqueles frágeis círculos integrados por pessoas cujo grau de exposição às adversidades é notavelmente superior à média do corpo social, reclamando constantes cuidados com a saúde, locomoção, alimentação, etc.

Eis o que preceitua a Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o artigo veicula norma de eficácia limitada (conforme dispuser a lei), isto é, preceito cuja aplicabilidade requer o aporte normativo de lei regulamentadora (interpositio legislatoris). A regulamentação veio com a edição da Lei nº. 8.742/93 (com nova redação dada pela Lei nº. 12.435/2011), dispondo da seguinte forma em seu artigo 20:

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

*§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, 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.*

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 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.

*Fazendo uso da lição fornecida pelos juristas **Carlos Alberto Pereira de Castro** e **João Batista Lazzari** – Manual de Direito Previdenciário, Ed. Forense, 2013, pp. 832/833 –, possível definir que os **requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada previsto na LOAS** são os seguintes:*

*"– **Pessoa Idosa** – deverá comprovar, de forma cumulativa, que:*

a) possui 65 anos de idade ou mais;

b) a renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, é inferior a um quarto do salário mínimo vigente; e

c) não possui outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória.

*– **Pessoa com Deficiência** – **PcD** – deverá comprovar, de forma cumulativa:*

a) a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, obstruam sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas;

b) renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, inferior a um quarto do salário mínimo; e

c) não possuir outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória, bem como a remuneração advinda de contrato de aprendizagem."

No caso sob análise, a parte autora requereu administrativamente, em 7.10.2014, o benefício de prestação continuada à pessoa idosa nº 701.235.193-5, o qual foi indeferido sob alegação de que a renda per capita familiar seria superior ou igual a ¼ do salário mínimo vigente na data do requerimento (Evento 1, PROCADM11, fl. 5).

Na contestação, o INSS aduz que a situação de hipossuficiência econômica da parte autora não restou demonstrada. No relatório social consta que o autor tem auxílio dos filhos e da esposa, tem renda própria decorrente de atividade informal, reside em imóvel próprio, com veículo na garagem. Destaca que as fotos acostadas aos autos revelam um lar humilde, porém não pode ser classificado como situação de miserabilidade, razão pela qual não deve prosperar a pretensão autoral.

O Ministério Pública Federal opinou pela procedência do pedido sustentando, em síntese, que a situação de miserabilidade do requrente restou comprovada pelo relatório social.

Pois bem.

O requisito idade encontra-se atendido, tendo em vista que na data do requerimento administrativo do benefício (24.10.2014), o requerente já contava com 65 anos de idade (DN: 1.6.1949).

No que concerne ao requisito sócio-econômico, infere-se do relatório social (Evento 6, LAUDO1), que o autor conta com 68 anos de idade, é casado, cursou a 2ª série do ensino fundamental, reside com a esposa e possui dois filhos.

O autor reside em imóvel cedido por sua filha, subdividido em mais dois domicílios, nos quais moram os dois filhos, com suas respectivas famílias. Na parte superior da casa mora a filha, o requerente reside no térreo e ao lado fica a moradia do filho. As entradas são independentes, bem como suas dependências.

A casa é de alvenaria, piso de cerâmica fria, composta por cinco cômodos (dois quartos, uma sala, uma copa, uma cozinha), bem como um banheiro, uma área de serviço e uma garagem, e apresenta bom estado de conservação.

O bairro que reside apresenta boa infraestrutura. A moradia é abastecida com energia elétrica, água e rede de esgoto, a rua é pavimentada, e na localidade há pequenos estabelecimentos comerciais, escolas e posto de saúde.

Os móveis que guarnecem a residência são os seguintes: um conjunto de estofados, uma televisão, uma pequena mesa, uma mesa com 04 cadeiras, um fogão, 02 puff, uma geladeira, armários de cozinha, uma mesa pequena, uma cama de casal e uma de solteiro, dois guarda-roupas, dois ventiladores e uma cômoda. Os móveis são simples e apresentam bom estado de conservação.

Observou-se a existência de um veículo na garagem da residência, que pertence ao genro do autor.

No que diz respeito aos gastos básicos do autor, considerando-se uma média mensal, somam-se R$ 509,10 (quinhentos e nove reais e dez centavos), sendo: R$ 55,00 (cinquenta e cinco reais) com gás de cozinha; R$ 172,79 (cento e setenta e dois reais e setenta e nove centavos) com energia elétrica; R$ 61,31 (sessenta e um reais e trinta e um centavos) com água; R$ 200,00 (duzentos reais) com alimentação; R$20,00 (vinte reais de crédito) com telefone.

A família não participa de nenhum programa assistencial do Governo.

A renda familiar é proveniente do trabalho informal do autor, como vendedor de frutas e outros produtos, no bairro que mora, no valor de R$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais. A esposa do autor relatou que os filhos auxiliam na aquisição de alimentos, na medida em que vai faltando, bem como na quitação de algumas contas.

O autor não utiliza medicação de uso contínuo. Embora tenha informado na inicial que sua esposa deixou de trabalhar (salgadeira) por motivo de doença, o autor não trouxe aos autos quaisquer documentos que demonstrasse tais alegações. Observa-se do relatório social, que a condição de saúde da esposa do autor não foi destacada, tampouco há informações de que ela faça uso de medicação contínua.

No caso em apreço, é possível constatar que as fotos encartadas aos autos apontam para uma moradia simples, em bom estado de conservação, assim como os móveis que a guarnecem, denotando, no máximo, condição de pobreza, mas não de miserabilidade.

Como relatado pela declarante, esposa do autor, os filhos prestam assistência aos genitores, cedendo-lhes imóvel para residir, fornecendo alimentos e por vezes pagando, inclusive, algumas de suas contas.

Portanto, a meu ver, apesar de tratar-se de pessoa idosa, não restou evidenciado que o requerente esteja em situação de miserabilidade. Não obstante se trate de uma família simples, aparentemente pobre e que eventualmente possua as dificuldades próprias do cotidiano - como a maioria das famílias brasileiras - não se pode tratar o benefício assistencial como complementação de renda.

É importante ressaltar que um dos objetivos da assistência social, previstos na Constituição Federal de 1988, é a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, no caso concreto, entendo que a miserabilidade não restou comprovada pela família. Deste modo, considerando-se que não há quadro de efetiva miserabilidade da parte autora, seu pedido não merece guarida, salientando que, caso haja agravamento da atual situação fática, pode a requerente postular, administrativamente, novo benefício.

Dispositivo:

Ante todo o exposto, ***JULGO IMPROCEDENTE*** ***o pedido, resolvendo o mérito da demanda****, nos moldes do art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.*

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/95 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/01).

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. ***Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.***

3. A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a

perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

4. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

5. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

6. Note-se pelo laudo social e fotográfico que o recorrente mora em casa cedida por sua filha, subdividida em mais dois domicilios nos quais moram seus dois filhos com as respectivas familias. A casa é composta por cinco cômodos (dois quartos, uma sala, uma copa e uma cozinha), um banheiro, uma área de serviço e uma garagem (com um carro que pertence ao genro).

Piso e paredes apresentam boa preservação. Foi relatado no laudo social que o autor, ora recorrente, recebe ajuda de seus filhos.

7. Conclui-se que não há miserabilidade no presente caso. O autor e sua esposa vivem em condições simples, mas o contexto dos autos revela que não há situação de miserabilidade.

8.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

9.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

10. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000151768v2** e do código CRC **824631d1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:31

5001248-23.2018.4.02.5001 **500000151768 .V2 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 89
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001248-23.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SERGIO BRANDAO DA ROCHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por maioria, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000151769v2** e do código CRC **bb766900**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:31

5001248-23.2018.4.02.5001 **500000151769 .V2 JES15119© JES10138**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 90

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000121-47.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VANDERLEI DE OLIVEIRA PEREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

VOTO

RESPONSABILIDADE CIVIL. TEMPO DE ESPERA POR ATENDIMENTO EM FILA EM AGÊNCIA BANCÁRIA SUPERIOR AO LIMITE MÁXIMO ESTATUÍDO EM LEGISLAÇÃO ESTADUAL OU MUNICIPAL. FATO QUE, POR SI SÓ, CONFIGURA MERO BORRECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido de compensação por dano moral decorrente de espera prolongada para receber atendimento em agência bancária da Caixa Econômica Federal.

Alega o recorrente que uma espera de 1 hora e 6 minutos em uma fila de banco em pé, sofrendo descaso dos atendentes, sendo um trabalhador regular (vendedor das Casas Bahia) usando de seu horários de almoço para cumprir com seus deveres mais ordinários, não é e nem pode ser considerada uma situação comum. Destaca a hipervulnerabilidade do autor e que a ré arrecadou somente com os jogos da lotria, 12,8 bilhões de reais no ano de 2016, sem contar os demais serviços prestados, e ao invés de contratar mais funcionários para prestar um atendimento digno a todos, busca somente o lucro

incessante, com a certeza de que não será punida. Sustenta que o art. 14 da Lei 8.178/90 dispõe que a responsabilidade do fornecedor do serviço é objetiva, somente sendo afastada quando não há o defeito ou se opera culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

A demora na fila do banco, apesar do incômodo causado ao cliente, não é evento que, por si só, seja apto a atingir a sua honra ou imagem. Com efeito, a espera na fila, por mais incômoda que seja, não pode ser considerada como lesão aos direitos personalíssimos do ser humano. Ora: tal evento configura mero contratempo que, por não afetar a honra nem a imagem do cliente do banco que se vê diante de tal situação, não gera direito à reparação por dano moral.

Não se exclui a possibilidade de que algum constrangimento ocorrido durante a espera na fila de banco viabilize o direito a uma compensação por dano moral. Não obstante, no caso concreto, a causa de pedir da demanda assenta o direito à percepção da referida compensação por dano moral apenas no fato da espera na fila por tempo prolongado.

A existência de lei municipal ou estadual dispondo sobre período máximo de espera em fila de agência bancária não altera a conclusão anteriormente explicitada. Com efeito, o mero fato de esperar na fila por prazo superior ao tempo previsto na lei não gera direito à percepção de compensação por dano moral.

Na linha do exposto, o Superior Tribunal de Justiça assentou que ***A só invocação de legislação municipal ou estadual que estabelece tempo máximo de espera em fila de banco não é suficiente para desejar o direito à indenização, pois dirige a sanções administrativas, que podem ser provocadas pelo usuário.*** (STJ – 3ª Turma, Recurso Especial nº 1218497, DJE de 17/09/2012).

A matéria em debate também já foi analisada e decidida pela TNU, no julgamento do PEDILEF nº 2013.50.53.001088-6 (relator Juiz Federal José Henrique Guaracy Rebêlo; julgamento, por maioria, em 12.05.2016), no qual foi fixada a tese jurídica de que ***a só invocação de legislação municipal ou estadual que estabelece tempo máximo de espera em fila de banco não é suficiente para ensejar o direito à indenização por dano moral***.

Condenação do recorrente vencido em em custas e honorários advocatícios de 10% do valor da causa (art.55 da Lei nº 9.099/95), devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a gratuidade de justiça deferida no Evento 3 - Despadec1.

Pelo exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188818v8** e do código CRC **fd516547**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:14

5000121-47.2018.4.02.5002 **500000188818 .V8 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 90
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000121-47.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VANDERLEI DE OLIVEIRA PEREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188819v2** e do código CRC **586cddb0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:14

5000121-47.2018.4.02.5002 **500000188819 .V2 JES10621© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 91

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003403-96.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ARISTOTELES MASSOLIO FILHO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL POSTERIORMENTE CONCEDIDO EM AÇÃO JUDICIAL. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de condenação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em danos morais decorrentes do indeferimento do benefício assistencial, posteriormente concedido em ação judicial.

Alega o recorrente que a negativa indevida privou-o de acesso a recursos essenciais, por período significativo, ocasionando-lhe danos de ordem moral, ficando sem condições de manter a sua própria dignidade e autonomia, eis que se encontrava incapaz ao labor. Sustenta que, por ser objetiva a responsabilidade do recorrido, este tem a obrigação de reparar o dano independente de se provar culpa ou dolo do agene público.

A sentença fundamenta-se em que *o fato de a Administração negar o deferimento do auxílio-doença não significa ofensa à honra, à intimidade, à imagem ou qualquer constrangimento ou sofrimento passível de indenização. Não se pode imaginar dano moral para cada ato administrativo cuja ilegalidade ou injustiça seja reconhecida pelo Judiciário. O ato administrativo está sujeito aos respectivos sistemas de controle da legalidade, podendo o eventual prejudicado acioná-los, como o fez a parte autora por meio do processo judicial nº. 0009953-32.2017.4.02.5001*.

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95), eis que está em consonância com o entendimento desta Turma Recursal.

Ressalte-se que o contexto fático-probatório dos autos não evidencia que a autora tenha sofrido danos morais à luz dos ensinamentos de Sergio Cavalieri Filho, nos seguintes termos:

> *(...) só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradoras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenização pelos mais triviais aborrecimentos.*
>
> *Dor, vexame, sofrimento, humilhação são conseqüências, e não causa. Assim, como a febre é o efeito de uma agressão orgânica, dor, vexame e sofrimento só poderão ser considerados dano moral quanto tiverem por causa uma agressão à dignidade de alguém.*

Assim é que a sentença também está de acordo com o entendimento da Turma Nacional de Uniformização, ***no sentido de que a condenação em danos morais em virtude do cancelamento de benefício previdenciário demanda a fundamentação no contexto fático-probatório, não havendo presunção de dano pelas simples cessação, devendo eventual procedência ou improcedência ser justificada com base nas provas dos autos.*** (PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 00039528120084036306, JUIZ FEDERAL FERNANDO MOREIRA GONÇALVES, DOU 18/05/2017 PÁG. 99/220.)

Condenação do recorrente vencido em custas processuais e em honorários advocatícios de 10% do valor da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/95), devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a gratuidade de justiça deferida na sentença.

Pelo exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189615v2** e do código CRC **93899040**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:54

5003403-96.2018.4.02.5001 **500000189615 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 91
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003403-96.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ARISTOTELES MASSOLIO FILHO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189616v2** e do código CRC **bf30034b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:54

5003403-96.2018.4.02.5001 **500000189616 .V2 JES10621© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 92

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005825-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MIRTA ROSA DE SOUZA CHIEPPE (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento ao recurso inominado por ela interposto, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de restituição das quantias indevidamente descontadas a título de imposto de renda sobre o auxílio-almoço pago pela Petrobrás.

Alega o embargante que o acórdão contém omissão quanto ao tópico sobre a natureza indenizatória do auxílio-almoço e consequente impossibilidade de incidência de imposto de renda. Destaca que a jurisprudência uníssona do STJ adota o entendimento de que o auxílio-almoço é verba de natureza indenizatóriam e que a tese consubstanciada no Tema 160 pela TNU coleciona acórdãos que versam sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-alimentação e não de imposto de renda, como é o caso dos autos. Argumenta que o § 1º do art. 22 da Lei 8.460/1992, incluído pela Lei 9.527/1997, reconhece a natureza indenizatória do auxílio-almoço ao consignar que "a concessão do auxílio-alimentação será feita em pecúnia e terá caráter indenizatório".

O acórdão manteve a sentença por estar de acordo com a tese fixada pela TNU no tema 160 (***O auxílio-almoço ou auxílio-alimentação pago em pecúnia a empregado celetista possui natureza remuneratória, estando sujeito, portanto, à incidência do imposto sobre a renda).***

Não se configura, pois, a omissão apontada, descabendo a utilização de dito recurso para modificação do julgado. Na verdade, busca o embargante rediscutir, na via dos embargos de declaração, a matéria já apreciada em sede de recurso inominado.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190663v4** e do código CRC **46ccebdc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:3

5005825-44.2018.4.02.5001 **500000190663 .V4 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 92
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005825-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MIRTA ROSA DE SOUZA CHIEPPE (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190664v2** e do código CRC **21116eed**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:4:3

5005825-44.2018.4.02.5001 **500000190664 .V2 JES10621© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 93

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000322-27.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CLAUDIA SOUTO GONCALVES (ESPÓLIO) (AUTOR)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. COMPARECIMENTO À AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NA DATA AGENDADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. COMPARECIMENTO DO ADVOGADO EM DATA POSTERIOR. DESNECESSIDADE DE AGENDAMENTO POR PARTE DOS ADVOGADOS. SENTENÇA REFORMADA.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que o condenou a pagar à autora os proventos da pensão por morte retroativos ao período de 15//12/2017 a 18/3/2018.

Alega o recorrente que, ao contrário do sustentado na sentença, a autora não comprovou comparecimento à autarquia em 06/03/18, tendo em vista que (i) o extrato do site Meu INSS onde consta que para tal agendamento a palavra "cumprido" não significa que a autora compareceu, mas apenas que o INSS cumpriu seu dever, disponibilizando o atendimento na hora marcada, apesar de ninguém ter comparecido; e (ii) o fato da advogada da autora ter comparecido em 19/03/18 não presume que em 06/03/18 houve reagendamento, pois aos advogados é dispensado o prévio agendamento, por força de decisão judicial em ACP movida pela OAB. Conclui que a autora não compareceu no dia agendado (06/03/18), e como o não comparecimento implica na impossibilidade de agendar o mesmo benefício por 30 dias (como consta no documento gerado no

próprio agendamento), procurou uma advogada, que por não necessitar de prévio agendamento, compareceu ao INSS em 19/03/18, pelo que é forçoso reconhecer que requerimento administrativo efetivamente só ocorreu em 19/03/18, o que demanda a reforma da sentença.

A sentença considerou que *se a requerente ou seu procurador não tivesse comparecido na agência no dia 6/3/2018, presume-se que teria de ter formalizado novo agendamento para obter atendimento em 19/3/2018. No entanto, o atendimento em 19/3/2018 foi dispensado sem prévio agendamento, segundo informações disponíveis no site Meu INSS.*

O INSS refuta essa premissa ao informar que o advogado não necessidade de prévio agendamento, o que está comprovado pelo memorando anexo ao recurso inominado (Evento 18 - OUT1), cujo assunto é o cumprimento da decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0026178-78.2015.4.01.3400 ajuizada pelo Conselho Federal da OAB.

Além disso, informa também o recorrente que a situação "cumprido" constante do atendimento não significa que a autora compareceu, mas apenas que lhe foi disponibilizado atendimento naquela data e hora.

Conforme consta da sentença, no processo administrativo não ficou registrado que a autora tenha comparecido à APS na data agendada, em 6/3/2018. Só há registro de comparecimento do procurador da autora perante a agência do INSS em 19/3/2018 (evento 12-PET3).

Ademais, a anotação de "exigências: 19/03/2018" comprova que nessa data é que se verificou a *falta de alguns documentos*, referida pela autora. Portanto, não é provável a sua versão dos fatos, assim resumidos na sentença: *ela disse ter comparecido à APS em 6/3/2018, foi orientada sobre a insuficiência dos documentos e retornou em 19/3/2018 com a documentação residual que lhe teria sido cobrada no primeiro atendimento*.

Ao contrário do que concluiu a sentença, a despeito da inexistência de prova cabal da versão do INSS (*a autora não compareceu no dia agendado (06/03/18), e como o não comparecimento implica na impossibilidade de agendar o mesmo benefício por 30 dias (como consta no documento gerado no próprio agendamento), procurou uma advogada, que por não necessitar de prévio agendamento, compareceu ao INSS em 19/03/18*), esta é mais verossímil do que a versão da autora, considerando os esclarecimentos trazidos no recurso.

Pelo expsoto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000191091v11** e do código CRC **9a424c20**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:24

5000322-27.2018.4.02.5006 **500000191091 .V11 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 93
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000322-27.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CLAUDIA SOUTO GONCALVES (ESPÓLIO) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000191092v2** e do código CRC **7f283b8c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:24

5000322-27.2018.4.02.5006 **500000191092 .V2 JES10621© JES10138**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 94

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001667-40.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: AMARO NORBIATO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO NÃO RECONHECIDA.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que manteve a sentença que julgou improcedente o pedido de "desaposentação".

Alega o embargante, para efeito de prequestionamento, que o acórdão é omisso *quanto aos artigos citados no recurso inominados, ambos essenciais para a defesa da tese ora apresentada*.

O acórdão embargado fundamenta-se em tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral (Tema 503). Ora, não é cabível a análise, em instâncias ordinárias, da constitucionalidade do entendimento do STF, razão pela qual não se configura a omissão apontada.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** .

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190580v3** e do código CRC **4a3e1954**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:38

5001667-40.2018.4.02.5002 **500000190580 .V3 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 94
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001667-40.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: AMARO NORBIATO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190581v2** e do código CRC **a9f1c704**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 6/6/2019, às 16:3:38

5001667-40.2018.4.02.5002 **500000190581 .V2 JES10621© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 95

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5004856-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JULIO CESAR BONELLA SOARES (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: o requerente pretende a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou especial, a partir da averbação de período especial em razão de sua função de vigilante/vigia desde a DER em 03/07/2017 (evento 01, doc 05).

Sentença (evento 17): julgou procedente o pedido da parte autora, averbando o tempo especial entre **18.9.1984 a 17.7.1987; 20.7.1987 a 27.6.1989; 28.6.1989 a 4.5.1990; 11.6.1992 a 13.7.1993; 20.10.1994 a 18.11.1994; 20.11.1994 a 17.2.1998; 27.2.1998 a 31.12.2004; 13.11.2004 a 6.7.2005; 9.4.2006 a 31.10.2014 e 1.11.2014 a 7.10.2016,** e, assim, a concessão do benefício desde a DER.

Razões do recorrente - INSS (evento 21): aduz que o período anterior a 28.04.1995 somente pode ser considerado especial quando houver prova do uso de arma de fogo, sendo que o posterior não mais faz jus em razão da periculosidade não mais ser considerada como tempo especial, ao passo que a utilização de arma de fogo foi atestada por sindicato da categoria.

VOTO

Quanto ao tempo trabalhado em condições especiais, ressalte-se que, apesar de os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 apenas requisitarem o enquadramento da profissão como nociva, conforme seus anexos, pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, se nociva à saúde ou à integridade física do trabalhador. Confira-se:

> PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL A QUO DO EXERCÍCIO DO LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA PARA A ALTERAÇÃO DESSA CONCLUSÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO DESPROVIDO. 1. Em observância ao princípio do tempus regit actum, deve ser aplicada no presente caso a legislação anterior à Lei 9.032/95, vigente no momento da prestação do serviço, que não elenca as atividades exercidas pelo segurado na lista de categorias expedida pelo Poder Executivo que gozam de presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos. 2. A comprovação da insalubridade da atividade laboral encontrava-se disciplinada pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, que elencavam as categorias profissionais sujeitas a condições nocivas de trabalho por presunção legal, fazendo jus à contagem majorada do tempo de serviço. 3. A jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento de que o rol de atividades previsto nos citados Decretos é exemplificativo, sendo possível que outras atividades não enquadradas sejam comprovadamente reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas. 4. O Tribunal a quo, com base na análise do acervo fático-probatório produzido nos autos, reconheceu a condição de insalubridade da atividade laboral exercida pelo segurado. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão das provas dos autos, o que, contudo, encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. 5. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no AREsp 5904, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, julgamento em: 22.04.2014)

Destacando ser possível a conversão de tempo especial após 28.05.1998, conforme decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO. A eg. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.151.363/MG (Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 5.4.2011), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de

> ser cabível a conversão do tempo de serviço especial em comum após 1998, desde que comprovado o exercício de atividade especial. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Ademais, o tema levantado no presente Agravo Regimental constitui inovação recursal, situação inadmitida nesta espécie de recurso. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1213195, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, julgado em: 20.03.2014)

Ressalte-se, não é necessária a demonstração de que a atividade tenha ocorrido de forma habitual e permanente em períodos anteriores a publicação da Lei nº 9.032/1995. Destaque-se:

> PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. INCIDÊNCIA DA LEI VIGENTE NO MOMENTO DA PRESTAÇÃO. DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE. DESNECESSIDADE. 1. A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parág. único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles. 2. Em observância ao princípio do tempus regit actum, deve ser aplicada a legislação vigente no momento da prestação do serviço em condições especiais. 3. O rol de categorias profissionais danosas previsto nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 é meramente exemplificativo, podendo ser também considerada especial a atividade comprovadamente exposta a agentes nocivos, mesmo que não conste no regulamento. Precedentes do STJ. 4. A exigência de exposição de forma habitual e permanente sob condições especiais somente foi trazida pela Lei 9.032/95, não sendo aplicável à hipótese dos autos, que é anterior à sua publicação. 5. No caso, incide a redação original do art. 57 da Lei 8.213/91, que impõe para o reconhecimento do direito à majoração na contagem do tempo de serviço que a nocividade do trabalho seja permanente, o que ocorre na presente hipótese, uma vez que restou devidamente comprovado que o recorrente estava em contato direto com agentes nocivos no desempenho de suas atividades mensais de vistoria em coletas e acondicionamentos de efluente. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de 1a. instância, para que analise os demais requisitos para a concessão do benefício pleiteado e prossiga no julgamento do feito, consoante orientação ora estabelecida. (REsp 977400/RS, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIS FILHO, Quinta Turma, julgamento em: 09.10.2007) (Grifado)

O simples fato de o laudo ou PPP apresentado ser extemporâneo em relação ao período laborado não desnatura a força probante do documento anexado aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 58, da Lei nº. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal. Desnecessário, contudo, a presença de laudo técnico nos autos quando presente algum documento a que ele se refere, como PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário e Informações sobre Atividades Especiais), eis que, presume-se sua veracidade, até porque, do contrário, para o caso de prestação de informação falsa ou mesmo falsificação do documento há expressa cominação ao infrator estampada no próprio documento, de sorte que caberia ao INSS ou mesmo ao M.T.E eventual fiscalização de transgressões na confecção daqueles que, entendo, pelo que dito, seriam casos excepcionais.

Cabe aqui acrescentar que, antes de 28 de abril de 1995, data em que entrou em vigor a Lei nº 9.032/1995, a caracterização das condições especiais que prejudicam a saúde ou a integridade física dava-se de duas formas, quais sejam, pelo enquadramento em alguma das categorias profissionais elencadas nos decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979, ou ainda pela presença, no ambiente laboral, de algum dos agentes físicos, químicos e biológicos listados nos referidos decretos.

Todavia, a partir de 28 de abril de 1995, data do início da vigência da Lei nº 9.032/1995, devido à alteração da redação do *caput* do art. 57 da Lei nº 8.213/1991, passou a ser necessária a presença do agente físico, químico ou biológico no ambiente de trabalho, para que ficassem caracterizadas as chamadas condições especiais prejudiciais à saúde e à integridade física, não sendo mais aproveitáveis os anexos dos decretos supramencionados, na parte em que tratavam do enquadramento por categoria profissional. Nesse sentido é a jurisprudência, que assim tem entendido:

> *"O reconhecimento do tempo de serviço prestado sob condições especiais, com base na categoria profissional a que pertence o trabalhador, era admissível até a edição da Lei 9.032/95, a partir de quando se passou a exigir a apresentação dos formulários SB-40 e DSS 8030. Posteriormente, com o advento do Decreto 2.172/97 – que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97 -, a prova passou a ser feita obrigatoriamente por meio de laudo técnico. (Cf. STJ, AGRESP 493.458/RS, Quinta Turma, Ministro Gilson Dipp, DJ 23/06/2003; TRF1, AMS 96.01.36259-2/MG, julg. cit.)"* (TRF – 1ª Região - AMS 01245014 - Processo: 199601245014 - UF: MG - Órgão Julgador: Primeira Turma Suplementar - Data da decisão: 02/03/2004 - Fonte DJ DATA: 25/03/2004 PAGINA: 86 - Relator Juiz Federal João Carlos Mayer Soares (conv.). Grifei.

O advento da Lei nº 9.528/97, que alterou a redação do art. 58, *caput* e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, trouxe a exigência de comprovação da efetiva exposição do trabalhador ao agente nocivo, por meio de formulário emitido pelo empregador (formulários SB-40, DSS-8030, DIRBEN 8030 ou PPP), com base em laudo técnico pericial, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (não se exigindo, contudo, a sua apresentação perante a autarquia previdenciária), devendo a empresa zelar pela conformidade entre a declaração prestada no formulário e a conclusão do laudo pericial.

Quanto à função de vigia, vigilante, e seguranças **armados** e outras assemelhadas à **guarda** e **correlatos,** tal se enquadrava no rol de atividades especiais da legislação vigente à época da prestação do serviço, conforme disposto no subitem 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.

Nesse sentido, inclusive, o Enunciado nº 26 da Turma Nacional de Uniformização: "***A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64***

Assim, para o período até 05/03/1997 era necessária a comprovação de ter exercido o referido mister exposto ao risco, no caso, estar armado, quando então será enquadrado. Nesse sentido:

> PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. VIGILANTE. ENQUADRAMENTO POR ATIVIDADE PROFISSIONAL. FORMULÁRIOS. LAUDO PERICIAL. COMPROVAÇÃO. 1. O exercício de atividades profissionais consideradas penosas, insalubres ou perigosas à saúde ou à integridade física gera ao trabalhador o direito à aposentadoria especial, em tempo reduzido (15, 20 ou 25 anos), e que esse tempo de serviço, se prestado alternativamente nas condições mencionadas, computa-se, após a respectiva conversão, como tempo comum para efeito de qualquer benefício (artigos 57, § 3º e 58, da Lei n.º 8.213/1991). 2. O reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos é admissível até 28/04/1995, aceitando-se qualquer meio de prova, exceto para ruído, que sempre exige laudo técnico; a partir de 29/04/1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05/03/1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico ou por perícia técnica. **3. A atividade de vigia ou vigilante deve ser considerada especial até 05/03/1997 (o Decreto n.º 2.172/1997 suprimiu o enquadramento em categoria profissional, bem como a exposição a perigo como caracterizadora do direito à contagem especial para fins previdenciários) em decorrência do mero enquadramento em categoria profissional previsto no código 2.5.7, do Decreto n.º 53.831/1964, independentemente do porte e uso de arma de fogo (Súmula n.º26/TNU).** 4. Existência de laudos periciais técnicos comprovando a natureza perigosa da atividade desempenhada após 05/03/1997. 5. Sentença

> parcialmente reformada.
> (Processo 00931594320074036301, JUIZ(A) FEDERAL CLAUDIO ROBERTO CANATA, TR5 - 5ª Turma Recursal - SP, e-DJF3 Judicial DATA: 14/12/2012.)

No que se refere ao período posterior a 05/03/1997, registro que este Relator há muito vinha decidindo contrário a tal pretensão, por diversos motivos jurídicos e de fato, principalmente a mudança legislativa ao longo dos anos, tendo observado que a Seguridade Social, da qual a Previdência é um de seus ramos, deve sempre respeitar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, com base na distributividade e seletividade (artigo 194, parágrafo único, inciso III, da CR/88), a uniformidade e equivalência dos benefícios (artigo 194, parágrafo único, da CR/88), e com isso prever de forma racional o custeio de cada prestação concedida e a devida forma de cálculo, tudo isso sem afrontar o Princípio da Isonomia (artigo 5º, caput, da CF).

Além disso, o próprio fato de que, diante do advento do Decreto nº 2.172/1997, a própria normativa deixou de enquadrar como especial a função de vigia/vigilante ou mesmo, de forma geral, retirou a periculosidade e penosidade como fatores de risco, até porque neste caso não há que se falar em nenhum agente nocivo a que estariam sujeitos (físico, químico ou biológico), mas sim tão somente se tratar uma atividade perigosa, justamente pelo fato de andar armado para executar seu mister.

Percebe-se que as alterações promovidas na Lei de Benefícios a partir de 1995 e posteriormente em 1997 estabeleceram que para essa finalidade, ser considerado especial, tem que haver exposição efetiva a algum agente físico, químico ou biológico estampados na lei regulamentadora:

> Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
>
> Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

Ressalte-se, ainda, como bem apontado no voto do MM. Juiz Federal Pablo Coelho Charles Gomes nos autos deste processo nº 0114566-58.2014.4.02.5050/01: *"Não faz sentido acolher, no âmbito do RGPS, o risco periculosidade como viabilizador de uma aposentadoria com tempo de contribuição de 25 anos se os profissionais de segurança que atuam no âmbito do Estado estão sujeitos ao tempo de contribuição de 30 ou 35 anos para obterem aposentadoria. Com efeito, não vejo sentido em interpretar a legislação infraconstitucional de modo a admitir a aposentadoria aos 25 anos de tempo de contribuição daquele vigilante que atua na iniciativa privada armado, se o policial civil (Estadual, Federal ou Rodoviário Federal) tem de trabalhar*

30 anos para conseguir a aposentadoria (Lei Complementar n. 51/1985, com a redação dada pela Lei Complementar n. 144/2014). Na mesma linha, há policiais militares que tem de trabalhar 35 anos na função para conseguir a aposentadoria; é o que ocorre com os policiais e bombeiros militares do Estado do Espírito Santo, nos termos do que dispõe o artigo 10 da Lei Complementar Estadual nº 420/2007".

Ora, chega a ser até mesmo injusto e um contrassenso se permitir tamanha discriminação entre o celetista e o servidor público civil ou militar, pois esses últimos agentes possuem muito maior risco em seus misteres e ainda assim deverão trabalhar cinco ou mesmo dez anos a mais que aqueles – sem qualquer razoabilidade.

De toda sorte, ainda que já conhecesse a posição firmada pela TNU, caberia ao INSS eventual recurso especial ao STJ, o que poderia determinar o resultado final desta contenda. No entanto, até mesmo aquele tribunal apreciou recentemente o tema específico do vigilante, tendo dado a ele a mesma solução para a eletricidade – ampliação dos agentes considerados nocivos -, não cabendo, portanto, outra alternativa senão a sujeição ao que lá decidido:

> PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE.SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997. ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3o., DA LEI 8.213/1991). ENTENDIMENTO EM HARMONIA COM A ORIENTAÇÃO FIXADA NA TNU. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se desconhece que a periculosidade não está expressamente prevista nos Decretos 2.172/1997 e 3.048/1999, o que à primeira vista, levaria ao entendimento de que está excluída da legislação a aposentadoria especial pela via da periculosidade. 2. Contudo, o art. 57 da Lei 8.213/1991 assegura expressamente o direito à aposentadoria especial ao Segurado que exerça sua atividade em condições que coloquem em risco a sua saúde ou a sua integridade física, nos termos dos arts. 201, § 1o. e 202, II da Constituição Federal. 3. Assim, o fato de os decretos não mais contemplarem os agentes perigosos não significa que não seja mais possível o reconhecimento da especialidade da atividade, já que todo o ordenamento jurídico, hierarquicamente superior, traz a garantia de proteção à integridade física do trabalhador. 4. Corroborando tal assertiva, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do 1.306.113/SC, fixou a orientação de que a despeito da supressão do agente eletricidade pelo Decreto 2.172/1997, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade submetida a tal agente perigoso, desde que comprovada a exposição do trabalhador de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 5. Seguindo essa mesma orientação, é possível reconhecer a possibilidade de caracterização da atividade de vigilante como especial, com ou sem o uso de arma de fogo, mesmo após 5.3.1997, desde que comprovada a exposição do trabalhador à atividade nociva, de forma permanente, não ocasional, nem intermitente. 6. No caso dos autos, as instâncias

> ordinárias, soberanas na análise fático-probatória dos autos, concluíram que as provas carreadas aos autos, especialmente o PPP, comprovam a permanente exposição à atividade nociva, o que garante o reconhecimento da atividade especial. 7. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1410057/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/11/2017, DJe 11/12/2017)

Portanto, como se trata de rol exemplificativo aquele previsto na norma de regência, nem mesmo as alterações promovidas pelo Decreto nº 2.172/1997, que extirpou do mundo jurídico a figura da periculosidade e penosidade como fatores de risco, poderá interferir na consideração do labor especial da categoria profissional em análise, dado o risco inerente a sua integridade física.

Para tanto, continua sendo necessária a comprovação de ter exercido o referido mister exposto ao risco efetivo, no caso, atividade de vigilância e estar armado, quando então será enquadrado como tal. Nesse sentido:

> **VOTO-EMENTA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – VIGILANTE – COMPROVAÇÃO DE UTILIZAÇÃO DE ARMA DE FOGO** – POSSIBILIDADE DE SER CONSIDERADA ESPECIAL, COM O ACRÉSCIMO DE TEMPO LEGAL EM QUALQUER ÉPOCA – ENTENDIMENTO REITERADO DESTA TNU – REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA - INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. Trata-se de incidente de uniformização interposto pela parte autora contra acórdão da Turma Recursal no sentido de dar provimento, a fim de reconhecer como especial o período de 29/04/1995 a 04/03/1997, que, somados aos já reconhecidos na sentença, devem ser averbados administrativamente pelo INSS. Aduz, em suma, que a atividade de vigilante armado pode ser considerada especial até mesmo após a entrada em vigor do Decreto 2.172/97. O incidente não foi admitido na origem, tendo sido encaminhado a esta Corte após a interposição de agravo. É o relato. Decido. Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade do PU, notadamente a demonstração da divergência jurisprudencial, tendo em vista que a parte recorrente colacionou aos autos precedentes do C. STJ e da TRU da 4ª Região em sentido contrário ao entendimento fixado pela Turma Recursal recorrida o caso comporta conhecimento. No que tange à questão de fundo o presente incidente deve ser provido na medida em que a Turma Recursal recorrida se orientou em sentido oposto ao entendimento mais atual desta Egrégia Turma Nacional de Uniformização, consoante se infere na leitura do precedente recente que foi submetido ao regime de representativo de controvérsia consistente no PEDILEF 05020133420154058302, de relatoria do JUIZ FEDERAL FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, verbis : EMENTA: PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. ATIVIDADE DE VIGILANTE ARMADO EXERCIDA APÓS O DECRETO 2.172/97. RECONHECIMENTO CABÍVEL. RECURSO REPETITIVO DO STJ. QUESTÕES DE ORDEM Nº 18 E 20/TNU. INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTE PONTO, PARCIALMENTE PROVIDO. - Trata-se de incidente de uniformização movido pela parte autora em face de acórdão proferido pela Turma Recursal que manteve a

sentença para afastar o reconhecimento da especialidade do período laborado na condição de vigilante a partir de 10/12/1997. - Alega que "(...) o novo entendimento da TNU quanto à matéria: reunida em 11 de setembro do corrente ano, nos autos do PEDILEF nº 5007749-73.2011.4.04.7105, a TNU reviu posição anterior, passando agora a dispor que é possível, sim, a especialidade do labor como vigilante pós Decreto nº 2.172/97, desde que comprovada a nocividade por laudo técnico ou elemento material (...)". Para demonstrar a divergência, aponta julgado paradigma desta TNU (PEDILEF nº 5007749-73.2011.4.04.7105. Ministro Relator André Carvalho Monteiro. Data do Julgamento: 11/09/15). Pois bem. - In casu, o Acórdão recorrido assim consignou, in verbis: "(...) Em que pese a função de vigilante, o fato é que tal atividade, embora não expressamente tida como perigosa, equipara-se à função de guarda, de forma que também se dá a presunção neste caso, nos termos da Súmula 26 da TNU, consoante a qual, "A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64". Releve-se, por oportuno, que o precedente que deu origem à referida Súmula (Processo nº 2002.83.20.00.2734-4/PE) envolvia situação na qual o trabalho de vigilante fora desempenhado mediante uso de arma de fogo. O uso da arma de fogo, portanto, é decisivo para fins de configuração da nocividade, conforme precedentes da TNU (PEDILEF 2006.83.00.51.6040-8 e 2008.72.95.00.1434-0). Por outro lado, a partir de 05/03/97, por força do Decreto n. 2.172/97, a atividade de vigilante deixou de ser considerada perigosa, não figurando no Anexo IV do referido decreto, que tratou exclusivamente de agentes nocivos. Não há, portanto, direito à conversão a partir desta data. Desta forma, não merece reforma a sentença, uma vez que reconheceu como especial o período trabalhado de 05/11/1990 a 02/12/1997. Os períodos posteriores a esta data não devem ser considerados especiais. (...)". - Acerca do tema, esta TNU, por ocasião do julgamento do PEDILEF nº 5007749-73.2011.4.04.7105 (Relator Juiz Federal Daniel Machado da Rocha. DJ: 11/09/2015) reviu posicionamento anterior no sentido de não cabimento do reconhecimento, como especial, da atividade de vigilante desenvolvida após o advento do Decreto nº 2.172/97, assim se posicionando: "PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. VIGILANTE. PERICULOSIDADE APÓS 05/03/1997. POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO, DESDE QUE COMPROVADA A ESPECIALIDADE POR LAUDO TÉCNICO CORRESPODENTE, INDEPENDENTEMENTE DE PREVISÃO EM LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Trata-se de Pedido Nacional de Uniformização de Jurisprudência veiculado pelo INSS em face de acórdão exarado pela Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul, que deu parcial provimento ao recurso inominado interposto pela parte autora, assentando o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo especial na condição de vigilante fundado no exercício de atividade perigosa em período posterior a 05/03/1997. (...) 8. No exercício do Poder Regulamentar, dando cumprimento ao ônus atribuído pelo legislador, têm sido baixados decretos que contemplavam atividades insalubres, perigosas e penosas. As relações que disciplinavam as atividades consideradas especiais, para fins previdenciários, integrantes dos Decretos de números 53.831/64 e

83.080/79, ficaram prejudicadas com a revogação do art. 152 da LBPS e da Lei n.º 5.527/68, operadas pela MP n.º 1.523/96 (convertida na Lei n.º 9.528/97). Desde que a lista do anexo do Decreto n.º 2.172/97 foi editada, não há mais referência a agentes perigosos e penosos. **Com efeito, encontramos no elenco do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99 apenas agentes insalubres (físicos químicos e biológicos). Mas as atividades perigosas desapareceram do mundo jurídico? A resposta é negativa. As atividades perigosas continuam previstas no art. 193 da CLT, já com a redação definida pela Lei n.º 12.740/12: São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: I – inflamáveis, explosivos ou energia elétrica; II – roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial. 9. Segundo os tratadistas, enquanto na insalubridade a aposentadoria franqueada com tempo laboral reduzido parece ser orientada pelo reconhecimento do maior desgaste na saúde produzido pelo exercício da atividade, na periculosidade o benefício seria devido valorando-se o grau de risco acentuado de que o trabalhador sofra danos físicos de grandes proporções de maneira súbita. Considerando a preponderância de critérios científicos na insalubridade, não há maiores dificuldades em aceitar que o magistrado possa valer-se de prova pericial que ateste a nocividade das atividades desenvolvidas. Também no caso de atividades perigosas, as provas produzidas podem convencer o Poder Judiciário de que as características particulares nas quais a atividade foi desenvolvida recomendam um enquadramento do período como especial.** No julgamento do REsp n.º 1.306.113, julgado na sistemática dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que as atividades nocivas à saúde relacionadas nas normas regulamentadoras são meramente exemplificativas: RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto,

o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013) 10. Embora o leading case efetivamente versasse sobre eletricidade, a decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp n.º 1.306.113) não fez esta restrição. **De outro giro, a mesma Lei n.º 12.740/12 modificou o art. 193 da CLT para o efeito de ampliar o rol de atividades perigosas, considerando como tais aquelas que submetem o trabalhador a riscos acentuados em virtude da exposição a inflamáveis, a explosivos ou à energia elétrica, roubos ou outras espécies de violência física. Então, ao contrário da conclusão extraída no precedente citado, a Lei n.º 12.740 é mais abrangente do que a revogada Lei n.º 7.369/85. Dessa forma, pensamos que o distinguish foi feito pela TNU, e não pelo STJ, pois há previsão expressa na CLT sobre a existência de atividades perigosas. 11. Este colegiado, ao enfrentar o tema, em julgado de 09/2014, reconheceu que os seus acórdãos anteriores estariam se afastando do que vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça, ou seja, que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculoso em data posterior a 05/03/1997, desde que o laudo técnico comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica.** Considerou esta TNU que o STJ tem como firme que a nova redação dada pela Lei n.º 9.032/95 ao art. 57 da Lei de Benefícios da Previdência Social não se limitou a considerar como tempo de serviço especial apenas aqueles relativos aos agentes que fossem previstos em lei ou regulamento da previdência, mas, sim, todos os resultantes da ação efetiva de "agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física". (...) 12. Desse modo, considerando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça esposado no RESP n.º 1.306.113 / SC (recurso representativo de controvérsia, art. 543-C do CPC) - e em outros julgados (AgRg no AREsp 143834 / RN, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25/06/2013) -, e no PEDILEF cuja ementa se transcreveu supra, entendo que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculoso em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica. Saliento, ainda, que o STJ, no REsp n.º 1109813 / PR e nos EDcl no REsp n.º 1109813 / PR (Sexta Turma, Rela. Mina. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 27/06/2012) e no AgRg no Ag n.º 1053682 / SP (Sexta Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 08/09/2009), especificamente para o caso do vigilante, assentou a possibilidade de reconhecimento da especialidade para o trabalhador vigia mesmo após 1997 (não se estabeleceu limite após 1995), desde que comprovada a especialidade pelo laudo técnico correspondente. 13. Em face de todo o exposto, e nos termos da fundamentação, tenho que o pedido nacional de uniformização de jurisprudência formulado pelo INSS deve ser conhecido e improvido, porquanto entendo que é possível o reconhecimento de

tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculoso em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica (...)". - Na hipótese autos, a sentença foi enfática ao afirmar: "(...) Período 3: · Nordeste Transporte de Valores, de 10.12.1997 a 13.9.2005, vigilante; · Emproteg Proteção e Segurança LTDA ME, de 16.5.2006 a 13.5.2009, vigilante; · E&S Segurança LTDA ME, de 4.6.2009 a 31.5.2010, vigilante. (...) No que diz respeito ao Período 3, já se encontrava vigente o Decreto 2172/1997, que retirou definitivamente a periculosidade do rol dos agentes nocivos. Assim, ainda que a atividade de vigilância seja exercida mediante o porte de arma de foto, não há que se falar mais em especialidade, mesmo que apresentados PPP e laudo, como fez o autor (docs. 2 a 5). Merece registro o fato de que, mesmo que se pudesse aceitar como especial a atividade de vigilante após o decreto de 1997, o autor apresentou, quanto ao vínculo com a empresa Emproteg, formulário DS8030, não mais aceito, desde 1.1.2004, quando o PPP se tornou o único formulário válido para prova de especialidade de atividade. (...)". - Da passagem acima, verifica-se que, quanto ao período de 16.5.2006 a 13.5.2009, laborado junto à empresa Emproteg, houve mais de um fundamento para improcedência do pedido – impossibilidade de se considerar especial a atividade de vigilante após o decreto de 1997 e apresentação de Formulário DSS não mais aceito como meio de prova -, ao passo que o PU não abordou o segundo ponto. - Registre-se que não se trata sequer de adentrar no mérito quanto à possibilidade de aceitação do Formulário como hábil a comprovar a especialidade do aludido período. Com efeito, o que houve foi omissão do PU quanto a um dos fundamentos para rejeição do pedido, o que faz atrair, quanto ao período de 16.5.2006 a 13.5.2009, a Questão de Ordem nº 18/TNU: "É inadmissível o pedido de uniformização quando a decisão impugnada tem mais de um fundamento suficiente e as respectivas razões não abrangem todos eles.". - No que diz respeito aos demais períodos - 10.12.1997 a 13.9.2005 (Nordeste Transporte de Valores) e 4.6.2009 a 31.5.2010 (E&S Segurança LTDA ME), constato que as instâncias ordinárias não foram claras quanto à comprovação do uso efetivo de arma de fogo, de sorte que devida a anulação do Acórdão recorrido para, analisando as provas coligidas aos autos, adequar o julgado à tese de que "é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculosidade, na atividade de vigilante, em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva". - INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTE PONTO, PARCIALMENTE PROVIDO, fixando-se a tese de que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculosidade, na atividade de vigilante, em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva. (PEDILEF 05020133420154058302, JUIZ FEDERAL FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, TNU, DJ 04/10/2016.) Nesta senda, não tendo o acórdão recorrido se orientado pela jurisprudência atualmente predominante nesta TNU e também no STJ, tenho para mim que assiste razão à parte recorrente. POSTO ISSO, CONHEÇO do presente Pedido de Uniformização de Jurisprudência e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO

> para o fim de, reafirmando o entendimento acima transcrito, cassar o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos à origem para adequação do julgado ao entendimento firmado nesta TNU.A Turma, por unanimidade, conheceu do incidente de uniformização e lhe deu provimento nos termos do voto do Juiz Relator que alterou o voto. (PEDILEF 05134400520134058300, JUIZ FEDERAL RONALDO JOSÉ DA SILVA, TNU, DOU 18/05/2017 páginas 99-220.)

O período anterior a 05/03/1997 ou mesmo posterior, conforme jurisprudência acima, somente pode ser enquadrada como especial a atividade de vigilância quando essa se dá com o **uso de arma de fogo** – o que foi comprovado (CTPS evento 01, doc8, fl. 08-22, e PPP/declarações doc6, 7 e 8 fls. 24-38). **A** atividade foi enquadrada por analogia à atividade de guarda, a qual exigia o uso de arma de fogo.

Por isso que os períodos entre **8.9.1984 a 17.7.1987; 20.7.1987 a 27.6.1989; 28.6.1989 a 4.5.1990; 11.6.1992 a 13.7.1993; 20.10.1994 a 18.11.1994; 20.11.1994 a 17.2.1998; 27.2.1998 a 31.12.2004; 13.11.2004 a 6.7.2005; 9.4.2006 a 31.10.2014 e 1.11.2014 a 7.10.2016** devem ser considerados especiais, pois se presume até mesmo pela atividade fim (vigilante) inserta em sua CTPS, bem como pelas empresas empregadoras, grande parte de vigilância, ou seja, que notoriamente possuem a característica de serem armadas, portanto, inerentes a elas. Ainda assim, os PPPs registram tal fato (porte de arma), bem como refere os locais em que o autor trabalhou, vigilância patrimonial, o qual logicamente o fez armado.

Portanto, o fato do porte de arma ter sido descrito por representante de sindicato da categoria não afasta seu direito à contagem especial.

Diante do exposto, **voto por conhecer, mas negar provimento ao recurso**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Sem custas, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Honorários devidos pela parte recorrente, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com base no art. 55, da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000172295v3** e do código CRC **29457a08**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5004856-29.2018.4.02.5001 **500000172295 .V3 JES10683© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 95
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004856-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JULIO CESAR BONELLA SOARES (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217022v2** e do código CRC **1d5bffd4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 96

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0001310-95.2018.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EVALDO MARQUES CORREA (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão de aposentadoria por idade rural ou híbrida, desde o requerimento administrativo em 26/08/2014 (fl. 93).

Sentença (evento 30): julgou procedente o pedido, ao considerar a qualidade de segurado especial do autor pelo tempo de carência do benefício.

Razões da parte recorrente – parte ré (Evento 34): afirma que o autor exerceu labor urbano no período entre 1994 a 2012 e que não há nos autos prova material suficiente do mister rurícola em período pretérito; por fim, se insurge contra a correção monetária aplicada.

VOTO

Restou definido nos autos, inclusive a partir de depoimento pessoal, que a parte autora de fato trabalhou no meio urbano entre 01/1994 a 04/2012, conforme também inserto nos documentos de fs. 120-123. Por outro lado, o INSS reconheceu o labor rural a partir de 2013 (fls. 92), tendo homologado até o requerimento administrativo.

Diante disso, o ponto controvertido é o alegado período rural remoto (26/08/1970 a 12/1993), bem como se a atividade urbana afasta o direito ao benefício.

O autor nasceu em 26/08/1954 (fl. 129), tendo requerido o benefício em 26/08/2014 (fl. 93), quando atingiu a idade mínima para o benefício por idade rural simples (60 anos), quando a carência exigida foi de 180 contribuições. Somente atingirá 65 anos para eventual aposentadoria híbrida em 26/08/2019.

O período entre 26/08/1970 a 24/07/1991 (data da promulgação da Lei de Benefícios), como segurado especial, restou comprovado, dado que a prova oral sobre o efetivo labor rural foi inconteste, bem como em razão da prova material suficientemente juntada, conforme citado na sentença:

> *"Certidão de casamento em 1978 constando a profissão do autor como lavrador (fl. 133); - Ficha sindical; - Certificado de dispensa constando profissão de lavrador (fl. 134), - Certidão de nascimento de filho constando o pai como lavrador (fl. 143); - Declaração de proprietários e de confrontantes; - Contrato de parceria de 2013 (com reconhecimento de firma no mesmo ano) firmado com Atervaldo Francisco de Sousa, com duração de 3 anos, para atividade rural no sítio Barra da Forquilha, Distrito de Conceição de Muqui."*

Como visto, o período de carência (1999 a 2014), o autor possui apenas dois anos como segurado rural, ou seja, de forma alguma poderia ser agraciado com o benefício rural simples, pois a descontinuidade rural se concretizou no presente caso e o somatório de períodos remotos aos atuais não estão previsto na norma de regência.

Preceitua o § 2º do art. 48 e o art. 143 da Lei nº 8.213/1991 que o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, a qual deverá obedecer a tabela consignada no art. 142 da pré-citada Lei:

> *Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
>
> *§2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos*

III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

Súmula nº 54 da Turma Nacional de Uniformização TNU: Para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima. (DOU 07/05/2012. pg. 00112)

Já o beneficio híbrido, entendo que o autor faria jus, a partir do momento que atingir a idade mínima para tanto (65 anos) e requerer novamente na via administrativa, ao passo que o benefício por tempo de contribuição não possui direito, dado que somente atingiu 9 anos de labor urbano (fls. 198), alcançando menos que 30 anos somados ambos os períodos, já que a partir da Lei de Benefícios, não se pode mais computar o tempo sem contribuição.

Merece parcial reparo, portanto, a sentença recorrida a fim de somente manter a averbação do tempo rural - 26/08/1970 a 24/07/1991.

Diante do exposto, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO ao recurso do INSS a fim de julgar improcedente o pleito para concessão do benefício, mantendo a averbação do tempo rural entre 26/08/1970 a 24/07/1991.

Com isso, revogo a tutela antecipada de urgência concedida em sentença, não devendo, todavia, ter a parte autora que devolver os valores recebidos a esse título, por se tratar de verba de natureza alimentar.

Quanto à eventual devolução ou mesmo futura repetibilidade dos valores recebidos por força de tutela de urgência antecipada ou mesmo em razão do efeito meramente devolutivo do recurso, de se ressaltar que este juízo não desconhece o entendimento firmado pelo STJ no Resp nº 1.401.560/MT, ocorrido em 12/02/2014, tampouco o cancelamento da Súmula nº 51 da TNU que, nos autos do Processo nº0004955-39.2011.4.03.6315, recentemente, encampou ou mesmo se submeteu ao entendimento superior mencionado.

No entanto, o julgado do STJ não pode ser aplicado indistintamente às ações que tramitam perante os juizados especiais, tendo em vista que, ao contrário dos demais jurisdicionados que demandam na justiça federal, os demandantes dos JEFs são, em geral, hipossuficientes, e ajuízam ações utilizando-se do jus postulandi, ou seja, sem advogados, ou muitas vezes representados por profissionais não especializados. Destarte, é totalmente desarrazoado e descabido impor a devolução de valores recebidos em virtude de sentença prolatada com base em um juízo exauriente de cognição da questão.

Nos casos das demandas previdenciárias maior é o desacerto da medida, uma vez que, na maioria dos casos, a parte sequer requereu a antecipação, ou mesmo que o tenha feito, não deve ficar sujeita à insegurança jurídica que a imposição da devolução de valores geraria no microssistema dos juizados.

Neste ponto, a prevalecer tal entendimento é possível vislumbrarmos o esvaziamento dos JEFs, pois o rito sumaríssimo desse procedimento foi idealizado justamente para atender com rapidez e efetividade aqueles jurisdicionados que dependem da justiça para obtenção de bens da vida que são urgentes à sua própria sobrevivência, que na maioria das vezes buscam benefícios previdenciários em razão da impossibilidade de obtenção de renda por motivo de saúde, desemprego, ou miserabilidade.

Desta forma, colocar sobre os ombros desses jurisdicionados a ameaça da devolução de valores que receberiam para prover o próprio sustento importa, de forma transversa, na inviabilização do próprio acesso à justiça, Ou seja, o hipossuficiente será praticamente forçado a aguardar o julgamento final do processo, considerando todo o sistema recursal, para obtenção da tutela de seus direitos. Os beneficiários de auxilio doença, LOAS, aposentadoria por invalidez, beneficiários de medicamento, não podem ficar à mercê da demora na tramitação do feito, ou serem compelidos a devolver verbas alimentares em razão de convicção dos julgadores em sentido contrário ao que estabelecido pelo juízo sentenciante. O jurisdicionado, especialmente do JEF, por sua hipossuficiencia técnica, confia mais do que qualquer outro jurisdicionado no provimento judicial que recebe, logo, o entendimento esboçado pelo STJ não pode ser replicado no âmbito dos juizados, sem que sejam ponderados os princípios da equidade, da segurança jurídica e da confiança, ou seja, sem que se faça uma leitura do sistema próprio dos Juizados.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por CONHECER E DAR PROVIMENTO ao recurso do INSS a fim de julgar improcedente o pleito para concessão do benefício, mantendo a condenação do INSS em averbar o tempo rural entre 26/08/1970 a 24/07/1991.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173970v3** e do código CRC **a7cf08fd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 96
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001310-95.2018.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EVALDO MARQUES CORREA (AUTOR)
ADVOGADO: LUCIANO MOREIRA DOS ANJOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PROVIMENTO ao recurso do INSS a fim de julgar improcedente o pleito para concessão do benefício, mantendo a condenação do INSS em averbar o tempo rural entre 26/08/1970 a 24/07/1991, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217116v2** e do código CRC **1b4bedcb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 97

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0036555-10.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ANACLETO VIEIRA RANGEL (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão de aposentadoria por idade rural, na condição de segurada especial desde o requerimento administrativo em 02/08/2017 (fl. 135).

Sentença (Ev. 25): julgou procedente o pedido, por considerar a parte autora segurada especial pelo tempo mínimo de carência para o benefício.

Razões da parte recorrente - INSS (Ev. 38): diz que não há prova material para todo o período de carência, principalmente para os períodos mais remotos, bem como pelo fato de que contratava diversas pessoas para sua propriedade rural (item 5), o que descaracteriza sua condição de segurado especial.

VOTO

A controvérsia diz com a qualidade ou não de segurada especial da parte autora pelo tempo de carência.

Sabe-se que a parte autora nasceu em 10/10/1949 (fl. 21) e que requereu sua aposentadoria por idade em 02/08/2017 (fl. 135), quando a carência exigida era de 168 meses, vez que atingiu a idade em 2009.

A sentença julgou procedente o pedido, na parte que importa, com a seguinte fundamentação:

> *"O primeiro contrato de parceria agrícola foi celebrado com Adelair Adalto Baldan em 22/3/2005 (fls. 103/104). Em depoimento pessoal, o autor afirmou que começou a exercer atividade rural como meeiro em 2002, na propriedade do Elmar, em um lugar que se chama Caparaó. A terceira testemunha disse que conheceu o autor aproximadamente em 2002 e que na época ele saiu de Itaguaçu e foi trabalhar na roça em Caparaó, o dono da propriedade era Mazinho. A primeira testemunha confirmou que o autor trabalhou à meia na propriedade do depoente de 2007 a 2010 e que antes disso trabalhou para outras pessoas na mesma região de Itaguaçu, não sabe informar sobre o trabalho do autor depois que ele se mudou para Laranja da Terra. A segunda testemunha confirmou que o autor exerceu atividade rural para o seu Valdemiro Ebert em Laranja da Terra. Há contratos de parceria agrícola celebrados com Valdemiro Ebert em 10/10/2011 (fls. 34/36) e em 24/7/2017 (fls. 41/43). Considero provado que o autor exerceu atividade rural desde 2002 até a data do requerimento administrativo, durante tempo equivalente a 168 meses"*

Preceitua o § 2º do art. 48 e o art. 143 da Lei nº 8.213/1991 que o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, a qual deverá obedecer a tabela consignada no art. 142 da pré-citada Lei.

Quanto à prova material, de se ter em conta que o autor não era proprietário rural, que teria mais facilidade de confeccionar documentos em nome próprio, mas sim parceiro outorgado/arrendatário rural, ou seja, trata-se de pessoa simples, possivelmente sem bens e sem escolaridade suficiente a exigir naquela época remota que sua qualificação/função fosse inserida em seus documentos, por isso, tal espécie de prova e sua exigência deve ser flexibilizada pelo Juízo, dada a proteção social que deve ser garantida aos segurados, principalmente os especiais.

Por outro lado, não se pode olvidar a desnecessidade de comprovação documental de todo o período laborado na atividade rural, sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que validada por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e da TNU. Confira-se:

> AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. RECONHECIMENTO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. DEPOIMENTO TESTEMUNHAL A NÃO CORROBORAR O PERÍODO ALEGADO. 1. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do tempo de serviço rural, não é exigida prova documental de todo o período laborado nas lides campesinas, sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que corroborada por via testemunhal idônea. 2. Impossível o reconhecimento do labor rural pelo tempo postulado quando a comprovação testemunhal se mostra insuficiente para emprestar eficácia à prova material colacionada. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1180335/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 03/08/2011)" (Grifei)

Ressalto que os documentos particulares, apesar de autodeclaratórios (ficha médica, ficha escolar, etc), também devem ser levados em consideração como início de prova material, principalmente se se tratar de documentos com data remota, dado que duvidar de sua qualificação àquela época é imaginar que o fez com o intuito de constituir prova para eventual benefício rural futuro, algo no mínimo exagerado.

Da mesma forma, não se pode ignorar as declarações prestadas pelos patrões/proprietários rurais dos locais em que o autor trabalhou como parceiro outorgado ou diarista, vez que, ainda que se trate de documento com valor probatório correlato à prova testemunhal, quando acompanhado pelo registro da propriedade, como no caso, é válido para toda finalidade, dado que, como já dito, trata-se da outra parte da relação de parceria que não é a detentora do bem imóvel em questão, somente lhe cabendo tal forma de prova, prestada pelo parceiro(a) outorgante.

Constata-se, desta forma, que há prova material suficiente a comprovar que a parte autora exerceu atividades rurais pelo prazo de carência do benefício, conforme sentença:

> *"carteira de identidade do sindicato dos trabalhadores rurais de Afonso Claudio, Laranja da Terra e Brejetuba com filiação em 3/10/2011 (fl. 24); carteira de identidade dosindicato dos trabalhadores rurais de Itaguaçu com filiação em 12/5/2008 (fl. 25); ficha de atendimento médico com registro em 26/5/2013 em que consta a profissão de lavrador do autor (fl. 32); contrato de parceria agrícola firmado com Valdemiro Ebert com firma reconhecida em 10/10/2011 (fls. 34/36); contrato de parceria agrícola firmado com Valdemiro Ebert com firma reconhecida em 24/7/2017 (fls. 41/43); carteira de identidade do sindicato dos trabalhadores rurais de Colatina com filiação em 22/3/2005 (fl. 57); contrato de parceria agrícola firmado com Adelair Adalto Baldan com firma reconhecida em 22/3/2005 (fls. 103/104)."*

Na prova oral colhida em audiência (Ev. 24) e referida na sentença, as suas testemunhas foram uníssonas em afirmar a residência rural e efetivo labor campesino da parte autora, com exceção de curtos contratos urbanos em período anterior à carência a ser comprovada, demonstram seu labor naquele meio rural.

No caso, toda prova documental juntada, independente de sua forma, data ou aspecto, caracterizam a parte autora como rural. O próprio fato de existir vínculos urbanos insignificantes em seu Mapa de Contribuição (fl. 131), fora do período de carência, demonstra a credibilidade daqueles documentos e conduz à lógica, sua condição como rurícola segurado especial, até porque todas as testemunhas ouvidas apontam para isso.

Por fim, chama atenção o fato de que o INSS impugna fatos específicos distintos do que aqui analisados, eis que se refere a proprietário rural e não a efetiva função do autor (meeiro outorgado).

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo ela apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, VOTO POR CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/1995, c/c art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

VOTO POR CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173177v8** e do código CRC **fbf7dbc2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0036555-10.2017.4.02.5050 **500000173177 .V8 JES10683© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 97
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0036555-10.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ANACLETO VIEIRA RANGEL (AUTOR)
ADVOGADO: JAMILSON SERRANO PORFIRIO
ADVOGADO: HIGOR SOUZA PORFIRIO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216879v2** e do código CRC **cf92f95e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

0036555-10.2017.4.02.5050 **500000216879 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 98

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000268-70.2018.4.02.5003/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: NEUZILENE VAZ MACHADO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Em suas razões, alega que consta dos autos início de prova material corroborado por prova testemunhal que comprovam o preenchimento de todos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Sustenta que havia completado 60 anos de idade na data do requerimento administrativo e que laborou por mais de 15 anos na roça, na maior parte do tempo em regime de economia familiar. Argumenta que o fato de ter exercido atividade urbana como revendedora da Avon não descaracteriza toda sua vida de labor rural, e que o que deve ser aferido, no caso concreto, é se a atividade urbana implicou afastamento definitivo das atividades rurais e se o segurado estava exercendo a atividade rural ou em período de graça na data do requerimento administrativo ou do implemento dos requisitos exigidos. Ao final, pede a reforma da sentença para que lhe seja concedida aposentadoria por idade rural, bem como pede a condenação do INSS em honorários advocatícios.

2. O INSS apresentou contrarrazões pedindo o desprovimento do recurso inominado da autora e a manutenção da sentença.

VOTO

3. O § 1º do art. 48 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991 fixa o limite de 55 anos para as mulheres trabalhadoras rurais fazerem jus à aposentadoria por idade. A autora completou 55 anos de idade em 19.05.2017 (evento 1, CPF4) e requereu o benefício de aposentadoria por idade rural em 07.03.2018 (evento 1, OUT17). Resta cumprido, portanto, esse requisito.

4. Nos termos do § 2º do art. 48, da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido. Como a autora pediu a concessão de *aposentadoria por idade*, deve comprovar tempo de trabalho rural por 180 meses, conforme o art. 25, II, da Lei n. 8.213/1991.

4.1. O § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/1991 exige que a comprovação do tempo de serviço seja baseada em início de prova material contemporânea aos fatos e não admite, em regra, a prova exclusivamente testemunhal.

4.1.2. Essas regras aplicáveis à comprovação da atividade rural encontram-se consolidadas na Súmula n. 34 da Turma Nacional de Uniformização (TNU), que dispõe: *para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar*; e na Súmula n. 149 Superior Tribunal de Justiça (STJ), que estabelece: *a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola para efeito de obtenção de benefício previdenciário*.

4.2. A jurisprudência também tem entendido que serve como início de prova material da atividade exercida em regime de economia familiar a existência de documentos do um dos cônjuges que o qualifiquem como trabalhador rural. É o entendimento sedimentado na Súmula n. 6 da TNU, cujo teor prevê que *a certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola*.

4.3. Ainda sobre a comprovação da atividade rural, a TNU editou a Súmula n. 14, que dispõe: *para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício*. Essa interpretação foi ampliada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial repetitivo n. 1.348.633, ocasião em que se fixou a tese de que *o reconhecimento do tempo de serviço pode abranger período anterior à data do início de prova material, desde que corroborado por prova material idônea*, entendimento que restou assentado na Súmula n. 577 do STJ.

5. Com o objetivo de provar a alegação de exercício de atividade rural em regime de economia familiar no período de 1984 a 2017, a autora juntou os seguintes documentos: a) instrumento particular de compra e venda de área de terra situada em Córrego da Areia, Nova Venécia, celebrado em 10.12.1984, em que a genitora da autora, Emilce Vaz Machado, figura como outorgada compradora (evento 1, OUT7); b) laudo de inspeção de viveiro, lavrado pela Delegacia Federal da Agricultura no Espírito Santo, em 2002, em que se encontra registrada a existência de mudas de plantas cultivadas (café, pimentas rosa e do reino e urucum) por Dilson Ayres Farias (evento 1, OUT8); c) laudo de inspeção de viveiro, lavrado pela Delegacia Federal da Agricultura no Espírito Santo, em 20.12.2002, em que se encontra registrada a existência de mudas de café cultivadas por Dilson Ayres Farias (evento 1, OUT8); d) registro de estabelecimento, emitido pela Delegacia Federal de Agricultura, em 05.05.1999, em nome de Dilson Ayres Farias, classificado como produtor de mudas de café e pimenta do reino (evento 1, OUT9); e) declaração de Fabrício Alves da Silva, emitida em 17.12.2017, afirmando que a autora trabalhou em regime de economia familiar em terra de sua propriedade desde 2014 (evento 1, OUT10); f) declaração de Delza Vaz Castelan, emitida em 17.12.2017, afirmando que a autora trabalhou em regime de economia familiar em terra de sua propriedade de 2008 a 2014 (evento 1, OUT10); g) escritura pública de compra e venda, lavrada em 11.02.2014, onde figura como outorgado comprador, Fabrício Alves da Silva (evento 1, OUT11); h) certificado de cadastro de imóvel rural (CCIR), emitido em 27.08.2015, referente aos exercícios de 2010 a 2014, onde consta, como titular, o nome de Fabrício Alves da Silva (evento 1, OUT13); i) nota fiscal do produtor Fabrício Alves da Silva, emitida em 26.06.2015, registrando a venda de 100 Kg de pimenta do reino, no valor de R$ 2.926,00 (evento 1, OUT13); j) nota fiscal do produtor Fabrício Alves da Silva, emitida em 07.07.2015, registrando a venda de 100 Kg de pimenta do reino, no valor de R$ 3.000,00 (evento 1, OUT13); k) nota fiscal do produtor Fabrício Alves da Silva, emitida em 13.10.2015, registrando a venda de 277 Kg de pimenta do reino, no valor de R$ 7.756,00 (evento 1, OUT14); e l) nota fiscal do produtor Fabrício Alves da Silva, emitida em 19.10.2015, registrando a venda de 263 Kg de pimenta do reino, no valor de R$ 7.364,00 (evento 1, OUT14).

5.1. O INSS juntou cópia do processo administrativo onde constam os seguintes documentos: a) declaração de trabalhador rural feita ao INSS, em 18.12.2017, referente ao período de 10.12.1984 a 18.12.2017, onde consta que a autora trabalhou com o cônjuge, comodatário rural, em regime de economia familiar, em imóvel de propriedade de Fabrício Alves da Silva, *sem desenvolver atividade agropecuária, somente auxiliando nos serviços domésticos do grupo familiar*; da declaração consta, também, que a autora exerceu outra atividade como vendedora da Avon nos períodos de 01.12.2013 a 30.06.2014 e de 01.10.2016 a 31.05.2017, recebendo como renda, nesses interregnos, as quantias de R$ 200,00 e 180,00, respectivamente (evento 23, PROCADM4); e b) certidão de casamento celebrado em 29.12.2005 entre a autora e Dilson Ayres Farias, *onde consta comerciante como a profissão de ambos os nubentes* (evento 23, PROCADM4).5.

6. No caso dos autos, o instrumento particular de compra e venda de área de terra situada em Córrego da Areia, Nova Venécia, celebrado em 10.12.1984, *antes do casamento da autora*, em que a sua genitora, Emilce Vaz Machado, figura como outorgada compradora (evento 1, OUT7) pode ser aceito como início de prova material. Porém, não foi corroborado nem

pelo depoimento pessoal nem pela prova testemunhal. A autora declarou que sempre trabalhou na roça, sem saber precisar data de início e fim da atividade rural na propriedade de sua mãe. A única testemunha que se referiu ao período de trabalho rural que, em tese, teria se iniciado em 1984, Leony Pessin Boldrine, fez declarações que, embora inexatas, aparentemente, são até mais precisas do que as da própria autora, o que evidencia incoerência na prova oral.

6.1. Ademais, as declarações dos proprietários de terra, Fabrício Alves da Silva e Delza Vaz Castelan, afirmando que a autora exerceu atividade rural em suas propriedades, por não serem contemporâneas aos fatos, equivalem a prova testemunhal (STJ, AR 2.822).

6.2. Ressalte-se, ainda, que na certidão de casamento da autora tanto ela quanto seu cônjuge foram qualificados como *comerciantes*. Há que se levar em consideração, também, que a autora declarou ao INSS que não desenvolvia atividade agropecuária e somente auxiliava nos serviços domésticos do grupo familiar.

6.3. Por fim, o fato de a autora ter, em algum momento, complementado sua renda como vendedora da Avon, em princípio, não afasta a possibilidade de que o trabalho rural tenha sido exercido em regime de economia familiar, devendo-se avaliar, no caso concreto, se a renda foi significativa para a manutenção do grupo familiar. Entretanto, diante das considerações expostas, seja porque o documento considerado como início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal seja porque os demais documentos apresentados pela autora não podem nem mesmo ser aceitos como início de prova material, conclui-se que não foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

7. Quanto ao pedido da autora de condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, importa dizer que nos Juizados Especiais Federais, em sede recursal, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios somente é imposta ao recorrente vencido (art. 1º da Lei n. 10.259, de 12 de julho de 2001 c/c art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995), e o INSS não recorreu.

8. Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do § 3º do art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça.

9. Ante o exposto, voto por conhecer e negar provimento ao recurso inominado da autora.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183756v8** e do código CRC **3c84d3b1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000268-70.2018.4.02.5003 **500000183756 .V8 JES10745© JES10745**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 98
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000268-70.2018.4.02.5003/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: NEUZILENE VAZ MACHADO (AUTOR)
ADVOGADO: MURILO FERREIRA DE MENEZES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso inominado da autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216933v2** e do código CRC **65b7a389**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000268-70.2018.4.02.5003 **500000216933 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 99

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0000916-91.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: LUIZ GUILHERME DA SILVA PINHO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em razão de alegada omissão e contradição no julgado que manteve a sentença de parcial procedência do pedido, concedendo aposentadoria por invalidez a partir de 08/2018.

Alega a embargante, em síntese, que os documentos juntados aos autos demonstram a continuidade da incapacidade laboral desde a cessação do auxílio doença, em 12/2017, mas que, não obstante, a sentença apenas determinou o pagamento da aposentadoria a partir de 08/2018, ficando a parte sem receber o benefício previdenciário entre 12/2017 e 08/2018. Pugna pela retroação da aposentadoria desde 12/2017 ou pelo pagamento do auxílio doença no período indicado, com fundamento dos documentos particulares juntados aos autos.

VOTO

Os embargos de declaração, como sabemos, constituem recurso de motivação vinculada, cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos insertos no art. 48 da Lei nº 9.099/1995, com as alterações promovidas pelo novo CPC, quais sejam, obscuridade, contradição, omissão ou dúvida. No caso, pela leitura da argüição do embargante, verifica-se que esse aponta a existência de omissão e contradição no julgado.

Não assiste razão ao embargante. Com efeito, restou evidenciado no acórdão (evento 119) e na sentença (evento 85) que a incapacidade laboral foi fixada pelo perito especialista em neurologia na data de 08/2018, sendo tal conclusão obtida através de exame clínico do paciente, análise de laudos e exames médicos apresentados. Sob esse aspecto, foi esclarecido pelo Relator que os documentos particulares trazidos pela parte não foram capazes de infirmar a conclusão do médico perito.

Observa-se que as circunstâncias relevantes do processo foram devidamente analisadas e o reconhecimento de que a parte possui incapacidade para o trabalho apenas a partir de 08/2018 restou suficientemente fundamentado e amparado no arcabouço probatório dos autos. Isso se verifica ao longo do julgado embargado que levou em consideração todos os documentos juntados, bem como a primeira perícia realizada em 22/02/2018 por médico psiquiatra, convindo mencionar, ainda, que a omissão apontada pela embargante não se sustenta, pois na inicial não foi relatado nenhum problema de saúde diverso do analisado pelos peritos.

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor, o que não é o caso.

Por fim, vale ressaltar que a insatisfação da parte quanto ao deslinde da causa não oportuniza a oposição de embargos de declaração sob alegação de suposta omissão ou contradição, sem que se achem presentes os elementos constitutivos definidos pela Lei como causa eficiente de sua incidência. Nesses termos: STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Consigne-se, ainda, que a via dos embargos declaratórios não deve ser utilizada para veiculação de mero inconformismo, cabendo, para isso, recurso próprio.

Voto por rejeitar os embargos de declaração.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182491v2** e do código CRC **a622fe2b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

0000916-91.2018.4.02.5050 **500000182491 .V2 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 99
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0000916-91.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: LUIZ GUILHERME DA SILVA PINHO (AUTOR)
ADVOGADO: LUCIANO RODRIGUES MACHADO
ADVOGADO: RODRIGO REIS MAZZEI
ADVOGADO: BRUNO DE PINHO E SILVA
ADVOGADO: BIANCA LOURENCINI MARCONI
ADVOGADO: FERNANDA BISSOLI PINHO
ADVOGADO: FERNANDA DE PINHO DA SILVA
ADVOGADO: LIZANIA PINTO DE ALVARENGA
ADVOGADO: LUANA ARIANE DE ARIMATÉA
ADVOGADO: LUCIANA CARVALHO DAL PIAZ

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216849v2** e do código CRC **4da69d62**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

0000916-91.2018.4.02.5050 **500000216849 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 100

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0001662-56.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOILDA GONCALVES DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de **18/09/2017** (evento 03)**.**

Sentença (evento 44): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral nos períodos de requerimento do benefício.

Razões da parte recorrente (evento 50): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada, por conta da incapacidade flagrante, para conceder o benefício nos períodos de **19/09/2017 a 12/12/2017 e 23/01/2018 a 28/02/2018,** quando esteve desamparada pelo INSS.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: **gari (evento 03)**;

b) idade atual: **43 anos (evento 04)**;

c) laudos/exames médicos: evento 06 (particulares) e evento 42 (SABI)

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"...A autora recebeu o auxílio-doença NB 31/619.565.312-1 no período de 1º/8/2017 a 18/9/2017 e o auxílio-doença NB 31/621.271.848-6 no período de 13/12/2017 a 22/1/2018 (evento 7, fl. 27).*
>
> *O perito nomeado pelo juízo, especialista em medicina do trabalho, diagnosticou artrite, artrose, fibromialgia e alterações degenerativas na coluna (quesito 4, fl. 39). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade habitual de gari (quesitos 6-7). Concluiu que não há incapacidade para o trabalho.(...)*
>
> *Ocorre que o perito não conseguiu confirmar os laudos médicos suficientes para confirmar incapacidade para o trabalho no passado. Com efeito, os laudos médicos exibidos pelo autor contêm relato muito superficial e nem sequer atestam conclusivamente a existência de incapacidade para o trabalho (evento 6_OUT4).(...)*
>
> *Falta, portanto, pelo menos um dos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade (seja auxílio-doença, seja aposentadoria por invalidez), qual seja, a prova da incapacidade para o trabalho..."*

VOTO

Ressalto que o ponto controvertido da recursal, cinge-se aos períodos de 19/09/2017 a 12/12/2017, bem como de 23/01/2018 a 28/02/2018.

A conclusão do profissional médico (médico do trabalho) nomeado para a perícia judicial realizada em 19/04/2018 (evento 16) foi de que a parte autora é portadora de artrite/artrose, fibromialgia e alterações degenerativas em coluna lombar, concluindo, contudo, pela capacidade laborativa, tendo em vista que: *"Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se: Pericianda portadora de artrose/osteoartrite, fibromialgia e alterações degenerativas em coluna lombar. Ausência de incapacidade laborativa."*

O perito foi intimado (evento 34) para escalrecer a existência de incapacidade laboral no período controvertido, no qual o médico do trabalho concluiu que: *"Com base nos documentos apresentados e no exame médico pericial, não é possível atestar a incapacidade no referido período."*

A parte autora gozou de auxílio-doença de 01/08/2017 a 18/09/2017 e de 13/12/2017 a 22/01/2018.

Pelos laudos particulares juntados ao evento 6, observa-se que nenhum deles atesta a incapacidade laboral no período controvertido em sede recursal.

Em sentido contrário à pretensão, ainda, os laudos SABI de evento 42, fl. 1 que atestou capacidade laborativa, sem ressalvas em 18/09/2017, bem como de fl. 2 que em 22/01/2018 também atestou a recuperação da capacidade laborativa.

No entanto, observa-se que logo após a data de 18/09/2017, o INSS restabeleceu administrativamente o auxílio-doença anteriormente cessado. Dessa forma, tendo em vista de tratar de pouco mais que dois meses de interrupção do benefício, aduz-se que não houve a solução de continuidade da incapacidade ao longo desse período de 19/09/2017 a 12/12/2017. Cabe ressaltar ainda, que a recorrente possui doenças ortopédicas e exerce a funçao de gari, que demanda grande esforço físico, sendo que deixou de auferir salários no período, confirmando sua impossibilidade médica.

Quanto ao período de 23/01/2018 a 28/02/2018, entendo que a parte autora, de fato, já havia recuperado a aptidão laboral, tendo em vista os laudos SABI e pericial, bem como o fato de ter retornado ao labor pouco mais de um mês após a cessação do benefício, que se deu em 22/01/2018, como demonstra CNIS (evento 27, "cnis recolhimentos). Por outro lado, como já dito, nem mesmo os documentos particulares e perícia judicial e administrativa confirmam a incapacidade em período remoto.

O argumento sobre a existência da doença referida, por haver nos autos laudos e exames médicos particulares que a confirma não pode prosperar a fim de invalidar a conclusão apresentada a partir da perícia judicial. Isso porque tal fato – diagnóstico de doença - não significa, por si só, incapacidade, esta deve ser constatada por perícia médica, pois o atestado médico particular equipara-se a mero parecer de assistente técnico, de forma que eventual divergência de opiniões deve ser resolvida em favor do parecer do perito do juízo.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do segurado, há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado Nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pelo recorrente, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Voto por conhecer do recurso e **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para condenar o INSS a pagar o auxílio doença no período de 19/09/2017 a 12/12/2017, conforme fundamentos supra.

Quanto ao pagamento dos valores em atraso deve incidir a aplicação dos juros de mora desde a citação consoante aos índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer do recurso e **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para condenar o INSS a pagar o auxílio doença no período de 19/09/2017 a 12/12/2017, conforme fundamentos supra

---

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000153007v9** e do código CRC **49497f3a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

0001662-56.2018.4.02.5050 **500000153007 .V9 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 100
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001662-56.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOILDA GONCALVES DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: APARECIDA KETTLEN COSTA DALFIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para condenar o INSS a pagar o auxílio doença no período de 19/09/2017 a 12/12/2017, conforme fundamentos supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216875v2** e do código CRC **2a84f238**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 101

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0030067-27.2017.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE FERREIRA RIBEIRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de **27/07/2017** (evento 01).

Sentença (evento 26): julgou parcial procedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial, concedendo o benefício de auxílio-doença desde a data da avaliação em 05/02/2018.

Razões da parte recorrente (evento 31): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada, por conta da incapacidade flagrante, desde a DCB em 24/07/2017.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: **ajudante (evento 01)**;

b) idade atual: **58 anos (evento 01)**;

c) laudos/exames médicos: evento 01, doc. 6 a doc. 16 (particulares)

A sentença julgou parcial procedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"...No caso dos autos, a perícia médica acostada às fls. 52/57 (realizada em 05/02/2018) foi conclusiva em dizer que o periciado possui histórico de dor crônica em região subcostal pós decodificação pulmonar, gonoartrose e lombalgia crônica. Segundo o expert, restou comprovada a incapacidade parcial e permanente do demandante.*
>
> *No que tange ao início da incapacidade, a conclusão pericial foi no sentido de que "Por tratar-se de doença degenerativa e progressiva, estimamos a data da perícia como início do estado incapacitante".*
>
> *Questionado acerca da possibilidade de o autor realizar outras atividades laborais, o perito foi objetivo ao atestar que o demandante "Pode ser reabilitado e/ou readaptado a funções que não exijam esforço físico intenso, levantamento e transporte manual de peso ou deambulação prolongada"*
>
> *Assim, diante da possibilidade de reabilitação do autor para o exercício de outra profissão, deve o benefício ser mantido até que o demandante esteja habilitado para o desempenho de nova atividade laborativa...."*

VOTO

A conclusão do profissional médico (médico do trabalho) nomeado para a perícia judicial realizada em 05/02/2018 (evento 17), foi de que a parte autora é portadora de Doenças degenerativas e doença pulmonar, concluindo, contudo, pela incapacidade laborativa parcial e permanente, tendo em vista que: *"De acordo com exame clínico pericial, analisando individualmente os fatos sequenciais, constatamos que, periciado com histórico de dor crônica em região subcostal pós decodificação pulmonar, gonoartrose e lombalgia crônica. Considerando que as patologias são passíveis de controle medicamentoso, fisioterápico e/ou cirúrgico; Considerando que as patologias existentes principalmente gonoartrose e lombalgia crônica limitam parcialmente o periciado conforme avaliação clínica pericial; Concluímos que o periciado se encontra com incapacidade parcial e permanente, podendo ser reabilitado e/ou readaptado a funções que não exijam esforço físico intenso, levantamento e transporte manual de peso ou deambulação prolongada."*

Quanto à fixação da DII, o perito estimou o início da incapacidade na data de realização da perícia (05/02/2018), tendo em vista se tratar de doença degenerativa e progressiva (quesito 9).

Verifica-se nos autos, que o recorrente recebeu auxílio doença de 06/12/2015 a 29/06/2016 e de 18/07/2016 a 24/07/2017.

Em análise aos documentos médicos juntados, observa-se que apenas o laudo de ev. 1, doc. 7, fl. 4, datado em 02/08/2017 é posterior à cessação do benefício, sendo que atesta que o recorrente é portador de artrose em joelho e lesão osteocondral em área de carga com indicação mosaico plastia.

Deste modo, verifica-se que houve, de fato, a não solução de continuidade da incapacidade entre a DCB (24/07/2017) e a perícia médica (05/02/2018), haja vista que se trata de doença degenerativa na coluna, em razão de abaulamento discal (ev. 1, doc. 17), causando dor lombar baixa, conforme consta em SABI (ev. 25, doc. 1), da mesma forma diagnosticada na perícia médico-judicial.

Diante o exposto, **CONHEÇO DO RECURSO E DOU-LHE PROVIMENTO**, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença à parte autora, desde a DCB em 24/07/2017, conforme fundamentação supra.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

VOTO POR CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença à parte autora, desde a DCB em 24/07/2017, conforme fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000155649v4** e do código CRC **58df8546**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0030067-27.2017.4.02.5054 **500000155649 .V4 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 101
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0030067-27.2017.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE FERREIRA RIBEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS HUMBERTO FIOROT CORADINI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença à parte autora, desde a DCB em 24/07/2017, conforme fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216915v2** e do código CRC **43ca0d66**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 102

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0031161-44.2016.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: DEONILDA REETZ (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de **06/12/2013** (fl 04 da inicial), ao passo que o requerimento formalizado é de 27/01/2016 (fl. 53).

Sentença (evento 43): julgou parcial procedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que identificou incapacidade laboral desde 23/04/2018, de caráter total e definitivo.

Razões da parte recorrente (evento 50): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada, por conta da incapacidade flagrante desde 27/01/2016, conforme consta em laudo médico particular.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: **trabalhadora rural (evento 01, doc.1)**;

b) idade atual: **51 anos (evento 01)**;

c) laudos/exames médicos: evento 01, doc. 9 (particulares) e evento 20, doc. 2 (SABI)

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"...A perícia médica judicial realizada em 23/04/2018 (fls. 87/93) constatou que a autora apresenta "baixa acuidade visual bilateral – CID 10 – H54".*
>
> *De acordo com o perito, a parte autora apresenta incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral.*
>
> *Quanto ao início da incapacidade, o perito indicou a data da perícia (23/04/2018), por tratar-se de doença progressiva.*
>
> *A prova pericial, como qualquer outro meio probatório, não vincula o juiz. Entretanto, em matérias tal como a dos autos em que a pretensão autoral subsume-se na necessidade de eventual incapacidade para o labor, é inegável que a prova pericial, forjada sob o manto do contraditório, contribui decisivamente para a formação do convencimento do julgador.*
>
> *Nessas matérias que envolvem incapacidade, o juiz deve, e na prática é o que se observa, considerar os contornos trazidos pelo laudo do expert do Juízo, dada a natureza técnica do exame.*
>
> *Presente e incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão de benefício de aposentadoria por invalidez desde 23/04/2018, conforme conclusão pericial...."*

VOTO

Inicialmente, ressalto que o ponto controvertido recursal cinge-se a DII, visto que fixada pelo perito judicial em 23/04/2018, e conforme aduz a recorrente deveria ter sido firmada desde 27/01/2016, conforme laudo médico particular, restando incontroversa a qualidade de segurada, bem como o caráter definitivo e permanente da inaptidão.

Foram realizadas duas pericias médicas, no qual o profissional médico (oftalmologista) que realizou a primeira, em 01/08/2017 (evento 15), foi de que a parte autora é portadora de Ambliopia por anopsia, com sintomas de Redução da acuidade visual nos olhos, concluindo, pela incapacidade laborativa definitiva (quesito 9), tendo em vista que*: "A ambliopia possui diversas causas, dentre elas graves erros refracionais, como é o caso da Autora. De regra as alterações visuais ocorrem ainda na infância, ainda que tardia, sendo impassíveis de correção após a maturação das vias ópticas após o final da infância e início da adolescência. esta reduçào da acuidade visual pode ocorrer em diversos graus de severidade, tendo sido agravada após a idade adulta devido à progressão da hipermetropia."*

Na segunda avaliação médico-pericial, realizada em 23/04/2018 (evento 34), por profissional especialista em medicina legal e pericias médicas, foi diagnosticada baixa acuidade visual bilateral, traduzindo estado incapacitante total e definitivo a parte autora, tendo dito que: *"De acordo com exame clínico pericial, analisando individualmente os fatos sequenciais, constatamos que, periciada com déficit visual bilateral. Considerando idade, grau de instrução, local onde reside, atividade habitual e patologia existente; Considerando os laudos médicos oftalmológicos apresentados, juntamente com a optometria realizada no exame pericial evidenciando progressão da doença; Concluímos que existe incapacidade total e permanente."*

Além das conclusões amencionadas, quanto à DII, no quesito 9, o médico afirmou que: *"Por tarar-se de doença progressiva não há como precisar, estimamos a data da perícia médica como início do estado incapacitante."*

Verifica-se nos autos, que nenhum dos laudos juntados atestam incapacidade laboral. O que se extrai de um dos laudos (ev.1, doc. 9, fls. 1 e 2) é a diminuição da acuidade visual, bem como o caráter progressivo da doença.

Dessa forma, conforme conclusão da primeira pericia médica, realizada em 01/08/2017, a parte autora já se encontrava incapaz de forma definitiva, de acordo com a resposta ao quesito 9.

Diante disso, a DIB deve retroagir àquela data da primeira perícia judicial e não a partir dos laudos particulares, como quer a parte autora, vez que seu pleito estampado na inicial vem desde 2013, enquanto juntou aos autos um contrato de parceria firmado em 2015 com duração até 2018, no mínimo, incoerente com o pretenso estado incapacitante anterior a 2015.

Voto por conhecer do recurso e **DAR PARCIAL PROVIMENTO ao pedido da parte autora**, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 01/08/2017, data da primeira perícia que diagnosticou a incapacidade laboral definitiva.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer do recurso e **DAR PARCIAL PROVIMENTO ao pedido da parte autora**, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 01/08/2017.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000154256v5** e do código CRC **c738328c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0031161-44.2016.4.02.5054 **500000154256 .V5 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 102
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0031161-44.2016.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: DEONILDA REETZ (AUTOR)
ADVOGADO: FABRICIO MARTINS DE CARVALHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao pedido da parte autora, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 01/08/2017, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216871v2** e do código CRC **212e0131**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 103

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0035991-28.2017.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ALESSANDRA AMARAL CALEGARI (AUTOR)

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão do auxílio-doença desde 30/03/2017 (ev. 1, doc. 1) e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença (evento 55): julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial em conjunto com os laudos particulares, entendendo pela incapacidade laboral temporária.

Razões da parte recorrente (evento 60): Recorreu a autarquia federal pleiteando a reforma dos consectários, sob o fundamento de que enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF ,mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009.

Razões da parte recorrente (evento 67): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada, por conta da incapacidade flagrante, de caráter total e definitivo, em razão da gravidade da doença que possui.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

> profissão habitual: vendedora (ev. 17 e 32);
>
> idade atual: **48 anos** (ev. 1);
>
> laudos/exames médicos: evento 1, doc. 5 a doc. 8 (particulares) e evento 14 (SABI).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> "...Duas perícias judiciais foram feitas. A primeira com médico ortopedista, o qual não detectou incapacidade na autora. A segunda com médico especialista em medicina do trabalho, o qual afirmou que a autora manteve incapacidade até dezembro de 2017. A perícia médica do INSS reconheceu a incapacidade com início em 09/03/2017 (fl. 79). É possível reconhecer a incapacidade entre 09/03/2017 e 31/12/2017. A impugnação quanto à nomeação do perito não merece acolhimento, já que possui especialização em medicina do trabalho, estando apto a aferir a capacidade da autora. Comprovada a incapacidade laborativa da autora e tendo sido fixada sua data de início, cumpre analisar o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei na DII...."

VOTO

Foram realizadas duas pericias médicas judiciais. A conclusão da primeira, que se deu em 10/07/2017 (evento 17), feita por ortopedista e traumatologista, foi de que a parte autora é portadora de dores, não tendo sido diagnosticada doença incapacitante ortopédica, tendo dito que*: "Desta feita, na atual avaliação pericial não foi constatada incapacidade laborativa pela Ortopedia, considerando-se o laudo médico e suas queixas álgicas. Sugiro perícia complementar com Reumatologista."*

Na segunda avaliação médica, realizada em 12/04/2018, por profissional patologista e médico do trabalho (evento 32), o médico concluiu que a parte autora é portadora de espondilite anquilosante, associada à fascite plantar, sem, contudo, resultar em estado incapacitante, tendo dito que: *"Apoiado na documentação anexada aos autos e na avaliação pericial é possível concluir que a Autora é portadora de doença crônica diagnosticada como espondilite anquilosante, associada à fascite plantar. A patologia é de origem autoimune, progressiva e irreversível. Quando sintomática, provoca dor e incapacidade*

funcional dos segmentos comprometidos e membros inferiores. No entanto, é possível ter os sintomas minorados e a capacidade funcional preservada, na maioria dos casos, com tratamento clínico. Apesar das queixas, no momento, não foi evidenciada limitação funcional que resulte em incapacidade da Autora para sua atividade laboral habitual."

Pois bem, verifica-se que o ponto controvertido recursal, trazido pela parte autora, cinge-se apenas ao caráter parcial ou total e temporário ou definitivo da incapacidade laboral que a acomete.

Dessa forma, observa-se nos autos que não há laudos particulares que atestem expressamente a incapacidade da parte autora de caráter total e definitivo, cabendo ao perito do juízo analisar todos os documentos clínicos particulares apresentados a fim de determinar se possui ou não incapacidade laborativa, bem como seu caráter total/parcial e temporário/permanente.

Ressalto que apesar dos problemas diagnosticados, um dos peritos sequer constatou incapacidade laboral, sendo que o outro, diante da análise conjunta com os laudos particulares, afirmou que a parte autora possui inaptidão temporária.

O argumento sobre a existência da doença referida, por haver nos autos laudos e exames médicos particulares que a confirma não pode prosperar a fim de invalidar a conclusão apresentada a partir da perícia judicial. Isso porque tal fato – diagnóstico de doença - não significa, por si só, incapacidade, esta deve ser constatada por perícia médica, pois o atestado médico particular equipara-se a mero parecer de assistente técnico, de forma que eventual divergência de opiniões deve ser resolvida em favor do parecer do perito do juízo.

Ademais, não restam dúvidas sobre a incapacidade da parte autora, contudo é precipitado afirmar que possui incapacidade total e definitiva, quando nenhuma perícia judicial apresentou conclusão nesse sentido.

Entretanto, nada impede que no futuro, caso ocorra piora no quadro clínico, bem como a persistência da moléstia por longo período de tempo, somada a impossibilidade de cura e de reabilitação, resultando em impossibilidade permanente e total para o labor, a parte autora solicite novamente a concessão de aposentadoria por invalidez.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do segurado, há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado Nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pelo recorrente, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Nesse sentido entendo não preenchido o requisito para concessão de aposentadoria por invalidez, em razão da inexistência de incapacidade permanente para o labor.

Acerca da matéria devolvida em razões recursais do INSS, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

Por fim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo o autor apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **CONHEÇO DOS RECURSOS E NEGO-LHES PROVIMENTO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Sem custas. Condeno a parte autora recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida e o INSS condeno ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/1995, c/c art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

VOTO POR **CONHEÇER DOS RECURSOS E NEGO-LHES PROVIMENTO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000155764v5** e do código CRC **95acc6e9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0035991-28.2017.4.02.5051 **500000155764 .V5 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 103
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0035991-28.2017.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ALESSANDRA AMARAL CALEGARI (AUTOR)
ADVOGADO: ADILSON LOPES DA SILVEIRA
ADVOGADO: RACHEL MACHADO DE AZEVEDO
ADVOGADO: KELEN PEREIRA CORREIA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHEÇER DOS RECURSOS E NEGO-LHES PROVIMENTO, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216903v2** e do código CRC **331787fe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0035991-28.2017.4.02.5051 **500000216903 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 104

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0039988-19.2017.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA SERRATE DA SILVA ALDANO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em razão de alegada contradição e omissão no julgado que reformou a sentença e julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio doença. Alega a embargante, em síntese, equívoco no julgado tendo em vista que a autora possui 65 anos, é portadora de gonartrose, espondilose e artrose na coluna, e por essas patologias possui incapacidade total e permanente para exercer a atividade habitual de doméstica. Pugna, ainda, pela aplicação do princípio do in dúbio pro misero.

VOTO

Os embargos de declaração, como sabemos, constituem recurso de motivação vinculada, cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos insertos no art. 48 da Lei nº 9.099/1995, com as alterações promovidas pelo novo CPC, quais sejam, obscuridade, contradição, omissão ou dúvida. No caso, pela leitura da argüição do embargante, verifica-se que esse aponta a existência de omissão e contradição no julgado.

Não assiste razão ao embargante. Com efeito, as circunstâncias relevantes do processo foram devidamente analisadas e a fixação da DII em 10/2018 restou fundamentada pelo perito judicial especialista em ortopedia e traumatologia, com base em análise clínica, laudos médicos e exames apresentados pela parte. Ato seguinte, na análise da qualidade de segurada, restou devidamente demonstrado que na data da DII fixada, a autora não possuía mais a qualidade de segurada, motivo pelo qual a sentença foi reformada para o julgamento de improcedência do pedido.

Verifica-se ao longo do julgado embargado que levou-se em consideração todos os documentos juntados, bem como a análise das contribuições vertidas e das condições pessoais da parte, convindo mencionar, ainda, que a contradição apontada não se sustenta, pois o que busca a parte, na verdade, é a reforma do julgado pela via dos embargos de declaração.

Diante do exposto, verifica-se que não há contradição nem omissão no acórdão, restando analisada e fundamentada a questão principal dos autos de forma clara, objetiva e completa, sendo o recurso julgado na linha de fundamentos que presidem as questões. Com efeito, a insatisfação da parte quanto ao deslinde da causa não oportuniza a oposição de embargos de declaração sob alegação de suposta omissão, sem que se achem presentes os elementos constitutivos definidos pela Lei como causa eficiente de sua incidência. Nesses termos: STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Consigne-se, ainda, que a via dos embargos declaratórios não deve ser utilizada para veiculação de mero inconformismo, cabendo, para isso, recurso próprio.

Voto por rejeitar os embargos de declaração.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182402v2** e do código CRC **6c66748e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

0039988-19.2017.4.02.5051 **500000182402 .V2 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 104
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0039988-19.2017.4.02.5051/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA SERRATE DA SILVA ALDANO (AUTOR)
ADVOGADO: WELITON ROGER ALTOE
ADVOGADO: SIMONE ROSA FORTUNATO
ADVOGADO: VIVIANE LUPIM SANTOS DA SILVA
ADVOGADO: MARIANA FIGUEIREDO SILVA SENA
ADVOGADO: MATEUS FASSARELA
ADVOGADO: CAROLINE BONACOSSA LIMA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216851v2** e do código CRC **4d57b01a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

0039988-19.2017.4.02.5051 **500000216851 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 105

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000220-17.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JONES GOMES DE SOUZA (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão do benefício de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez (evento 01).

Sentença (evento 28): julgou parcial procedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial, em conjunto com os laudos particulares, que identificaram incapacidade laboral temporária desde 08/2017, concedendo o benefício de auxílio-doença, desde DER em 29/01/2018, sem fixação da DCB. A sentença ainda determinou o pagamento dos valores atrasados com correção monetária pelo IPCA e juros de mora, a partir da citação, pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ainda, fixou multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso,

Razões da parte recorrente (evento 38): o INSS diz que a sentença deve ser reformada, para fixação da DCB, conforme previsão do art. 60 da lei 8.213/91, bem como afastar a multa previamente estipulada e correção monetária nos termos do art. 1° F da Lei. 9.494/97

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: **pescador (evento 1)**;

b) idade atual: **47 anos (evento 01, doc. 4)**;

c) laudos/exames médicos: evento 01, doc. 8 a doc. 35 (particulares)

A sentença julgou parcial procedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

*"Assim, produzida prova pericial , o médico designado para o ato apurou que a parte autora é portadora de espondiloartrose cervical, associado a presença de diversas verrugas plantares, que a incapacita de forma **total e temporária** para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Afirma o i. perito que a autora encontra-se inapta ao labor desde 08/2017.*

Comprovada a incapacidade laborativa da autora e tendo sido fixada sua data de início, cumpre analisar o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei na DII.

Do extrato do CNIS, tem-se que a parte autora verteu contribuições previdenciárias no período compreendido entre 01/06/2016 e 08/03/2017, tendo vertido outras contribuições em momentos anteriores, restando comprovado o atendimento aos supracitados requisitos na data da incapacidade fixada pelo Juízo.

Com efeito, merece acolhimento a pretensão autoral quanto à concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença desde a DER em 29/01/2018.(...)

A cessação do benefício pelo simples decurso do prazo de 120 dias não se coaduna com a Constituição Federal, porquanto concretiza a cessação de benefício sem aferição do evento que se pretende proteger.

Sendo assim, o benefício deverá ser mantido pelo INSS independentemente do pedido de prorrogação, até a constatação da plena capacidade da parte autora por perícia administrativa ou reabilitação promovida pelo INSS, nos termos do art. 62; cabendo ao INSS a convocação do segurado no momento que entender oportuno...."

VOTO

Inicialmente, ressalto que restou incontroversa a incapacidade da parte autora a partir da DER (29/01/2018), logo, o que pretende-se discutir em sede recursal é a possibilidade da cessação programada, nos termos do artigo 60 da Lei 8.213/91.

A conclusão do profissional médico (patologista e médico do trabalho) nomeado para a perícia judicial realizada em 23/10/2018 (evento 18), foi de que o autor é portador de espondiloartrose cervical, associado a presença de diversas verrugas plantares, concluindo, pela incapacidade laborativa desde 08/2017, sugerindo (quesito 16) a reavaliação após três meses, se submetido ao tratamento necessário.

Quanto à fixação da DCB, em **PEDILEF 0500774-49.2016.4.05.8305**, a TNU firmou entendimento nos seguintes termos:

> *"Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

Ressalto que fixar a DCB não significa, necessariamente, que o benefício será cessado, podendo, a parte autora, requerer a prorrogação deste, quando então necessariamente deverá passar por perícia administrativa.

O perito médico estimou o prazo de três meses para reavaliação, caso seja realizado o devido tratamento médico, pelo que fixo a DCB para três meses a partir da data da sessão de julgamento.

Em relação às astreintes, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judicias pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo

setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das *astreintes*, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável, a mesma se tornou inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para **R$100,00 (cem reais)** por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Recorreu a autarquia federal, também, pleiteando a reforma dos consectários, sob o fundamento de que enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF, mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009.

Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

Voto por conhecer do recurso e **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para fixar a DCB em três meses a partir da data da sessão de julgamento e reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer do recurso e **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para fixar a DCB em três meses a partir da data da sessão de julgamento e reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000151129v6** e do código CRC **cd12f1ff**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 105
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000220-17.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JONES GOMES DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: SIRO DA COSTA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para fixar a DCB em três meses a partir da data da sessão de julgamento e reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216877v2** e do código CRC **44246e93**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 106

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001669-10.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELIZABETH FERREIRA ALMAGO FLORENCIO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, bem como bem como o pagamento dos valores atrasados com correção monetária pelo IPCA e juros de mora, a partir da citação, pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ainda, fixou multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso, determinou o prazo de 30 dias para cumprimento da tutela e deixou de fixar DCB.

VOTO

Nesse último ponto, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judicias pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das *astreintes*, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável, a mesma se tornou inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para **R$100,00 (cem reais)** por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Recorreu a autarquia federal, também, pleiteando a reforma dos consectários, sob o fundamento de que enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF, mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009.

Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

Quanto ao tempo de 30 dias costumeiramente determinado pela justiça federal para cumprimento das ordens de tutela de urgência, tal deve ser mantido, eis que é tempo hábil para que a APSDJ possa implementar os benefícios. Inclusive, tal prazo vem sendo seguido normalmente por aquele setor administrativo do INSS.

Quanto a fixação da DCB, em PEDILEF 0500774-49.2016.4.05.8305, a TNU fixou entendimento nos seguintes termos:

> *"Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

O perito médico estimou a DCB em 12 meses. Diante disso, fixo a DCB para 12 meses a partir da data da perícia judicial realizada em 13/12/2018, conforme evento 18, quesito do requerido 15.

Ressalto que fixar a DCB não significa, necessariamente, que o benefício será cessado, podendo, a parte autora, requerer a prorrogação deste.

Por estes fundamentos, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS** para reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em 13/12/2019, nos termos supra.

Considerando a informação do evento 44, reitere-se a intimação do INSS para cumprimento da tutela antecipada, sob pena de multa diária de R$ 100,00, nos termos desse voto.

Custas *ex lege*. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

VOTO POR CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em 13/12/2019, nos termos supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167244v6** e do código CRC **a41dbfbd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001669-10.2018.4.02.5002 **500000167244 .V6 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 106
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001669-10.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELIZABETH FERREIRA ALMAGO FLORENCIO (AUTOR)
ADVOGADO: JOÃO PAULO COSTALONGA FABRIS
ADVOGADO: ALAN ROVETTA DA SILVA
ADVOGADO: EMILENE ROVETTA DA SILVA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em 13/12/2019, nos termos supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216907v2** e do código CRC **c153b988**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001669-10.2018.4.02.5002 **500000216907 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 107

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001882-16.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AMARAL BRAGA LEAL (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário: (evento 1) a parte demandante pretende a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, 18/12/2015.

Sentença (evento 29): julgou totalmente procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 18/12/2015 e DIP na data da sentença; deferiu a medida antecipatória de tutela para implantar o benefício no prazo de 30 dias corridos, sob pena de multa de 500 reias por dia de atraso; bem como determinou a correção monetária com base no índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA-E) e os juros de mora serem incindidos a partir da citação, nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97.

Razões da recorrente - INSS (evento 37): diz que a sentença deve ser reformada, pois não há comprovação de que a parte autora estava incapaz desde 18/12/2015 e portanto não faria jus à aposentadoria por invalidez desde essa data, visto que exerceu atividade laborativa enquanto incapacitada; a multa aplicada não é razoável e nem proporcional, sendo injusta, posto que o INSS é cumpridor das suas obrigações; requer que os juros de mora bem como a correção monetária sejam calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança (art.1º F da Lei 9.494/97).

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: motorista (evento 1);

b) idade atual: 61 anos;

c) laudos/exames médicos: laudo particular (evento 1- anexos 3,4,5; evento 17 - anexo 2), laudos SABI (evento 13; evento 15 - anexo 4), laudo judicial (evento 19).

VOTO

A sentença ora atacada julgou os pedidos procedentes com a seguinte fundamentação:

"No tocante ao requisito da incapacidade, submetida a controvérsia ao perito judicial , o expert constatou, e expressamente firmou em seu parecer técnico, que a parte autora é portadora de doença de Alzheimer não especificada, estando incapaz de forma total e definitiva desde 2015.

Comprovada a incapacidade laborativa da parte autora e tendo sido fixada sua data de início, cumpre analisar o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei na DII.

Do CNIS, tem-se que a parte autora manteve vínculo entre 01/02/2013 e 05/02/2015, restando comprovado o atendimento aos supracitados requisitos na data da incapacidade fixada pelo Juízo.

Com efeito, merece acolhimento a pretensão autoral quanto à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez".

Quanto à incapacidade, a conclusão do profissional médico nomeado para a perícia judicial realizada em 12/12/2018 (evento 19), foi de que a parte é portadora de doença mental grave, sendo diagnosticada com Alzheimer. A data provável de início da doença é 2014, sendo que a incapacidade foi identificada desde 2015. A conclusão pericial foi de que a parte autora possui incapacidade total para qualquer atividade laborativa de forma definitiva e por este motivo, a sentença deve ser mantida quanto à concessão do benefício com a DIB determinada.

No entanto, o autor retornou ao trabalho em 01/11/2016, como empregado para a empresa Perovano Lavanderia Ltda., tendo exercido sua função até 02/05/2018, sendo que auferiu remuneração de forma forma contínua, conforme extrato CNIS (evento 1-Anexo7). Em que pese o laudo pericial ter indicado o início da incapacidade em 2015, o autor laborou por um ano e meio após a referida data. Sendo assim, o exercício de atividade remunerada ao longo desse tempo como empregado, depõe em seu desfavor apenas no que toca aos atrasados, tendo em conta se tratar de período extenso, com pagamento de salário de forma constante, devendo, portanto, dos valores atrasados que faz jus, ser descontado o referido período.

Ressalto que este relator não desconhece a jurisprudência que entende que tal período deve ser pago, ainda que concomitante, ao argumento de que por se tratar de verba alimentar e a necessidade lógica de se alcançá-la, obrigou o segurado ao desempenho de seu labor mesmo em situação fisicamente desfavorável, em afronta à dignidade da pessoa humana – inclusive assim pensa e julga quando se trata de curtos períodos. No caso, como dito, o período é extenso o suficiente (um ano e meio de contrato de trabalho) até mesmo para colocar sombra sobre sua eventual recuperação física, logo, a fim de não prejudicar nenhuma das partes desta relação previdenciária, o meio termo, por meio da ponderação de direitos é o caminho que se mostra adequado: determinar a concessão/restabelecimento, com o desconto do referido período.

Quanto à multa por descumprimento da ordem de urgência, o recurso merece parcial provimento. Com efeito, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judicias pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das *astreintes*, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável, a mesma se tornou inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para R$100,00 (cem reais) por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Acerca da reforma dos consectários, sob o fundamento de que enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF, mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009.

Quanto à matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR.

Portanto, em resumo, o pedido de modificação dos consectários não deve prosperar, visto que deve ser afastado o uso da TR com índice da correção monetária, enquanto que por outro lado, verificou-se que a sentença já aplicou os índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09 para os juros de mora.

Sem custas. Deixo de condenar o recorrente em verba honorária, de acordo com a disposição literal do art. 55, da Lei nº 9.099/1995.

Desta forma, voto por conhecer e dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS para determinar o desconto do período de 01/11/2016 a 02/05/2018, no cálculo dos valores atrasados, bem como para para reduzir a multa arbitrada na sentença, ao patamar de R$ 100,00, por dia atraso no descumprimento da decisão, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183484v27** e do código CRC **ec03654f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001882-16.2018.4.02.5002 **500000183484 .V27 JES10867© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 107
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001882-16.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AMARAL BRAGA LEAL (AUTOR)
ADVOGADO: CAROLINE BONACOSSA LIMA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS para determinar o desconto do período de 01/11/2016 a 02/05/2018, no cálculo dos valores atrasados, bem como para para reduzir a multa arbitrada na sentença, ao patamar de R$ 100,00, por dia atraso no descumprimento da decisão, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216911v2** e do código CRC **dc1c3548**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 108

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002076-19.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARIA JOSE MARINHO DE MENDONCA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 17/04/2018 (ev1, doc1 e doc. 5).

Sentença (evento 41): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente (evento 44): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada tendo em vista flagrante incapacidade laboral atestada pelos laudos médicos particulares, bem como pelo caráter degenerativo da doença apresentada, inviabilizando seu retorno ao labor.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: ajudante de cozinha/serviços gerais (ev. 14, quesito 6);

b) idade atual: 54 anos (ev1, doc 7);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1, doc. 8 a 17) e laudo SABI (ev 20).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"O perito nomeado pelo juízo, especialista em ortopedia, diagnosticou dor crônica no ombro direito secundária a tendinopatia do supraespinhal e a artrose acrômio-clavicular, espondilodiscopatia lombar discreta e gonartrose leve nos joelhos (quesito 4, evento 14, LAUDO1). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade de auxiliar de serviços gerais/ajudante de cozinha sob o ponto de vista ortopédico. Relatou poliartralgia leve/moderada que não causava alterações articulares nos exames de imagem e no exame físico, mas recomendou perícia com reumatologista ou neurologista para para avaliar as queixas possivelmente relacionadas com fibromialgia. (quesitos 6-7). (...) Foi deferido o requerimento de segunda perícia. A perícia ocorreu em 1°/2/2019. A perita, especialista em medicina do trabalho, diagnosticou hipertensão arterial, fibromialgia, bursite do ombro, dor lombar baixa, espondilopatia não especificada e poliartrose (quesito 3, evento 31, LAUDO1). Relatou amplitude normal de todos os movimentos articulares dos cotovelos, punhos e dedos, marcha atípica, sem alterações, flexo-extensão, rotação, lateralização e inclinação lateral da coluna cervical sem dificuldades, movimentos de flexão-extensão e lateralização da coluna lombar sem dificuldades, membros superiores e inferiores com motricidade e força preservada e sem deficits motores em membros inferiores (quesito 4). Garantiu que a autora possui aptidão para exercer a atividade de ajudante de cozinha. Avaliou que as doenças são crônicas, demandam acompanhamento médico, no decorrer de sua evolução pode haver episódios de dor mais intensa, que, eventualmente, a incapacitem temporariamente, mas no momento da perícia o quadro clínico não estava compatível com qualquer tipo de incapacidade. (...) Falta, portanto, pelo menos um dos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade (seja auxílio-doença, seja aposentadoria por invalidez), qual seja, a prova da incapacidade para o trabalho..."*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

Foram realizadas duas pericias médicas no qual a conclusão do(a) profissional médico(a) (ortopedista) nomeado(a) para a perícia judicial realizada em 16/07/2018 (ev 14), foi de que a parte autora possui capacidade para o seu trabalho habitual, a despeito de sofrer de dor crônica em ombro direito secundária a tendinopatia do supraespinhal e artrose acrômio-clavicular, espondilodiscopatia lombar discreta e gonartrose leve em joelho direito e esquerdo, tendo dito o seguinte: *"Do ponto de vista ortopédico a periciada não possui nenhuma incapacidade no momento do ato pericial. A periciada possui poliartralgia leve/moderada que não possui alterações articulares nos exames de imagem e exame físico, estando esta possivelmente relacionada à fibromialgia. Portanto sugiro perícia com reumatologista e/ou neurologista."*

Na segunda pericia médica realizada, em 01/02/2019, com profissional médico do trabalho (ev. 32), o expert concluiu que a parte autora possui Hipertensão Arterial, Fibromialgia, Bursite do ombro, Dor lombar baixa, Espondilopatia não especificada e Poliartrose, sem possuir, contudo, incapacidade laborativa, tendo dito que: *"A respeito da fibromialgia, poliatrose, hipertensão arterial e outras doenças acometidas pela autora, tratam-se de doenças crônicas que demanda acompanhamento médico com especialista e que no decorrer de sua evolução pode haver episódios de dor mais intensa que eventualmente que a incapacite temporariamente. Entretanto não há no presente exame quadro clínico compatível com qualquer tipo de incapacidade. Com base no exame médico pericial não há restrições para o desempenho de suas atividades laborativas."*

A parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio doença de 28/11/2012 a 17/04/2018, sendo que a maioria dos laudos particulres juntados é contemporâneo a esse período, tendo sido apresentados apenas o laudo datada em 26/04/2018 (ev. 11), que atesta necesidade de afastamento por tempo indeterminado, em data posterior à cessação do benefício, o que é insificiente para infirmar as duas perícias realizadas.

Em sentido contrário à pretensão, ainda, o laudo SABI (ev20, doc. 2, fl. 6), que também registrou sua capacidade nos exames administrativos em 17/04/2018.

Destaca-se que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do(a) segurado(a), há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pela parte autora, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000168122v7** e do código CRC **ab649cd3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5002076-19.2018.4.02.5001 **500000168122 .V7 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 108
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002076-19.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARIA JOSE MARINHO DE MENDONCA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216881v2** e do código CRC **12cf753a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5002076-19.2018.4.02.5001 **500000216881 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 109

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002815-86.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LILIANI SILVA ROLI (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora em restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença, pagar as prestações vencidas e ressarcir os honorários pagos pela Seção Judiciária ao Perito do juízo. A sentença determinou o prazo de 30 dias para cumprimento da tutela e fixou também multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso. Pugna o INSS pelo afastamento da multa aplicada, ou redução do valor arbitrado.

VOTO

Quanto à exclusão ou redução da multa, observo que pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judicias pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração da multa, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ.

Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das *astreintes*, para o caso de descumprimento.

Não obstante, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para **R$100,00 (cem reais)** por dia em caso de comprovação de desobediência.

Custas *ex lege*. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

VOTO POR CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180112v4** e do código CRC **97969063**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5002815-86.2018.4.02.5002 **500000180112 .V4 JES10867© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 109
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002815-86.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LILIANI SILVA ROLI (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216905v2** e do código CRC **3280f4db**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 110

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002907-64.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: IRONETE GAMBA BENEVIDES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, desde 11/10/2018 (ev. 1).

Sentença (ev. 25): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente – parte autora (ev. 31): diz que a sentença deve ser anulada em razão de cerceamento de defesa, tendo em vista que o magistrado "*a quo"* não se posicionou quanto ao requerimento de nova perícia médica.

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

*"Feitas tais ponderações, considero que as conclusões apresentadas pelo médico-perito, o qual, conforme já expresso alhures, possui a total confiança deste Juízo, que, vale frisar, possui especialização em **Ortopedia** e, por conseguinte, diante das alegações da parte autora, totalmente apto e capacitado para o ato, bem como os demais documentos juntados pelas partes, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda e, por conseguinte, entendo não haver necessidade de determinar a realização de quaisquer outras diligências probatórias.(...)*

Firme em tais razões, assim como verificado pela perícia do INSS, entendo que a parte autora não se encontra mais incapacitada para fins de recebimento do benefício por incapacidade pleiteado.(...)

Nesse prisma, ante a ausência de incapacidade, não há como agasalhar a pretensão autoral no sentido de fazer jus ao benefício previdenciário pleiteado e, por conseguinte, a improcedência do pedido inicial é a medida legal que se impõe..."

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

Ressalto que a recorrente em recurso inominado apenas apresentou preliminar de cerceamento de defesa, alegando que o juiz não de manifestou sobre o pedido de deferimento de nova pericia médica.

Após análise da sentença a quo mostra-se evidente a manifestação do magistrado quanto a produção de nova pericia médica, quando afirma que: *"Feitas tais ponderações, considero que as conclusões apresentadas pelo médico-perito, o qual, conforme já expresso alhures, possui a total confiança deste Juízo, que, vale frisar, possui especialização em* ***Ortopedia*** *e, por conseguinte, diante das alegações da parte autora, totalmente apto e capacitado para o ato, bem como os demais documentos juntados pelas partes, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda e, por conseguinte,* ***entendo não haver necessidade de determinar a realização de quaisquer outras diligências probatórias."***

Ainda, no presente caso, fica claro que a prova pericial, bem como os demais elementos constantes dos autos foram suficientes a elucidar as questões que ainda não estavam claras para o julgador no tangente à incapacidade do segurado.

Diante disso, conforme estabelece o art. 480 do CPC/2015, seria "*facultado ao magistrado a quo a realização de nova perícia apenas se a matéria discutida não lhe estivesse suficientemente esclarecida"*, o que não é o caso dos autos.

Ressalta-se, ainda, o caráter auxiliar da prova pericial, sendo esse meio de prova mero norteador que através de quesitos pontuais fornece subsídios para a elucidação de questões específicas das quais o magistrado não possui conhecimento técnico aprofundado, colaborando apenas para uma aferição mais precisa da real situação do jurisdicionado. Dentro desta lógica, sendo a perícia judicial um meio auxiliar de aferição da verdade real, estando presentes outros elementos que comprovem a existência da capacidade ou incapacidade do segurado, torna-se desnecessária a produção de outras provas caso o magistrado entenda que a causa esteja madura para julgamento.

Na oportunidade, ressalto que a simples existência de doença não é fator determinante e exclusivo para existência de incapacidade. Isso porque a pessoa pode estar doente e não estar incapaz para a atividade que declarou exercer, ou qualquer outro labor nos limites de sua moléstia. Dessa forma, a incapacidade é reconhecida quando a parte autora não possui condições físicas e mentais para o exercício do labor, podendo ser de forma total ou parcial e temporária ou permanente. O médico-perito não avalia apenas a doença, mas sim a incapacidade para o labor e/ou para demais atividades. Desse modo, resta claro que a existência da doença, por si só, não significa impedimento ao trabalho.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000165654v4** e do código CRC **2bb9ce2e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5002907-64.2018.4.02.5002 **500000165654 .V4 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 110
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002907-64.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: IRONETE GAMBA BENEVIDES (AUTOR)
ADVOGADO: JOSE ROCHA JUNIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216883v2** e do código CRC **df4b2b24**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 111

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5003293-97.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JAQUELINE MONTEIRO GARRAZ (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício aposentadoria por invalidez a partir de 17/04/2018 (ev1, doc7).

Sentença (evento 28): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente (evento 34): a parte autora diz, que a sentença deve ser reformada, por conta de sua incapacidade flagrante, de carater total e definitivo, conforme descrito nos laudos particulares.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: bancária (qualificação inicial);

b) idade atual: 42 anos (ev1, doc. 6);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1, doc. 11 a doc. 14) e laudo SABI (ev. 21, doc. 2).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"A autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez NB 32/134.458.130-4 desde 16/9/2004. Está recebendo mensalidades de recuperação com previsão de DCB em 17/10/2019 (evento 2).*
>
> *O perito nomeado pelo juízo, especialista em psiquiatria, diagnosticou transtorno delirante orgânico (quesito 2, evento 13). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade habitual de bancária (quesitos 5-6). Concluiu que não há incapacidade para o trabalho.(...)*
>
> *Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado que a doença tenha causado alterações que impeçam o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação..."*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o

caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

No mérito, a conclusão do(a) profissional médico(a) (psiquiatra) nomeado(a) para a perícia judicial realizada em 09/08/2018 (ev. 13), foi de que a parte autora possui transtorno delirante orgânico (bipolar), concluindo pela capacidade laboral, tendo dito o seguinte: *"Não há sintomas psicóticos ou incapacitantes no momento da perícia. Relato de último surto 2014, desde então sem sintomas psicóticos .(...)Não há incapacidade no momento, do ponto de vista psiquiátrico ."*

Os laudos e exames médicos particulares juntados até poderiam demonstrar a existência das doenças indicadas na inicial e seu tratamento ao longo dos anos para os problemas de saúde referidos, no entanto, do ponto de vista laboral, não impediria a parte autora de continuar a exercer sua atividade habitual. Ressalto que nenhum dos laudos médicos particulares juntados atestam incapacidade laborativa de carater total e definitivo.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do(a) segurado(a), há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pela parte autora, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000156795v7** e do código CRC **cfc9117c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5003293-97.2018.4.02.5001 **500000156795 .V7 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 111
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003293-97.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JAQUELINE MONTEIRO GARRAZ (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216885v2** e do código CRC **389ec6d1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 112

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5003556-32.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARINALVA MIRANDA DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Sumário: Trata-se de ação visando a concessão de benefício de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez em virtude de alegados problemas ortopédicos que impossibilitam a atividade habitual de auxiliar de serviços gerais.

2. Sentença (evento 25): o magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido com fundamento na perícia judicial que não constatou limitação física da autora para o exercício da atividade habitual.

3. Razões do recorrente: a autora requer a reforma da sentença pelos seguintes fundamentos: (1) nulidade da sentença por ausência de resposta aos quesitos complementares; (2) incapacidade total e definitiva da parte para o trabalho habitual; e (3) impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho. Pugna pela concessão do auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

VOTO

4. Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) Profissão habitual: auxiliar de serviços gerais;

b) Idade atual: 56 anos;

c) Laudo do perito judicial – evento 16 – relata que a autora sente dor na coluna dorsal após esforço físico, que não trabalha há cerca de 3 anos e que faz tratamento com medicação.

d) Laudos/exames médicos particulares: evento 1, laudo 7: laudo médico de 02/02/2018 relatando dor e limitação funcional na coluna, sem condições de exercício do trabalho no momento, solicitando afastamento das atividades habituais.

5. A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

"Os laudos datados de 12/7/2016 e 29/8/2016 relataram lombociatalgia com irradiação para os membros inferiores e recomendaram afastamento do trabalho pelo prazo de 60 dias. O exame de ressonância magnética da coluna lombar datado de 16/6/2016 sugeriu espondiloartrose lombar e abaulamento discal em L4-L5, tocando o saco dural e reduzindo parcialmente a amplitude dos forames neurais, notadamente em L4-L5 à esquerda (evento 1, LAUDO7).

Ocorre que não havia controvérsia sobre a incapacidade da autora para o trabalho no período a que se referem os laudos acima mencionados, porque a autora recebeu o auxilio-doença NB 31/620.152.945-9 no período de 15/7/2016 a 15/3/2017 (evento 2).

O laudo datado de 2/2/2018 informou dor e limitação funcional na coluna lombar devido a espondiloartrose, discopatia e hérnia. Concluiu que não havia incapacidade para o trabalho. O laudo datado de 16/2/2018 relatou lombociatalgia com irradiação para o membro inferior esquerdo e recomendou afastamento do trabalho por prazo indeterminado (evento 1, LAUDO7).

O perito examinou a autora em 21/8/2018 e avaliou que ela apresentou grau de força muscular preservado, mobilidade sem alteração e ausência de sinais de compressão (quesito 4). O perito relatou a queixa de lombalgia crônica, mas só confirmou o diagnóstico de alteração degenerativa. A autora não exibiu nenhum exame complementar atualizado para comprovar a alegação de agravamento do quadro clínico.

De acordo com o Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo, "o laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular". O médico assistente diagnostica e trata. Não lhe cabe averiguar a veracidade dos fatos narrados pelo paciente, mas acreditar (esta é a base da relação médico-paciente), fazendo o diagnóstico e propondo o tratamento que considere mais indicado. Já o médico perito se preocupa em buscar evidências de que a queixa de doença incapacitante é verdadeira. Por isso, o parecer emitido pelo médico assistente não é fonte segura da existência da incapacidade para o trabalho.

(...)

A natureza degenerativa não garante que a enfermidade já tenha atingido grau incapacitante, mas apenas que a evolução da doença é progressiva. Se, no futuro, o quadro clínico se agravar em razão da progressão da enfermidade, a autora poderá renovar o requerimento de auxílio-doença."

6. Ao início, observo que a ausência de resposta aos quesitos complementares formulados pela parte não ensejam a nulidade da sentença, se o magistrado julgar já possuir dados elementares suficientes para o deslinde do feito e prolação da decisão. Assim, rejeito a alegação de necessidade de realização de complementação da perícia, tendo em vista que o laudo pericial foi elaborado por especialista em ortopedia, apresentou esclarecimentos satisfatórios sobre o quadro clinico do segurado e, além disso, analisou exames complementares apresentados pela parte.

7. Neste caso, para que a sentença fosse anulada sob tais alegações, dever-se-ia questionar acerca da essencialidade da nova perícia, complementação da perícia ou realização de exame para apreciação da incapacidade, em observância ao princípio da celeridade processual, o que não é o caso dos autos, tendo em vista que a prova produzida por médico especialista encontra-se suficientemente fundamentada para convencimento do juízo, convindo anotar que eventuais esclarecimentos prestados em resposta a nova perícia em nada alterariam objetivamente a conclusão do laudo, não havendo que se confundir o inconformismo da parte quanto ao resultado da prova com nulidade da sentença.

8. A perícia médica realizada em 21/08/2018 atestou lombalgia crônica, no momento assintomática, com grau de força muscular preservado, mobilidade sem alteração e ausência de sinais de compressão. Com fundamento no exame físico atual, laudos médicos apresentados e história ocupacional, o perito concluiu que não há incapacidade laborativa no momento, não havendo risco de agravamento do quadro clínico se a autora continuar exercendo a atividade habitual. Esclareceu ainda que a queixa atual é incompatível com o exame físico e laudos, não havendo incapacidade.

9. Compulsados os autos e analisando os laudos juntados pela parte autora com a finalidade de comprovar estado de incapacidade para o trabalho (especialmente os do evento 1, laudo 7), verifico que estes demonstraram apenas a existência da doença e dos sintomas em datas bem anteriores a realização da perícia médica, não se mostrando suficientemente hábeis para infirmar as conclusões tecidas pelo perito judicial acerca da possibilidade de trabalho.

10. Cabe destacar, por oportuno, que embora na teoria o problema de saúde da autora seja incompatível com a atividade habitual, não há nos autos prova de incapacidade para o trabalho no momento da perícia, convindo anotar que os problemas ortopédicos são passíveis de controle através de medicamentos e tratamentos específicos, conforme descrito pelo perito do juízo. Neste ponto, observa-se que o laudo pericial foi bastante satisfatório quanto à apreciação do quadro de saúde da autora, categórico ao afastar a existência de enfermidade incapacitante através de análise do histórico de saúde, análise de exames complementares e exame físico/clínico.

11. Destaca-se, por outro lado, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do segurado, há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado Nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pelo recorrente, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

12. No caso, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor firmado na sentença e por esta Relatoria ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo o autor apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

13. Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Ante o exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000156901v3** e do código CRC **e655ac71**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5003556-32.2018.4.02.5001 **500000156901 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 112
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003556-32.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARINALVA MIRANDA DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217112v2** e do código CRC **83ca8b65**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5003556-32.2018.4.02.5001 **500000217112 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 113

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5005016-54.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: LEONISIO MENDES BARRETO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Sumário: Trata-se de ação visando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, visto que a parte recebia o benefício desde 1/7/1998 e, após perícia médica administrativa realizada em 12/04/2018, teve o pagamento do benefício suspenso por existência de capacidade laboral.

2. Sentença : o magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de constatação de incapacidade laboral na perícia judicial.

3. Razões do recorrente: requer a reforma da sentença com julgamento de procedência do pedido sob a alegação de incapacidade para o trabalho.

VOTO

4. Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) Ultima profissão exercida pelo autor: portuário;

b) Idade atual: 53 anos;

c) Laudos/exames médicos particulares:

* evento 1, laudo 6 – laudo médico de 19/04/2018 atestando tratamento medicamentoso para asma grave.

5. A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

“Foi realizada perícia médica judicial em 25/10/2018. O perito nomeado pelo juízo, especialista em medicina do trabalho, diagnosticou hipertensão arterial e asma de longa data, sem histórico recente de crises ou atendimentos em serviços de emergência (evento 14, quesito 4). Relatou "uso continuo de medicações com objetivo de prevenir a ocorrência de crises. Trata-se de doença crônica para qual existe controle clínico. Tal patologia cursa com crises e exacerbações de falta de ar, que ocorrem em frequência variável, que podem ser reduzidas e controladas, dependendo do tratamento e da adesão do indivíduo, além da resposta clínica individualizada de cada um. Não foram verificados elementos que demonstrassem histórico de crises recentes que provocassem limitação para atividades cotidianas do reclamante, incluindo as laborativas. Os exames demonstram padrão respiratório que denota controle clínico, sem sinais de gravidade e boa capacidade pulmonar" (quesito 4). Concluiu que não há incapacidade para o exercício da atividade habitual de portuário (quesitos 6 e 7). Afirmou que não há risco de agravamento do quadro clínico se a parte autora continuar exercendo a atividade habitual (quesito 9).

O autor impugnou o laudo pericial (evento 21). Alegou que recebeu a aposentadoria por invalidez por quase 20 anos e que o perito "foi contra a veracidade dos laudos acostados na inicial".

O recebimento de aposentadoria por invalidez em momento pretérito não justifica, por si só, a manutenção da benefício por tempo indefinido. O autor não se ajustava a nenhuma das hipóteses legais de dispensa de submissão a exame médico pericial revisional previstas no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

De acordo com o Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo, “o laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular”. O médico assistente diagnostica e trata. Não lhe cabe averiguar a veracidade dos fatos narrados pelo paciente, mas acreditar (esta é a base da relação médico-paciente), fazendo o diagnóstico e propondo o tratamento que considere mais indicado. Já o médico perito se preocupa em buscar evidências de que a queixa de doença incapacitante é verdadeira. Por isso, o parecer emitido pelo médico assistente não é fonte segura da existência da incapacidade para o trabalho.

Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado que a doença tenha causado alterações que impeçam o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação.

Falta, portanto, pelo menos um dos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade (seja auxílio-doença, seja aposentadoria por invalidez), qual seja, a prova da incapacidade para o trabalho..”

6. A perícia médica – evento 14 - realizada em 13/11/2018 por médico do trabalho analisou detidamente todos os sintomas médicos e os exames médicos apresentados, concluindo que o autor possui asma de longa data e hipertensão arterial, sem histórico de crises recentes, pois faz uso de medicamentos com o objetivo de prevenir a ocorrência das crises.

7. Esclareceu o perito, ainda, que “*Trata-se de doença crônica para qual existe controle clínico. Tal patologia cursa com crises e exacerbações de falta de ar, que ocorrem em frequência variável, que podem ser reduzidas e controladas, dependendo do tratamento e da adesão do indivíduo, além da resposta clínica individualizada de cada um. Não foram verificados elementos que demonstrassem histórico de crises recentes que provocassem limitação para atividades cotidianas do reclamante, incluindo as laborativas. Os exames demonstram padrão respiratório que denota controle clínico, sem sinais de gravidade e boa capacidade pulmonar*.”

8. Em resposta aos quesitos 7 a 10, o perito concluiu:

“7) A pessoa examinada tem aptidão física e mental para exercer essa atividade habitual, atingindo a média de rendimento alcançada, em condições normais, pelos trabalhadores da mesma categoria profissional? Por quê?

R: Sim. Não há incapacidade para o trabalho. Não foram verificados elementos que demonstrassem histórico de crises recentes que provocassem limitação para atividades cotidianas do reclamante, incluindo as laborativas. Os exames demonstram padrão respiratório que denota controle clínico, sem sinais de gravidade e boa capacidade pulmonar.

8) Quais seriam as limitações funcionais que impediriam o desempenho da atividade habitual? (Por exemplo, a pessoa examinada pode andar? Subir escadas? carregar peso? ficar em pé? trabalhar sentada?)

R: Não há incapacidade para as atividades habituais. Os exames demonstram padrão respiratório que denota controle clínico, sem sinais de gravidade e boa capacidade pulmonar.

9) A pessoa examinada corre risco de agravamento do quadro clínico se continuar exercendo a atividade habitual? Por quê?

R: Não há relação com o trabalho no caso concreto. A patologia pode apresentar períodos de exacerbação e cris, com consequentemente incapacidade laborativa, bem como períodos de remissão da doença, sem limitações. Atualmente não há limitações ou incapacidade para o trabalho.

10) É possível estimar a data de início da incapacidade para o trabalho? Qual seria essa data? É possível, ao menos, estimar se a incapacidade já dura mais seis meses ou um ano?

R: Não há incapacidade para o trabalho no momento desta avaliação pericial."

9. Pois bem, compulsados os autos verifica-se que os laudos juntados pela parte autora com a finalidade de comprovar estado de incapacidade para o trabalho demonstraram apenas a existência da doença e o controle através de tratamento medicamentoso, não se mostrando suficientemente hábeis para infirmar as conclusões tecidas pelo perito judicial acerca da possibilidade de trabalho.

10. Cabe destacar, por oportuno, que embora na teoria o problema de saúde do autor seja incompatível com a atividade habitual de portuário, não há nos autos prova de incapacidade para o trabalho, nem de crises ou internações recentes que justificassem o afastamento definitivo do trabalho. Neste ponto, observa-se que o laudo pericial foi bastante satisfatório quanto à apreciação do quadro de saúde do autor, categórico ao afastar a existência de enfermidade incapacitante através de análise do histórico de saúde, análise de exames complementares e exame físico/clínico.

11. Destaca-se, por outro lado, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do segurado, há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado Nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pelo recorrente, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

12. No caso, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor firmado na sentença e por esta Relatoria ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo o autor apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

13. Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000175020v3** e do código CRC **f62e8b72**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5005016-54.2018.4.02.5001 **500000175020 .V3 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 113
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005016-54.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: LEONISIO MENDES BARRETO (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217067v2** e do código CRC **ecd4f839**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5005016-54.2018.4.02.5001 **500000217067 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 114

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5007681-43.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ELIZABETH SIQUEIRA TORRES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez, desde 19/05/2015 (CNIS, ev. 13, seq.8).

Sentença (evento 27): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento nos documentos médicos acostados aos autos, que não comprovam incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente - parte autora (evento 38): diz, preliminarmente, que houve cerceamento do direito à ampla defesa, pela ausência de designação de perícia judicial e porque não foi realizada prova oral. No mérito, diz que que faz jus ao restabelecimento do benefício desde a cessação e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: do lar (qualificação inicial);

b) idade atual: 61 anos, DN 12/01/1958 (ev1_anexo4);

c) laudos e exames médicos: particulares (eventos 1 e 25) e SABI (ev19).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *A controvérsia cinge-se, portanto, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho. Porém, em que pese a parte autora ter sido intimada para trazer aos autos documentos comprobatórios da sua incapacidade laboral à época da cessação do benefício recomendando o devido afastamento do trabalho (Evento 22, DESPADEC1), quedou-se inerte. Vê-se, portanto, que os laudos e exames médicos apresentados pela parte autora (Evento 25, EXMMED2) não oferecem substrato suficiente para corroborar as suas alegações. Não atestam a existência de incapacidade laboral ou alguma limitação para o trabalho, indo, assim, ao encontro das conclusões do laudo médico administrativo (Evento 7, RSC2). A bem da verdade, o laudo particular anexado de fls. 02 informa "ativa e assintomática". O fato do segurado estar em tratamento médico, fazendo uso de medicações e ser portador de alguma patologia, não enseja, por si só, o direito à concessão de benefício auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Tem que haver demonstração de incapacidade para o labor, e essa demonstração tem que partir, ao menos, de elementos de provas trazidos pela parte autora para convencer o julgador da veracidade do fato alegado, o que não ocorreu. Nos termos do artigo 373, do CPC, cabe a parte autora o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito, devendo fornecer os elementos de prova das alegações de fato que fizer, o que não foi constatado nos autos.*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o

caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, como apontado pelo juízo a quo (ev8), em face do "iminente esgotamento da dotação orçamentária destinada ao pagamento de honorários em casos de assistência judiciária gratuita, o Provimento Conjunto nº TRF2-PRC-2018/00003, de 26 de junho de 2018, editado pela Corregedora Regional da Justiça Federal da 2ª Região e pelo Coordenador dos Juizados Especiais Federais da 2ª Região, recomenda 'verificar todos os requisitos necessários à concessão de benefícios previdenciários por incapacidade antes da designação de perícia médica'.".

Ademais, ressalto o caráter auxiliar da prova pericial, sendo esse meio de prova mero norteador que através de quesitos pontuais fornece subsídios para a elucidação de questões específicas das quais o magistrado não possui conhecimento técnico aprofundado, colaborando apenas para uma aferição mais precisa da real situação do jurisdicionado. Dentro desta lógica, sendo a perícia judicial um meio auxiliar de aferição da verdade real, estando presentes outros elementos que comprovem a existência da capacidade ou incapacidade do segurado, torna-se desnecessária a produção de outras provas caso o magistrado entenda que a causa esteja madura para julgamento.

Nesse sentido, já adentrando ao mérito, cabe dizer que compete à parte comprovar o fato constitutivo de seu direito. Compulsando os autos, verifica-se que a recorrente recebeu benefício de auxílio-doença de 17/12/2014 a 19/05/2015 e não há nos autos documento médico, seja de médico assistente (ev01 e 25), seja de laudo SABI (ev19), capaz de fundamentar a conclusão acerca da incapacidade laboral após a cessação do benefício.

Por fim, ressalto que a simples existência de doença não é fator determinante e exclusivo para existência de incapacidade. Isso porque a pessoa pode estar doente e não estar incapaz para a atividade que declarou exercer, ou qualquer outro labor nos limites de sua moléstia. Dessa forma, a incapacidade é reconhecida quando a parte autora não possui condições físicas e mentais para o

exercício do labor, podendo ser de forma total ou parcial e temporária ou permanente. Os documentos médicos não se prestam apenas para avaliar doença, mas também subsidiam a aferição da incapacidade para o labor e/ou para demais atividades. Ou seja, a existência da doença, por si só, não significa impedimento ao trabalho.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000168913v11** e do código CRC **dc2f6eae**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5007681-43.2018.4.02.5001 **500000168913 .V11 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 114
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007681-43.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ELIZABETH SIQUEIRA TORRES (AUTOR)
ADVOGADO: JADER NOGUEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216887v2** e do código CRC **131b6aa1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 115

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003217-73.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GILMAR NUNES DE PAULA (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS alegando omissão no acórdão da 1ª Turma Recursal/ES que manteve a sentença de procedência por seus próprios fundamentos e condenou o INSS ao pagamento das parcelas atrasadas com a incidência de juros de mora, desde a citação, consoante os índices previstos no art. 1º-F da Lei n. 11.960/2009, bem como a incidência de correção monetária, desde quando devida cada parcela, conforme os índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Em suas razões, alega o embargante que, não obstante o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no RE n. 870.947, a possibilidade de oposição de embargos declaratórios e modulação de seus efeitos poderá provocar insegurança jurídica. Ao final, pede a aplicação integral do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 ou o sobrestamento do processo até decisão de modulação dos efeitos a ser proferida pelo STF. Além disso, pugna pela aplicação do IPCA-E na atualização da RPV/Precatório (e não da condenação) e pede expressa manifestação sobre o art. 5º, *caput*, e inciso XXXVI, da Constituição Federal.

2. É o relatório. Decido.

VOTO

1. **Inicialmente, registre-se que a matéria suscitada nas razões recursais foi expressamente debatida no acórdão embargado**. Dito isso, esclareça-se que, em 20/09/2017, quando do julgamento do RE n. 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o STF fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

2. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

3. Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

4. Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

5. No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

6. Ressalte-se, por fim, que os embargos de declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida, quando ausentes os vícios que autorizam a sua oposição (STJ, EDcl nos EDcl no AgRg nos EREsp 576.418).

7. Ante o exposto, **diante da manifestação expressa sobre o tema no acórdão embargado**, voto por conhecer e negar provimento aos embargos de declaração do INSS.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190327v6** e do código CRC **2c74bdfd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5003217-73.2018.4.02.5001 **500000190327 .V6 JES10745© JES10745**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 115
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003217-73.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GILMAR NUNES DE PAULA (AUTOR)
ADVOGADO: JOSE ALCIDES BORGES DA SILVA
ADVOGADO: VANESSA DE FREITAS LOPES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216838v2** e do código CRC **d0d8c65a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 116

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000721-37.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARCOS ANTONIO NASCIMENTO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada com objetivo de restituir as contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria, alegando a parte autora que é titular de benefício previdenciário do RGPS, mas que, após, a concessão do benefício permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo as respectivas contribuições previdenciárias.

Da sentença que julgou improcedente a demanda sob o fundamento de que o aposentado que continua exercendo atividade abrangida pelo Regime de Previdência Social é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando obrigado a recolher as contribuições devidas, recorreu a parte autora alegando que não há justificativa para o recolhimento de contribuição sobre a remuneração recebida pelos aposentados que voltam a trabalhar.

VOTO

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observo que a questão encontra-se pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

> *RECURSO EXTRAORDINÁRIO – **EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO TRABALHADOR APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE (LEI Nº 8.212/91, ART. 12, § 4º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95) – CONSTITUCIONALIDADE – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL** – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE-AgR 447923, Relator(a) CELSO DE MELLO, 2ª Turma, Sessão Virtual de 19 a 25.5.2017);*
>
> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. **O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade**. **O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade.** Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 430418 RE-AgR - Relator(a) ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJ 18.3.2014);*
>
> *PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*
>
> *Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".** (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observo que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Diante do exposto, **voto por conhecer, mas negar provimento ao recurso**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 55 da Lei 9.099/95, cuja exigibilidade ficará suspensa, em razão da gratuidade de justiça que ora defiro.

Voto por **CONHECER, MAS NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190062v4** e do código CRC **2268a10f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5000721-37.2019.4.02.5001 **500000190062 .V4 JES10745© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 116
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000721-37.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARCOS ANTONIO NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER, MAS NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217008v2** e do código CRC **b9ac3600**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5000721-37.2019.4.02.5001 **500000217008 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 117

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5004339-87.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA
RECORRENTE: CELIA GARCIA DE CARVALHO (AUTOR)
RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação visando a restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria, alegando a parte que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por contribuição desde 15/12/2009, mas que, após a concessão do benefício permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo as respectivas contribuições previdenciárias. Da sentença que julgou improcedente a demanda sob o fundamento de que o aposentado que continua exercendo atividade abrangida pelo Regime de Previdência Social é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando obrigado a recolher as contribuições devidas, recorreu a parte autora alegando que não há justificativa para o recolhimento de contribuição sobre a remuneração recebida pelos aposentados que voltam a trabalhar.

VOTO

2. Ao início, observo que a sentença julgou improcedente a demanda com os seguintes fundamentos:

"A discussão central a ser dirimida nos autos diz respeito à legitimidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do trabalhador que retorna ao mercado de trabalho, após sua aposentadoria.

Inicialmente, deve-se salientar que o aposentado que volta a exercer atividade laborativa é, na realidade, um trabalhador e, portanto, em razão do exercício dessa nova atividade é devida a respectiva contribuição previdenciária. Ademais, a Previdência Social funda-se no princípio da solidariedade, reclamando, em razão dessa especificidade, que todos aqueles que fazem parte do sistema sejam convocados a contribuir.

Neste sentido, urge trazer à colação o disposto no parágrafo 4º do artigo 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, na redação dada pelo artigo 2º da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, in verbis:

Art. 12. (...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Extrai-se do texto legislativo que o aposentado que retoma a atividade laboral, com vínculo empregatício, amolda-se à figura jurídica do chamado segurado obrigatório, não havendo de se cogitar em qualquer ilegitimidade pelo fato de o autor ter sido compelido a recolher a espécie tributária em comento.

Observe-se, também, que o inciso II do artigo 195 da CF/88 é claro em afirmar que os trabalhadores serão responsáveis pelo custeio da seguridade social, daí porque o aposentado que retorna à atividade, poderá ser, por lei, compelido a contribuir para a previdência social, cuja arrecadação destina-se à manutenção dos planos de seguridade traçados em lei ordinária.

Outrossim, impende salientar que a contribuição previdenciária é uma espécie tributária destituída de cunho retributivo ou contraprestacional, por conta dos postulados que lhes são afetos, motivo pelo qual é constitucional o §4º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91. Portanto, inexiste qualquer impeditivo de ordem legal no sentido de afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o que o aposentado recebe, por conta de seu reingresso no mercado de trabalho, devendo-se ressaltar que a Lei nº. 9.032/95, ao dar nova redação ao §4º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, revogou a norma isentiva contida na Lei nº 8.870/94.

Nesse passo, entendo que não deve prosperar o pedido autoral, pelas razões acima expostas.

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados proferidos pelo STF(...)"

3. Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observo que a questão encontra-se pacificada no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

4. Também a jurisprudência do E. STF é pacífica quanto ao tema, conforme ementas que trago a colação:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO – **EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO TRABALHADOR APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE (LEI Nº 8.212/91, ART. 12, § 4º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95) – CONSTITUCIONALIDADE – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL** – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE-AgR 447923, Relator(a) CELSO DE MELLO, 2ª Turma, Sessão Virtual de 19 a 25.5.2017);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. **O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade**. **O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade.** Agravo regimental a que se nega provimento.* (*RE-AgR 430418 RE-AgR - Relator(a) ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJ 18.3.2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. **II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes.** III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio***

da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"*. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006).*

5. Com efeito, observo que a recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

6. Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que arbitro em 10% sobre o valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do art. 98 do NCPC, em virtude da gratuidade da justiça concedida nos autos.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000168514v2** e do código CRC **76002bb0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5004339-87.2019.4.02.5001 **500000168514 .V2 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 117
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004339-87.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: CELIA GARCIA DE CARVALHO (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida por seus próprios fundamentos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217059v2** e do código CRC **113dec01**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5004339-87.2019.4.02.5001 **500000217059 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 118

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000656-73.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: PENHA MARIA DE JESUS (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por PENHA MARIA DE JESUS em face do INSS visando o pagamento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em razão de doença ortopédica. A sentença julgou procedente o pedido autoral, concedendo aposentadoria por invalidez. O INSS recorre alegando incompetência absoluta da Justiça Federal, tendo em vista se tratar de doença/incapacidade de natureza acidentária.

VOTO

Ao início, observa-se que a parte autora requer benefício por incapacidade, tendo em vista dor no ombro direito com redução da mobilidade, em razão do rompimento de tendões -CID 10 M67.8 e S46- (pericia judicial ev. 18, quesitos 8 e 9).

Em 2013, foi julgado processo de n° 0012079-28.2013.8.08.0011, que tramitou na 2ª Vara Cível de Cachoeiro de Itapemirim (ev. 34, doc 1), condenando o INSS ao pagamento de benefício de auxílio-doença acidentário pela mesma doença. Extrai-se da sentença do referido processo:

> *"restou apurado que é portadora de "lesão do ombro direito"(...) a perita do Juízo, ao responder SIM, confirma a existência do nexo causal entre a doença apresentada pela autora e o local de trabalho onde desenvolvia suas atividades laborais"*

Assim, como a autora requer o restabelecimento de um benefício acidentário (ev. 12), observo a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da causa, tendo em vista que, de acordo com o art. 109, I, da Constituição Federal preconiza que *"aos juízes federais compete processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça eleitoral e à Justiça do Trabalho"*.

Portanto, é competente a Justiça Comum Estadual, em razão da matéria, para julgar este processo. A incompetência em razão da matéria é absoluta e acarreta a remessa dos autos ao juízo competente, nos termos do art. 64, §3º do CPC:

> *Art. 64. A incompetência, absoluta ou relativa, será alegada como questão preliminar de contestação.*
>
> *§ 3º Caso a alegação de incompetência seja acolhida, os autos serão remetidos ao juízo competente.*

Tratando-se de autos eletrônicos do Sistema E-proc, observo que de acordo com o art. 12 da Lei 11.419/2006, caso não haja compatibilidade com o sistema eletrônico utilizado no juízo de destino, determino à Secretaria da Turma Recursal a impressão em papel do presente processo e, posteriormente, a remessa ao setor de distribuição da Justiça Estadual de Cachoeiro de Itapemirim/ES, comarca onde reside a parte autora. Com efeito:

> *LEI 11.419/2006.*
>
> *Art. 12. A conservação dos autos do processo poderá ser efetuada total ou parcialmente por meio eletrônico.*
>
> *§ 2o Os autos de processos eletrônicos que tiverem de ser remetidos a outro juízo ou instância superior que não disponham de sistema compatível deverão ser impressos em papel, autuados na forma dos arts. 166 a 168 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, ainda que de natureza criminal ou trabalhista, ou pertinentes a juizado especial*

Diante de todo o exposto, dou provimento ao recurso do INSS e anulo a sentença, determinando a remessa dos presentes autos ao setor de distribuição da Justiça Estadual de Cachoeiro de Itapemirim/ES, nos termos da fundamentação supra.

Sem custas. Sem condenação em verba honorária.

VOTO POR CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, para anular a sentença, determinando a remessa dos presentes autos ao setor de distribuição da Justiça Estadual de Cachoeiro de Itapemirim/ES, nos termos da fundamentação supra, mantendo a tutela de urgência deferida até posterior apreciação pelo Juízo competente.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167336v5** e do código CRC **ccac8b1f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000656-73.2018.4.02.5002 **500000167336 .V5 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 118
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000656-73.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: PENHA MARIA DE JESUS (AUTOR)
ADVOGADO: BERNARD PEREIRA ALMEIDA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, para anular a sentença, determinando a remessa dos presentes autos ao setor de distribuição da Justiça Estadual de Cachoeiro de Itapemirim/ES, nos termos da fundamentação supra, mantendo a tutela de urgência deferida até posterior apreciação pelo Juízo competente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216913v2** e do código CRC **011121e4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 119

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000795-25.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MICHELE DA SILVA ADRIANO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 31/01/2018 (ev1).

Sentença (evento 41): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente (evento 48): a parte autora diz, que a sentença deve ser reformada, tendo em vista limitação para elevar o membro na altura da cabeça devido a cirurgia de linfadenectomia axilar, conforme descrito em exame físico realizado pela perícia médica judicial, razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio acidente, diante da redução da capacidade laboral.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: comerciária (qualificação inicial);

b) idade atual: 36 anos (ev1, doc3);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1, doc. 7) e laudo SABI (ev. 10, doc. 2).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"Feitas tais ponderações, considero que as conclusões apresentadas pela médica-perita, a qual, conforme já expresso alhures, possui a total confiança deste Juízo, que, vale frisar, possui especialização em Medicina do Trabalho e, por conseguinte, diante das alegações da parte autora, totalmente apta e capacitada para o ato, bem como os demais documentos juntados pelas partes, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda e, por conseguinte, entendo não haver necessidade de determinar a realização de quaisquer outras diligências probatórias.(...)*
>
> *Firme em tais razões, assim como verificado pela perícia do INSS, entendo que a parte autora, ao menos por ora, possui condições para o exercício de suas atividades habituais e, portanto, não se encontra incapacitada para fins de recebimento do benefício por incapacidade pleiteado. Ainda, haja vista que não houve comprovação da redução de sua capacidade laboral, entendo que a requerente também não faz jus ao benefício de auxílio-acidente.(...)*
>
> *Ademais, inconteste o fato de que, seja por conta do tratamento que vem realizando ou pelas características próprias da doença, é plenamente plausível o segurado encontrar-se acometido pelas patologias/lesões alegadas sem que, contudo, esteja realmente incapacitado para o desempenho de suas atividades habituais. Fato que entendo ser exatamente o que ocorre no caso em apreço, haja vista que a perita do Juízo foi enfática ao afirmar que a autora não se encontra incapacitada para o labor, tampouco há redução de sua capacidade laboral.*
>
> *Nesse prisma, ante a ausência de incapacidade, ou mesmo de sua redução, não há como agasalhar a pretensão autoral no sentido de fazer jus aos benefícios previdenciários pleiteados e, por conseguinte, a improcedência do pedido inicial é a medida legal que se impõe..."*

VOTO

Verifica-se que o tema controvertido apresentado no recurso inominado interposto pela recorrente, cinge-se à concessão de benefício de auxílio-acidente, desde a DCB do auxílio-doença.

Insta ressaltar, inicialmente, quanto ao direito ao auxílio-acidente, que esse encontra-se disciplinado na Lei 8.213/91, no art. 86, trazendo a seguinte redação:

> *Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas* que *impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*
>
> *§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinqüenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.*
>
> *§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.*
>
> *§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.*
>
> *§ 4º A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

Verifica-se pela narrativa dos fatos, em conjunto com a perícia médica (ev. 14,) que a parte autora teve câncer de mama, estando submetida a realização de tratamento e atualmente sem incapacidade laboral.

A parte autora refuta a sentença e alega, com base em avaliação física realizada na avaliação médica judicial, que possui redução da capacidade laboral, tendo em vista: "*Membro superior Direito: Limitação para elevar o membro na altura da cabeça devido a cirurgia de linfadenectomia axilar."* (ev. 14, fl. 3).

Entretanto, restou incontroverso que a alegada redução da capacidade laboral se deu em razão de doença, qual seja, o câncer de mama, não amparada pelo benefício de auxílio-acidente, visto que, como a nomenclatura sugere, a redução da capacidade deve se dar em razão de acidente, de qualquer natureza. Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado do TRF-4:

> *PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. LIMITAÇÃO NÃO DECORRENTE DE ACIDENTE. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. PEDREIRO. PEDIDO IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. HONORÁRIOS PERICIAIS. 1. O auxílio-acidente é devido quando comprovada a existência de seqüela decorrente de acidente de qualquer natureza, bem como a redução da capacidade laborativa do segurado, que lhe dificulta a realização do trabalho.* ***2. Sendo a limitação de que sofre o autor decorrente de doença, mas não de acidente, é indevida a concessão do auxílio-acidente.*** *3. Havendo reforma da sentença concessória, a parte autora deve arcar com os honorários advocatícios do procurador do INSS, os quais restam fixados em R$ 510,00, suspensa a exigibilidade em razão da concessão da Gratuidade Judiciária. 4. As custas processuais e os honorários periciais devem ser arcadas pela parte autora, suspensa a exigibilidade em razão da concessão da Gratuidade Judiciária. Inexigíveis as verbas em relação ao autor, os honorários serão pagos pela Justiça Federal. (TRF-4 - AC: 3055 SC 2009.72.99.003055-4, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 07/07/2010, SEXTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 19/07/2010)*

Ademais, a respeito dos possíveis beneficiários do auxílio-acidente, assinala-se que o legislador não estipulou a possibilidade de o segurado qualificado como contribuinte individual – Art. 11, V da Lei 8.213/91 (que é o caso do autor, conforme CNIS ev. 1 doc. 5) ser um dos beneficiários do auxílio-acidente. Isso porque, o rol do art. 18 – que é taxativo - não introduziu o contribuinte individual como sendo um dos possíveis beneficiários, nem na origem da norma, nem hodiernamente.

Tal justificativa baseia-se na assertiva de que o segurado contribuinte individual, por ser responsável pelo seu próprio negócio, ou seja, autônomo, é quem assume também os riscos provenientes do seu negócio/labor. E como o benefício em referência se traduz em uma indenização, a ele não pode ser estendida, principalmente pela ausência de contribuição específica para esse fim. A esse respeito, coleciono o seguinte entendimento jurisprudencial:

> ..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO AO TRABALHADOR AUTÔNOMO. PROVIMENTO NEGADO. **1. Nos termos do art. 18, I, § 1º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela LC n. 150/2015, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta lei", ou seja, o segurado empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial, não figurando nesse rol o trabalhador autônomo, atualmente classificado como contribuinte individual pela Lei n. 9.876/1999.** 2. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente. Precedente da Terceira Seção. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN: 10/11/2015, AGRESP 200902381037, STJ

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000158359v10** e do código CRC **1897e72b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5000795-25.2018.4.02.5002 **500000158359 .V10 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 119
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000795-25.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MICHELE DA SILVA ADRIANO (AUTOR)
ADVOGADO: APARECIDA KETTLEN COSTA DALFIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216889v2** e do código CRC **6a933d25**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5000795-25.2018.4.02.5002 **500000216889 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 120

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001103-64.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARTHA NEVES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 16/02/2018 (evento 01_petição inicial).

Sentença (evento 26): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente – parte autora (evento 42): preliminarmente, diz que a sentença deve ser anulada, por cerceamento de defesa, em razão de indeferimento do pedido de realização de nova perícia. No mérito, diz que a sentença deve ser reformada, "reconhecendo o direito à recorrente de não estar obrigada a submeter-se à perícia, apelidada de pente fino".

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: autônomo, costureira (evento 13);

b) idade atual: 61 anos, DN 04/10/1957 (ev. 01);

c) laudos/exames médicos: evento 01_anexos 3 e 4 (particulares) e evento 13 (perícia judicial).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"A autora recebeu o auxílio-doença NB 31/605.488.826-2 no período de 14/4/2014 a 15/2/2018 (evento 2). O perito nomeado pelo juízo, especialista em ortopedia, diagnosticou espondiloartrose na coluna cervical e lombar, discopatia intervertebral e radiculopatia (quesito 4, evento 13). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade habitual de costureira, porque, apesar da doença degenerativa, consegue atuar na posição sentada (quesitos 6-7). Concluiu que não há incapacidade para o trabalho. [...] Não há motivo para realizar segunda perícia, porque a matéria foi suficientemente esclarecida no laudo pericial (art. 480 do CPC/2015) e porque não foi comprovada nenhuma nulidade que contaminasse a produção da prova."*

VOTO

Incialmente, a recorrente objetiva a anulação da decisão a quo, argumentando que o magistrado decidiu em manifesta inobservância dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa ao indeferir o requerimento de produção de nova prova pericial (manifestação – evento 18). Todavia, tal alegação não prospera na medida em que o magistrado tem a liberalidade de determinar a produção das provas que entende mais pertinentes à formação de seu convencimento, os laudos acostados pela autora somente informam a existência das enfermidades, que podem ser sujeitas a tratamento adequado não ensejando necessariamente incapacidade para o trabalho, como informado pelo expert. Se após o encerramento da instrução o magistrado entende que a causa está madura para julgamento e que o escopo probatório produzido é suficiente para resolução da lide, não existe previsão no CPC que o obrigue a deferir requerimento de produção de provas feito posteriormente por qualquer das partes.

No presente caso, fica claro que a prova pericial, bem como os demais elementos constantes dos autos foram suficientes a elucidar as questões que ainda não estavam claras para o julgador no tangente à incapacidade da segurada.

Diante disso, conforme estabelece o art. 480 do CPC/2015, seria "facultado ao magistrado a quo a realização de nova perícia apenas se a matéria discutida não lhe estivesse suficientemente esclarecida", o que não é o caso dos autos, vez que as duas perícias realizadas foram eficientes, esclarecedoras e realizadas por profissionais habilitados, restando absolutamente descabida a produção de um terceiro laudo pericial, visto que, em respostas aos quesitos formulados pelas partes, os médicos forneceram elementos suficientes para a formação do convencimento do Juízo.

Ressalta-se, ainda, o caráter auxiliar da prova pericial, sendo este meio de prova mero norteador que através de quesitos pontuais fornece subsídios para a elucidação de questões específicas das quais o magistrado não possui conhecimento técnico aprofundado, colaborando apenas para uma aferição mais precisa da real situação do jurisdicionado. Dentro desta lógica, sendo a perícia judicial um meio auxiliar de aferição da verdade real, estando presentes outros elementos que comprovem a existência da capacidade ou incapacidade do segurado, torna-se desnecessária a produção de outras provas caso o magistrado entenda que a causa esteja madura para julgamento. Por estas razões, não prospera a tese de cerceamento de defesa arguida, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

No mérito, sob argumento que a alteração legislativa isenta a parte autora (com 61 anos) de se submeter a exame médico, aduz que a sentença deve ser reformada, reconhecendo o direito da recorrente de não estar obrigada a se submeter à perícia "pente fino".

A alteração legislativa apontada pela parte autora é a da Lei nº13.457/2017, que introduziu o inciso II no §1º do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, como se lê:

> *Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
>
> *§ 1º O **aposentado por invalidez** e o **pensionista inválido** que não tenham retornado à atividade estarão isentos do exame de que trata o caput deste artigo: (Redação dada pela lei nº 13.457, de 2017)*
>
> *II - após completarem sessenta anos de idade. (Incluído pela lei nº 13.457, de 2017)*

Pela simples leitura do dispositivo, extrai-se que somente o segurado em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez ou o pensionista inválido que não tenham retornado à atividade estarão isentos do exame médico a cargo da Previdência Social após completarem sessenta anos de idade. Ocorre que, no caso em análise, a parte autora estava em gozo do benefício de auxílio-doença, ou seja, estava obrigada a se submeter ao exame médico, sob pena de suspensão do benefício, conforme caput do art. 101 acima.

Além disso, como apontado pelo juiz a quo na decisão dos embargos de declaração, "a legislação em comento isenta a autora de se submeter a exame médico *a cargo da Previdência Social*, não assegura a "não cessação" ou a permanência no recebimento do benefício. Ademais, a autora submeteu-se a *exame médico pericial judicial*. E, o perito judicial não confirmou a persistência da incapacidade para o trabalho".

Nesses termos, conheço do recurso e NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do disposto no art. 46 da Lei nº 9.099/95 e art. 40 do Regimento Interno das Turmas Recursais do TRF da 2ª Região.

Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento, matendo a sentena por seus próprios fundamentos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000157008v4** e do código CRC **6235cf72**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001103-64.2018.4.02.5001 **500000157008 .V4 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 120
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001103-64.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARTHA NEVES (AUTOR)
ADVOGADO: ANA MARIA DA ROCHA CARVALHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, matendo a sentena por seus próprios fundamentos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216897v2** e do código CRC **4b86a6a4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 121

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001800-82.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GERALDINO CASTELARI MARCONCINI (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, bem como bem como o pagamento dos valores atrasados com correção monetária pelo IPCA e juros de mora, a partir da citação, pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ainda, fixou multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso e deixou de fixar DCB.

VOTO

Nesse último ponto, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judicias pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das *astreintes*, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável, a mesma se tornou inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para **R$100,00 (cem reais)** por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Recorreu a autarquia federal, também, pleiteando a reforma dos consectários, sob o fundamento de que enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF, mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009.

Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

Quanto a fixação da DCB, em PEDILEF 0500774-49.2016.4.05.8305, a TNU fixou entendimento nos seguintes termos:

> *"Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

O perito médico estimou o prazo de dois meses de tratamento para posterior reavaliação (evemto 13). Diante disso, fixo a DCB para dois meses a partir da sessão de julgamento.

Ressalto que fixar a DCB não significa, necessariamente, que o benefício será cessado, podendo, a parte autora, requerer a prorrogação deste.

Por estes fundamentos, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS** para reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em dois meses após a data da sessão de julgamento, nos termos supra.

Custas *ex lege*. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

VOTO POR CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em dois meses após a data da sessão de julgamento, nos termos supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167117v3** e do código CRC **fa6d4472**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001800-82.2018.4.02.5002 **500000167117 .V3 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 121
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001800-82.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GERALDINO CASTELARI MARCONCINI (AUTOR)
ADVOGADO: ERIKA DUTRA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em dois meses após a data da sessão de julgamento, nos termos supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216909v2** e do código CRC **053fe6f3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 122

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001901-25.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOACY CORREA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Sumário: Trata-se de ação visando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez em virtude de alegados problemas ortopédicos que impossibilitam a atividade habitual de chefe de cozinha.

2. Sentença (evento 41): o magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido concedendo o auxílio doença a partir da ultima cessação, em 28/02/2018, com fundamento no laudo pericial que reconheceu a incapacidade temporária para o trabalho.

3. Razões do recorrente: o autor requer a reforma da sentença pelos seguintes fundamentos: (1) nulidade da sentença por ausência de resposta aos quesitos complementares; (2) incapacidade total e definitiva da parte para o trabalho habitual; e (3) impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho. Pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez.

VOTO

4. Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) Profissão habitual: chefe de cozinha;

b) Idade atual: 50 anos;

c) Laudo do perito judicial – evento 15 – relata que o autor operou o ombro direito por três vezes após 2015, que ainda sente dor e limitação para alguns movimentos, e que o INSS reconheceu o benefício por 3 meses.

d) Laudos/exames médicos particulares: evento 1, anexo 3 – fl. 26 – laudo médico de 20/01/2018 relatando que o autor encontra-se com dor e limitação para a atividade laboral de cozinheiro, pelo menos por seis meses;

5. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

"O perito já estimou o prazo de recuperação do autor entre seis meses a um ano. Após esse prazo, caso o autor não se sinta totalmente recuperado, poderá formular requerimento administrativo de prorrogação do benefício, provocando o reexame médico da sua capacidade laboral.

Tratando-se de incapacidade temporária para o trabalho, o autor tem direito ao auxílio-doença. Não tem direito a aposentadoria por invalidez porque não ficou comprovada a incapacidade definitiva para o trabalho.

O perito examinou o autor em 5/6/2018 (evento 5) e estimou o início da incapacidade em 2015 (quesito 10). Assim, quando o benefício cessou, em 28/2/2018, o autor estava incapacitado para o trabalho.

O autor tem direito ao restabelecimento do auxílio-doença NB 31/612.625.712-3 desde a cessação, em 28/2/2018.."

6. Ao início, observo que a ausência de resposta aos quesitos complementares formulados pela parte não ensejam a nulidade da sentença, se o magistrado já possui dados elementares suficientes para o deslinde do feito e prolação da decisão. Assim, rejeito a alegação de necessidade de realização de complementação da perícia, tendo em vista que o laudo pericial foi elaborado por especialista em ortopedia, apresentou esclarecimentos satisfatórios sobre o quadro clinico do segurado e, além disso, analisou exames complementares apresentados pela parte.

7. Neste caso, para que a sentença fosse anulada sob tais alegações, dever-se-ia questionar acerca da essencialidade da nova perícia, complementação da perícia ou realização de exame para apreciação da incapacidade, em observância ao princípio da celeridade processual, o que não é o caso dos autos, tendo em vista que a prova produzida por médico especialista encontra-se suficientemente fundamentada para convencimento do juízo, convindo anotar que eventuais esclarecimentos prestados em resposta a nova perícia em nada alterariam objetivamente a conclusão do laudo, não havendo que se confundir o inconformismo da parte quanto ao resultado da prova com nulidade da sentença.

8. Compulsados os autos verifica-se que a perícia médica realizada em 05/06/2018 atestou que em virtude de complicações decorrente de procedimento cirúrgico no ombro direito (dominante), o autor não pode pegar peso, movimentar o braço acima de 90 graus, nem movimentos rotacionais com o membro superior direito, limitações que o incapacitam temporariamente para o exercício da função de chefe de cozinha. O perito esclareceu ainda que a o tempo de tratamento desta complicação varia entre seis meses a um ano, que a incapacidade é temporária parcial, e que o autor não necessita da ajuda de terceiros.

9. Sendo estes os fatos e diante da ausência de documentos particulares capazes de infirmar a conclusão do perito, entendo que restou claramente demonstrado que a incapacidade da parte é temporária, podendo haver melhora do quadro de saúde através de tratamento medicamentoso e de capsulite adesiva, conservador ou cirúrgico, inclusive tendo o perito estimado o tempo de melhora do paciente. Neste ponto, convém mencionar ainda que dentre os documentos trazidos pela parte não há indícios de que os problemas de saúde acarretem incapacidade definitiva para o trabalho, motivos pelo qual deve ser mantida a sentença proferida.

10. Por fim, destaque-se que nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor firmado na sentença e por esta Relatoria ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo o autor apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

11. Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Ante o exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000156823v3** e do código CRC **5d443b30**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001901-25.2018.4.02.5001 **500000156823 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 122
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001901-25.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOACY CORREA (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217114v2** e do código CRC **715921fa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 123

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002930-13.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA APARECIDA PEREIRA PINTO DE OLIVEIRA (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário: (evento 1) a parte demandante pretende a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, 18/12/2017.

Sentença (evento 41): julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a cessação, em 16/11/2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, com DIB na data da sentença, 29/11/2018.

Razões da recorrente - INSS (evento 57): diz que a sentença deve ser reformada, pois a parte autora não faz jus à aposentadoria por invalidez, visto que o perito judicial apenas atestou limitação física que não impediria a reabilitação em outra função.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: lavradora (evento 1);

b) idade atual: 47 anos;

c) laudos/exames médicos: laudo particular (evento 1-outros 6), laudos SABI (evento 25,26,27,28), laudo judicial (evento 20).

VOTO

A sentença ora atacada julgou procedentes os pedidos com a seguinte fundamentação:

> *"O perito avaliou que a incapacidade para o trabalho é definitiva e considerou possível a reabilitação profissional. Essa avaliação foi feita exclusivamente sob o ponto de vista clínico e físico. Ocorre que as condições pessoais do segurado também são relevantes para efeito de definir a real possibilidade de reingresso no mercado de trabalho, conforme enunciado na Súmula nº 47 da Turma Nacional de Uniformização: "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.*
>
> *A autora, nascida em 13/3/1972, tem 46 anos de idade. A idade não impediria a reabilitação profissional, mas, em se tratando de pessoa radicada no meio rural, é difícil imaginar a disponibilidade de atividade compatível com as restrições físicas diagnosticadas e que possa garantir o sustento do segurado. Tem grau de escolaridade limitado ao ensino fundamental incompleto (quesito 1, evento 20). A autora poderia ser reabilitada para atividade urbana, mas ela não pode ser obrigada a migrar da sua região para buscar emprego, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana".*

Quanto à incapacidade, a conclusão do profissional médico nomeado para a perícia judicial realizada em 23/08/2018 (evento 20), foi de que a parte é portadora de linfedema secundário à tratamento cirúrgico de neoplasia de mama. Possui incapacidade parcial e permanente e deve ser considerada a reabilitação profissional. Diz que a parte autora apresenta limitação para a atividade que exerce habitualmente como lavradora, em virtude de linfedema em membro superior direito, que provoca restrição de movimentos e dor, e ainda dificuldades de realizar atividades que demandem elevação de peso e grandes amplitudes de movimento do membro acometido.

Acerca da matéria, observa-se que de acordo com a literatura médica o sistema linfático conduz a linfa (líquido orgânico, composto por lipídios e proteínas, que circula nos vasos linfáticos e transporta glóbulos brancos) pelo corpo ajudando no combate de infecções. A remoção de linfonodos é uma das causas mais comuns de linfedema, que se associado à sobrecarga de peso gera complicações à paciente. Assim, a literatura médica indica a limitação ao exercício de atividade com sobrecarga de peso nos membros superiores quando a pessoa é submetida à retirada dos linfonodos da axila, sendo a prevenção a medida inibidora das complicações decorrentes da mastectomia (linfedema uma das possíveis complicações).

Dessa forma, não vejo como obrigar a autora a continuar a exercer sua atividade habitual em tais condições, se o desempenho dessa a expõe a risco elevado de agravamento do seu quadro de saúde (linfedema).

Os laudos SABI juntados aos autos, com data de 11/07/2016, 16/02/2017, 08/06/2017, 16/11/2017, posteriores à cirurgia da parte autora, em 10/05/2016, demonstram a incapacidade laborativa e apresentam o disgnóstico de câncer de mama, com submissão à tratamento oncológico, quimioterapia e radioterapia, e cirúrgico.

Reconhecida a incapacidade pela perícia judicial, e corroborada pelos laudos particulares, faz-se necessária a análise das condições pessoais da parte autora, conforme enunciado sumular nº 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "*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*" (DOU 29/03/2012).

Pois bem, trata-se de pessoa que, embora de média idade (47 anos), além da gravidade e do caráter degenerativo da doença, possui baixo grau de escolaridade, tem como função habitual a atividade de lavradora e reside na zona rural. Sabe-se que os atividades no meio rural se restringem a atividades manuais e de grande esforço físico, justamente o que a parte deve evitar em função do procedimento realizado e por causa da dificuldade com movimentos em membro superior direito já mencionadas. Dessa forma, para que a segurada possa voltar ao mercado de trabalho, a única opção possível seria a atividade urbana, porém, é difícil imaginar a disponibilidade de função compatível com as condições pessoais da segurada e com as restrições médicas diagnosticadas.

Assim, considero que a autora está definitivamente incapacitada para sua atividade habitual e insuscetível de reabilitação profissional.

Sem custas pelo INSS, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Honorários devidos pela parte recorrente, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com base no art. 55, da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Desta forma, voto por conhecer e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182203v19** e do código CRC **02164c72**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5002930-13.2018.4.02.5001 **500000182203 .V19 JES10867© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 123
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002930-13.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA APARECIDA PEREIRA PINTO DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: ELINARA FERNANDES SOARES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216929v2** e do código CRC **c3c17bec**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 124

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003300-89.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ADHEMAR MARINS SEPULCHRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em razão de alegada omissão no julgado que manteve a improcedência do pedido de concessão de auxílio doença. Alega a parte autora omissão no julgado tendo em vista que, se por um lado o INSS negou o benefício por não constatação de incapacidade laborativa, por outro o juízo indeferiu a realização de perícia médica judicial, situação que leva omissão quanto aos motivos determinantes que ensejaram a interposição da demanda.

VOTO

Os embargos de declaração, como sabemos, constituem recurso de motivação vinculada, cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos insertos no art. 48 da Lei nº 9.099/1995, com as alterações promovidas pelo novo CPC, quais sejam, obscuridade, contradição, omissão ou dúvida. No caso, pela leitura da arguição do embargante, verifica-se que esse aponta a existência de omissão e contradição no julgado.

Não assiste razão ao embargante. Com efeito, restou evidenciado no acórdão (evento 45) e na sentença (evento 16) que não houve realização de perícia médica judicial nestes autos em virtude da utilização da conclusão das perícias médicas judiciais realizadas em 20/09/2016 e 25/04/2017, nos autos do processo nº 0019925-10.2016.4.02.5050, no qual também foi negado o benefício de incapacidade. Tal técnica denomina-se "prova emprestada", através da qual aplica-se ao processo a prova já produzida em outro processo, em respeito ao princípio da economia processual, assegurado o contraditório.

No caso dos autos, verificou-se a desnecessidade da realização de perícia, e, acerca da matéria, segundo Daniel Amorim no livro Manual de Direito Processual Civil, Volume Único, 3ªed., p. 426, "*a utilização de prova já produzida em outro processo responde aos anseios de economia processual, dispensando a produção de prova já existente, e também da busca da verdade possível, em especial quando é impossível de produzir a prova novamente*."

Deste modo, observa-se que todas as circunstâncias relevantes do processo foram devidamente analisadas e o reconhecimento de que a parte não possui incapacidade para o trabalho restou suficientemente fundamentado e amparado no arcabouço probatório dos autos. Isso se verifica ao longo do julgado embargado que levou em consideração todos os documentos juntados pela parte, bem como as duas perícias judiciais realizadas nos autos do processo 0019925-10.2016.4.02.5050, convindo mencionar, ainda, que a omissão apontada não se sustenta, pois na inicial não foi relatado nenhum problema de saúde diverso do já relatado anteriormente no outro processo.

Assim, verifica-se que o acórdão analisou e fundamentou a questão principal dos autos de forma clara, objetiva e completa, sendo o recurso julgado na linha de fundamentos que presidem as questões suscitadas.

Por fim, a insatisfação da parte quanto ao deslinde da causa não oportuniza a oposição de embargos de declaração sob alegação de suposta omissão, sem que se achem presentes os elementos constitutivos definidos pela Lei como causa eficiente de sua incidência. Nesses termos: STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Consigne-se, ainda, que a via dos embargos declaratórios não deve ser utilizada para veiculação de mero inconformismo, cabendo, para isso, recurso próprio.

Voto por rejeitar os embargos de declaração.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181648v3** e do código CRC **0b08a83f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5003300-89.2018.4.02.5001 **500000181648 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 124
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003300-89.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ADHEMAR MARINS SEPULCHRO (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216853v2** e do código CRC **90a49f71**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 125

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5005008-77.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: PATRICK MAGALHAES SERRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de **26/03/2018** (evento 01).

Sentença (evento 23): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que identificou ser, a incapacidade laborativa, anterior ao ingresso no RGPS.

Razões da parte recorrente (evento 29): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada, por conta da incapacidade flagrante, total e definitiva, ser de 2018, ou seja, quando já contava com qualidade de segurado.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: **porteiro (evento 01)**;

b) idade atual: **33 anos (evento 01)**;

c) laudos/exames médicos: evento 01, doc. 6 (particulares) e ev. 18, doc. 2 (SABI)

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"...Conforme se nota dos laudos SABI (Evento 18, OUT2), das observações contidas na perícia judicial, e das próprias alegações do autor, sua doença é preexistente, pois tem crises desde a infância:* ***"não exerce nenhuma atividade laborativa. Apenas trabalhou como porteiro por 1 mês. Sem risco de piorar .Informa que tem crises desde infância(quesito 09 e 10 perícia judicial)."***
>
> *No mesmo sentido, consta nos laudos SABI:* ***"epilepsia desde a infância, doença préexistente, sem agravamento atual comprovado"****(data do exame pelo INSS: 10/06/2016);* ***"segurado informa não exercer suas atividades laborativas devido a ser portador de crises epiléticas. Histórico pericial de que tem epilepsia desde os 12 anos de idade"****(data do exame INSS: 24/04/2018).*
>
> *Assim, observando o quanto relatado pelo expert oficial, entendo que as avaliações feitas pelo INSS estão em harmonia com a análise feita pela perícia judicial, a qual considerou os exames clínicos apresentados e a história relatada pelo próprio paciente, ora autor. Tratando-se de doenca pré-existente, e não comprovando o autor o agravamento do seu quadro, incabível a concessão do benefício.*
>
> *Destarte, nos termos do parágrafo único do artigo 59 da Lei 8.213/91, a parte autora não tem direito à concessão do benefício requerido."*

VOTO

Inicialmente, ressalto que o ponto controvertido recursal cinge-se a DII, se anterior ao ingresso no RGPS ou posterior, tendo ou não direito em gozar do benefício previdenciário pleiteado.

A conclusão do profissional médico (neurologista) nomeado para a perícia judicial realizada em 30/08/2018 (evento 12) foi de que a parte autora é portadora de Epilepsia, concluindo, pela incapacidade laborativa, tendo em vista que: *"Aparenta distúrbio cognitivo importante além de apresentar crises convulsivas de difícil controle."*

Embora, tenha afirmado que a parte autora encontra-se incapaz de exercer suas atividades laborativas, afirmou no quesito 16 que: *"Paciente pode tentar ser reabilitado para tarefas extremamente simples e sob supervisão. Exemplo – Vigia, Recepcionista, porteiro."*

Ademais, o perito afirma no quesito 10, que a parte autora possui crises epiléticas desde a infância.

Verifica-se nos autos, ainda, que nenhum dos laudos médicos particulares juntados atestam incapacidade laborativa, sendo capazes apenas de afirmar a existência da doença, que é incontroversa.

Em sentido contrário à pretensão, ainda, os laudos SABI de evento 18, doc. 2, que também registraram a capacidade laboral.

Deste modo, verifica-se que, de fato, não restou comprovada a DII da parte autora, se desde a infância ou se desde 2018, contudo, após análise dos autos verifica-se que a parte autora não possui incapacidade laborativa para a função de porteiro, haja vista que o próprio perito judicial sugere o exercício dessa função.

Noutro ponto, foram verificadas contribuições na qualidade de contribuinte indicidual de 05/05/2015 até fevereiro de 2019 (CNIS evento 35), o que demonstra que o recorrente exerceu atividade laborativa remunerada.

Voto por conhecer do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do disposto no art. 46 da Lei nº 9.099/95 e art. 40 do Regimento Interno das Turmas Recursais do TRF da 2ª Região.

Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer do recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do disposto no art. 46 da Lei nº 9.099/95 e art. 40 do Regimento Interno das Turmas Recursais do TRF da 2ª Região.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000164035v3** e do código CRC **23d9fdad**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5005008-77.2018.4.02.5001 **500000164035 .V3 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 125
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005008-77.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: PATRICK MAGALHAES SERRA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do disposto no art. 46 da Lei nº 9.099/95 e art. 40 do Regimento Interno das Turmas Recursais do TRF da 2ª Região, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216895v2** e do código CRC **8a2a9e68**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 126

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5008241-82.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença a partir de 09/03/2018 (evento02).

Sentença (evento 24): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente - parte autora (evento 28): diz, preliminarmente, que houve cerceamento do direito à ampla defesa, em razão do indeferimento de nova perícia na especialidade de neurologia, pelo que a sentença seria nula.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

> a) profissão habitual: desamarrador de carro (carga e descarga de caminhão do tipo “cegonha”) – autônomo (ev. 13);
>
> b) idade atual: 51 anos, DN 11/10/1967 (ev. 01_laudo5);

c) laudos e exames médicos: particulares (ev.1_laudos 5 a 7), SABI (ev. 21) e perícia judicial (ev.13).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *A perícia médica do INSS datada de 4/6/2018 relatou que o autor com queixa de lombalgia foi submetido a bloqueio facetário em 1º/12/2017. Avaliou que os movimentos da coluna lombar estavam levemente limitados na flexo extensão e lateralização, com dor. Concluiu que apresentou melhoras dos sinais de agravamento observados na perícia anterior, com imitações funcionais mínimas, ausência de atrofias musculares, sem déficits neuromusculares, sem evidências de radiculopatias em atividade, sem sinais de bloqueios, derrames ou instabilidades articulares e que a patologia estava estabilizada, não havendo ensejo ao encaminhamento ao PRP e podendo a reabilitação fisioterapêutica ser concomitante com o trabalho (evento 21, RSC2). O perito nomeado pelo juízo, especialista em ortopedia, diagnosticou espondilodiscoartrose lombar leve (quesito 4, evento 13). Afirmou que o autor possui aptidão para exercer a atividade habitual de desamarrador de carro - carga e descarga de caminhão tipo cegonha (quesitos 6-7). Concluiu que não há incapacidade para o trabalho. [...] O laudo datado de 25/5/2018 sugeriu dor lombar sem sinais radiculares e o diagnóstico de estenose de canal e encaminhou o autor para o neurocirurgião para avaliação de cirurgia de descompressão (evento 1, LAUDO6). O laudo datado de 12/7/2018 sugeriu lombalgia crônica, sem sinal de compressão radicular, obtendo melhora da dor, mas sem condição de fazer esforço físico (evento 1, LAUDO5).*

VOTO

Como visto, a sentença ora atacada combateu todos os pontos de irresignação da parte autora, de forma destrinchada, inclusive como entende e julga este relator, vejamos.

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

Quanto às preliminares de cerceamento de defesa, inicialmente esclareço ser absolutamente aceitável que, diante da impossibilidade de se encontrar profissionais que sejam especialistas em todas as matérias deduzidas em juízo (habilitados nesta Justiça Federal), o magistrado, zelando pela celeridade do procedimento, nomeie profissionais que sejam capazes, por sua formação, de extrair as conclusões necessárias para a resolução da lide.

No caso dos autos, o médico designado possui especialização em ortopedista, ramo da medicina próprio para o que se pretende, aferição ocupacional.

No mais, a alegação de que o médico perito não conseguiu diagnosticar as patologias da parte autora porque sua especialidade médica era diversa da necessária também não prospera, tendo em vista que o médico perito do juízo possui aptidão e conhecimento técnico para avaliar o autor, tendo respondido de forma fundamentada os quesitos elaborados, convindo anotar que o laudo pericial foi elaborado também com fundamento em exame clinico, história clinica, anamnese e análise dos documentos médicos apresentados, constituindo documento hábil e válido para verificação da incapacidade.

A propósito, quanto à realização de nova perícia por médico especialista, a TNU firmou entendimento no sentido de que "*só é necessária em casos especialíssimos e maior complexidade, como, por exemplo, no caso de doença rara"*. Não é o caso dos autos. Precedentes da TNU: PEDILEF 200872510048413, 200872510018627, 200872510031462.

No presente caso, fica claro que a prova pericial, bem como os demais elementos constantes dos autos foram suficientes a elucidar as questões que ainda não estavam claras para o julgador no tangente à incapacidade do segurado.

Diante disso, conforme estabelece o art. 480 do CPC/2015, seria "*facultado ao magistrado a quo a realização de nova perícia apenas se a matéria discutida não lhe estivesse suficientemente esclarecida"*, o que não é o caso dos autos.

Ressalta-se, ainda, o caráter auxiliar da prova pericial, sendo esse meio de prova mero norteador que através de quesitos pontuais fornece subsídios para a elucidação de questões específicas das quais o magistrado não possui conhecimento técnico aprofundado, colaborando apenas para uma aferição mais precisa da real situação do jurisdicionado. Dentro desta lógica, sendo a perícia judicial um meio auxiliar de aferição da verdade real, estando presentes outros elementos que comprovem a existência da capacidade ou incapacidade do segurado, torna-se desnecessária a produção de outras provas caso o magistrado entenda que a causa esteja madura para julgamento.

Na oportunidade, ressalto que a simples existência de doença não é fator determinante e exclusivo para existência de incapacidade. Isso porque a pessoa pode estar doente e não estar incapaz para a atividade que declarou exercer, ou qualquer outro labor nos limites de sua moléstia. Dessa forma, a incapacidade é reconhecida quando a parte autora não possui condições físicas ou mentais para o exercício do labor, podendo ser de forma total ou parcial e temporária ou permanente. O médico-perito não avalia apenas a doença, mas sim a incapacidade para o labor e/ou para demais atividades. Desse modo, resta claro que a existência da doença, por si só, não significa impedimento ao trabalho.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do(a) segurado(a), há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pela parte autora, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais, que se restringem a pedir a anulação da sentença por cerceamento de defesa, já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000156759v5** e do código CRC **d1e3b8c5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5008241-82.2018.4.02.5001 **500000156759 .V5 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 126
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008241-82.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ANTONIO CARLOS PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: GEANE MILLER MANCHESTHER
ADVOGADO: RENAN FREITAS FONTANA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216891v2** e do código CRC **0c3e86fc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5008241-82.2018.4.02.5001 **500000216891 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 127

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5012085-40.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JAIRO MOREIRA CORREIA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Sumário: Trata-se de ação visando a concessão do auxílio doença desde agosto de 2018, constando nos autos que o autor recebeu o benefício pelo período de 08/02/2014 a 31/07/2014, conforme extrato do CNIS juntado no evento 26.

2. Sentença: o magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de constatação de incapacidade laboral na perícia judicial, aduzindo ainda que a perícia deveria ter sido realizada por médico especialista, no caso, ortopedista.

3. Razões do recorrente: requer a reforma da sentença com julgamento de procedência do pedido sob a alegação de incapacidade para o trabalho.

VOTO

4. Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) Profissão: gari;

b) Idade atual: 51 anos;

c) Laudos/exames médicos particulares:

* evento 1, laudo 3 – laudo médico de 17/09/2018 atestando que o autor foi submetido à cirurgia no ombro esquerdo, que possui restrição de movimentos e que deve manter-se afastado do trabalho por 120 dias para recuperação funcional.

5. A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

"Trata-se de demanda objetivando a condenação do INSS a restabelecer o auxílio-doença desde agosto/2018.

O requerimento administrativo de auxílio-doença NB 31/624.508.827-9, formulado em 23/8/2018, foi indeferido porque a perícia médica do INSS não constatou incapacidade para o trabalho (evento 1, INDEFERIMENTO4).

O perito nomeado pelo juízo, especialista em ortopedia, diagnosticou lesão do tendão supraespinhal do ombro direito em 2014, abordado cirurgicamente com posterior melhora clínica (quesito 4, evento 15). Relatou que em abril/2018, o autor realizou novo procedimento cirúrgico e estava complemente recuperado da lesão do ombro direito (quesito 4). Afirmou que o autor possui aptidão para exercer a atividade habitual de gari (quesitos 6-7). Concluiu que não há incapacidade para o trabalho.

O autor impugnou o laudo pericial (evento 22). Alegou que: Não há contradição. Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado que a doença tenha causado alterações que impeçam o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação.

O autor alegou que: Só é indispensável a análise das condições pessoais do segurado quando houver sido reconhecida incapacidade parcial para o trabalho. De acordo com a Súmula nº 77 da Turma Nacional de Uniformização, "O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

O autor alegou que: Sem comprovação da incapacidade para o trabalho, não há desrespeito ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da Constituição Federal).

Falta, portanto, pelo menos um dos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade (seja auxílio-doença, seja aposentadoria por invalidez), qual seja, a prova da incapacidade para o trabalho.."

6. Ao início, observo que a alegação de nulidade da sentença por ausência de médico especialista não prospera, tendo em vista que o médico perito do juízo possui aptidão e conhecimento técnico para avaliar a parte autora, tendo respondido de forma precisa os quesitos elaborados, convindo anotar que o laudo pericial foi elaborado também com fundamento em exame clinico, história clinica, anamnese e análise dos documentos médicos apresentados, constituindo documento hábil e válido para verificação da incapacidade. À propósito, quanto à realização de nova perícia por médico especialista, a TNU firmou entendimento no sentido de que "*só é necessária em casos especialíssimos e maior complexidade, como, por exemplo, no caso de doença rara*". Não é o caso dos autos. Precedentes da TNU: PEDILEF 200872510048413, 200872510018627, 200872510031462.

7. A perícia médica evento 15 realizada em 19/11/2018 atestou que o autor apresenta dor no ombro direito, histórico de lesão do tendão supraespinhal do ombro direito em 2014, com realização de cirurgia e posterior melhora. Esclarece que em 2018 o autor apresentou re-rotura do tendão ipsilateralmente, sendo submetido a nova cirurgia em abril de 2018, e que após a intervenção se recuperou completamente.

8. Em resposta aos quesitos 7 a 9, o perito esclareceu que:

"7. A pessoa examinada tem aptidão física e mental para exercer essa atividade habitual, atingindo a média de rendimento alcançada, em condições normais, pelos trabalhadores da mesma categoria profissional? Por quê?

Sim. O periciado apresenta exame físico ortopédico normal. Em tempo, encontra-se plenamente recuperado de suas lesões e apto à atividade laboral.

8. Quais seriam as limitações funcionais que impediriam o desempenho da atividade habitual? (Por exemplo, a pessoa examinada pode andar? subir escadas? carregar peso? ficar em pé? Trabalhar sentada?

Não se aplica. O periciado está apto ao labor.

9. A pessoa examinada corre risco de agravamento do quadro clínico se continuar exercendo a atividade habitual? Por quê?

Não, a patologia em questão não tem relação com a atividade laboral desenvolvida pelo autor."

9. Compulsados os autos verifica-se que os laudos juntados pela parte autora com a finalidade de comprovar estado de incapacidade para o trabalho demonstraram apenas a existência do problema ortopédico e a necessidade de afastamento do trabalho pelo prazo de 120 dias, deste modo, não se mostrando suficientemente hábeis para infirmar as conclusões tecidas pelo perito judicial acerca da recuperação da saúde e da possibilidade de trabalho. Assim, na data do requerimento administrativo em 23/08/2018, o recorrente já havia recuperado sua capacidade laborativa.

10. Cabe destacar, por oportuno, que embora na teoria o problema de saúde do autor seja em teoria incompatível com a atividade habitual de gari, não há nos autos prova de incapacidade para o trabalho, convindo anotar que o perito médico ressaltou a recuperação completa da saúde após intervenção cirúrgica. Neste ponto, observa-se que o laudo pericial foi bastante satisfatório quanto à apreciação do quadro de saúde do autor, categórico ao afastar a existência de enfermidade incapacitante através de análise do histórico de saúde, análise de exames complementares e exame físico/clínico.

11. Destaca-se, por outro lado, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do segurado, há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado Nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pelo recorrente, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

12. No caso, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor firmado na sentença e por esta Relatoria ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo o autor apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

13. Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000175122v4** e do código CRC **73480be1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5012085-40.2018.4.02.5001 **500000175122 .V4 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 127
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012085-40.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JAIRO MOREIRA CORREIA (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217069v2** e do código CRC **5e3bb5c8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 128

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5012221-37.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: EVANETE MARIA DA ROCHA HEIDMAN (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 17/09/2018 (ev. 04).

Sentença (evento 25): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente (evento 29): a parte autora diz que a sentença deve ser anulada, reabrindo-se a instrução processual, por entender pela necessidade de realização de perícia com médico especialista em neurologia. Além disso, pleiteia a reforma da sentença para condenar o INSS a efetuar o pagamento dos valores em atraso e restabelecer o benefício, convertendo-o em aposentadoria por invalidez.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: desempregada / do lar (ev. 01/16);

b) idade atual: 58 anos, DN 21/04/1960 (ev. 01);

c) laudos/exames médicos: particulares (eventos 01_laudos 7 a 9 e 22) e perícia judicial (ev. 16).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *A perita nomeada pelo juízo, especialista em medicina do trabalho, confirmou acidente vascular cerebral, não especificado como hemorrágico ou isquêmico, e outros transtornos mentais devido a lesão e disfunção cerebral e a doença física (quesito 3, evento 16). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade habitual do lar (quesitos 6-7). Concluiu que não há incapacidade para o trabalho. [...] A autora requereu nova perícia com médico neurologista. Não há motivo para realizar outra perícia, porque a matéria foi suficientemente esclarecida no laudo pericial (art. 480 do CPC/2015) e porque não foi comprovada nenhuma nulidade que contaminasse a produção da prova. Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado que a doença tenha causado alterações que impeçam o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação.*

VOTO

Inicialmente, ressalto que a simples existência de doença não é fator determinante e exclusivo para existência de incapacidade, visto que a pessoa pode estar doente e não estar incapaz para a atividade que declarou exercer, ou qualquer outro labor nos limites da moléstia possuída. Dessa forma, a incapacidade é reconhecida quando o segurado não possui condições físicas ou mentais para o exercício do labor, podendo ser de forma total ou parcial; temporária ou permanente. O médico-perito não avalia somente a doença, mas sim a incapacidade para o labor e/ou para demais atividades, de modo a restar claro que a existência da doença não significa impedimento ao trabalho.

Ademais, com efeito, observo que a TNU, quando do julgamento do processo 2008.72.51.00.1862-7/RJ, fixou entendimento de que apenas quando o segurado apresenta um quadro médico complexo é que é necessária a realização de perícia médica por especialista, sendo que, nos demais casos, a prova pericial de cunho médico deve atender ao disposto no art. 156 do novo CPC, subsidiariamente aplicável aos Juizados Federais, de que os peritos devem ter conhecimento técnico suficiente para a realização da perícia.

A conclusão do profissional médico (especialista em medicina do trabalho) nomeado para a perícia judicial realizada em 11/01/2019 (evento 16) foi de que a parte autora sofreu em 2016 acidente vascular cerebral, não especificado como hemorrágico ou isquêmico, e outros transtornos mentais devido a lesão e disfunção cerebral e a doença física. Contudo,

afirmou que “não há incapacidade”, “não há limitação funcional” e “não necessita de procedimento cirúrgico”, destacando que a autora não apresenta sequelas e que o agravamento da situação pode decorrer do não tratamento da patologia.

Verifica-se nos autos que a parte autora esteve afastada das atividades habituais recebendo auxílio-doença durante o período de 09/06/2018 a 17/09/2018 e que, foram juntados documentos médicos nos eventos 01 e 22. Destes, é possível extrair que a recorrente continuou incapaz após a cessação do benefício, visto que os laudos particulares emitidos por psiquiatra e neurologista são expressos em indicar a situação clínica da segurada e a ausência de condições de exercer atividades laborativas (ev22: 26/12/2018, 17/12/2018 e 04/02/2019).

Além disso, observa-se da leitura do extrato CNIS (ev37), que novo benefício previdenciário foi concedido à parte autora, com DIB em 12/01/2019, isto é, um dia após a realização da perícia judicial.

Nesse sentido, verifico que não houve solução de continuidade quando da cessação administrativa do auxílio-doença nº 6236150054, em 17/09/2018, devendo ser restabelecido até a data de início do novo benefício (12/01/2019) nº 6266605833.

Nesses termos, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença no período de 18/09/2018 até 11/01/2019.

Sem custas e honorários.

Voto por conhecer do recurso e dar parcial provimento, para julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença no período de 18/09/2018 até 11/01/2019, com incidência de juros e correção de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000145328v11** e do código CRC **361fc6c4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5012221-37.2018.4.02.5001 **500000145328 .V11 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 128
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012221-37.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: EVANETE MARIA DA ROCHA HEIDMAN (AUTOR)
ADVOGADO: ALESSANDRA DOS SANTOS CAMPOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e dar parcial provimento, para julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença no período de 18/09/2018 até 11/01/2019, com incidência de juros e correção de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216873v2** e do código CRC **40ce2363**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:11

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 129

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0022665-89.2017.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DAS GRACAS MAURI COMERIO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio reclusão, sob o fundamento de comprovação de que o recluso era segurado especial (rural). Alega o INSS, em síntese, ausência de comprovação documental da qualidade de segurado, afirmando que não há provas de que o recluso exerceu atividade rural antes da prisão. Aduz que a última contribuição previdenciária se deu em 09/2014, na modalidade de contribuinte individual, que o preso já foi sócio de sociedade empresária, e que possui habilitação de motorista do tipo "D" – "*veículo motorizado utilizado no transporte de passageiros, cuja lotação exceda a oito lugares + o motorista*".

VOTO

Compulsados os autos, observa-se que os documentos trazidos aos autos para comprovar a atividade rural foram: declarações de atividade rural emitida pelo Sindicato Rural de Marilândia em 2009, atestando trabalho rural; conta de energia "Rural Bifásico"; Escritura de Compra e Venda de Imóvel Rural; CCIR (1998, 1999, 2003 a 2005; 2006 a 2009); e cópia do

pagamento do ITR.

Além disso, consta nos autos que a autora, esposa do preso, recebe aposentadoria rural por idade (NB 173.229.705-0) e que o recluso, por meio de procurador, requereu junto ao INSS o mesmo benefício.

Os depoimentos colhidos em audiência foram relatados na sentença, conforme segue:

"*Em audiência, a autora afirmou que o marido já foi preso duas vezes e não soube explicar por qual motivo. Disse que na primeira vez que ele foi preso ela recebeu auxílio reclusão, e foi deferido porque seu marido contribuía com o INSS devido a uma empresa que ele montou com seus irmãos, e essa empresa ficava localizada na roça, onde ele morava. Mas depois que ele foi preso ele fechou a empresa e continuou trabalhando na roça, na propriedade dele. Disse que ela e seu marido passaram a referida propriedade para o seu filho e fizeram um contrato de Comodato com ele.*

O senhor José Marquezini, testemunha arrolada pela autora, afirmou que Nilson está preso desde fevereiro de 2017. Disse que antes de ser preso ele trabalhava na roça. Esse terreno que ele trabalhava é do filho dele, e ele trabalhava como comodatário. Esse filho mora na Zona Urbana. Disse que Nilson sempre trabalhou na roça, e teve um tempo que teve uma empresa, mas ela ficava na roça. Não sabe dizer o motivo da prisão de Nilson. Disse que a fonte de renda de Nilson e a autora sempre foi o que tiravam da roça. Disse que quando Nilson foi preso já morava em Colatina.

A outra testemunha arrolada pela autora, o senhor Arcedino Astori, afirmou que quando Nilson foi preso ele estava abastecendo o caminhão para ir trabalhar, e que ele trabalhava na propriedade de seu filho como comodatário. Disse que Nilson sempre trabalhou na roça, e que já teve uma empresa, mas que esta empresa ficava localizada na roça também. Disse ainda que essa empresa já fechou e depois disso ele só trabalhou com lavoura. Não sabe dizer o motivo pelo qual foi preso. Disse que Nilson não fazia frete, e que ele trabalhava com lavoura de café. Afirmou que na época da colheita de café Nilson contratava trabalhadores pra isso."

Pois bem, sendo estes os fatos comprovados, entendo que os documentos trazidos aos autos fazem prova robusta de início de atividade rural pelo recluso. Já as testemunhas ouvidas foram coerentes e unânimes ao afirmar que o marido da autora sempre trabalhou na roça, que mesmo quando era sócio de empresa, a sociedade empresária funcionava em meio rural, constando também que no momento da prisão o segurado encontrava-se no meio rural, trabalhando.

Quanto à cópia do CNIS do recluso, no qual consta a última contribuição ao RGPS como contribuinte individual em 09/2014, entendo que tal fato por si só não tem o condão de afastar o reconhecimento do exercício de atividade rural, convindo mencionar que o próprio INSS reconheceu a atividade rural do recluso nos períodos de 12/2000 a 12/2007 e de

12/2007 até 08/2009, quando o marido da autora foi preso pela primeira vez.

Por fim, o fato de recluso possuir carteira de habilitação na modalidade “D”, na visão deste juízo, não afasta o teor dos documentos e dos depoimentos dos autos, que convergem para o reconhecimento do exercício de atividade rural pelo segurado preso.

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Diante de todo o exposto, **voto por negar provimento ao recurso, mantendo-se a sentença prolatada**.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000163171v4** e do código CRC **ac5a5582**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0022665-89.2017.4.02.5054 **500000163171 .V4 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 129
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0022665-89.2017.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DAS GRACAS MAURI COMERIO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI
ADVOGADO: JULIANA RIGAMONTE TEIXEIRA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo-se a sentença prolatada, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217124v2** e do código CRC **a4efdb97**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0022665-89.2017.4.02.5054 **500000217124 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 130

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000404-61.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARCOS VINICIOS MARTINS MEDEIROS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio reclusão, sob o fundamento de ausência de baixa renda do segurado. Alega o recorrente, em síntese, que na verdade quando da prisão o segurado encontrava-se desempregado, pois o recolhimento se deu em 23/02/2015, enquanto a última remuneração foi em 01/2015.

VOTO

2. Acerca da matéria, assevero que o benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 e é devido aos dependentes do segurado de baixa renda. Conforme interpretação dada à regra pelo STF, considera-se, para o deferimento do benefício previdenciário, apenas a renda do segurado, não importando a renda de seus dependentes (RE 587.365).

3. Estabelece o art. 80 da Lei 8.213/91 que *"O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

4. Já o art. 13 da EC 20/1998 é claro ao dispor que *"Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."* Como desde então não foi editada lei alguma, o valor de R$ 360,00 vem sendo atualizado por normas infralegais, quais sejam, Portarias do MPS.

5. Para a aferição da renda bruta a que se refere o art. 13 da EC 20/1998, a consideração do último salário recebido pelo segurado não abrange as verbas rescisórias (indenização de férias não gozadas, pagamento antecipado de aviso prévio, etc), as quais não são pagas com habitualidade (art. 201, § 11, da CRFB/1988). Assim, para fins de concessão do auxílio-reclusão, importa, segundo o art. 13 da EC 20/1998, que o segurado tenha baixa renda no momento em que foi preso.

6. No caso dos autos, consta no extrato do CNIS (evento 1, processo adm.) que na época da prisão, em 23/02/2015, o segurado exercia atividade remunerada na empresa VIAÇÃO JOANA D'ARC S/A, não constando no extrato do CNIS da data do término do vínculo empregatício, nem nos autos o Termo de Rescisão de Contrato de trabalho. Verifico, ainda, que a última remuneração se deu em 01/2015, entretanto, como o segurado foi recolhido à prisão no mês seguinte, não se sabe se havia realmente situação de desemprego, ou se a cessação do salário se deu justamente pelo motivo da prisão.

7. É certo que, ao tempo do recolhimento, em 23/02/2015, o segurado recebia renda de R$ 1.535,14, enquanto a Portaria Interministerial nº 13, de 09/01/2015, fixava o valor de R$ 1.089,72 para classificação da baixa renda.

8. Sendo estes os fatos comprovados, entendo que não foi demonstrada a situação de desemprego antes da prisão, enquanto que pela análise da renda, o segurado não pode ser considerado de "baixa renda" para fins de concessão do auxílio reclusão aos seus dependentes.

9. Destarte, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido, tendo em vista o não preenchimento do requisito legal da baixa renda do segurado. Acerca do tema, observo que recentemente, em 01/03/2018, quando do julgamento do PEDLEF 00007133020134036327, a TNU enfrentou o tema e concluiu que apenas em situações excepcionais é possível a flexibilização do critério econômico, quanto o montante da diferença for realmente mínimo, não sendo este, definitivamente, o caso dos autos. A propósito, trago a colação o julgado recente da TNU:

(TNU - PEDILEF 00007133020134036327, Publicação01/03/2018, Relator JUIZ FEDERAL RONALDO JOSÉ DA SILVA)

> *DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. FLEXIBILIZAÇÃO DO VALOR CONSIDERADO COMO "BAIXA RENDA". POSSIBILIDADE RESTRITA A SITUAÇÕES EXTREMAS E COM ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO EM VALOR POUCO ACIMA DO TETO LIMITE - "VALOR IRRISÓRIO", SEMPRE À LUZ DO CASO CONCRETO. FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DO DEPENDENTE DO SEGURADO ENCARCERADO. PRECEDENTES STJ E TNU. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JULGADO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (...) E é justamente o caso dos autos, vez que, o montante que ultrapassou o limite legal objetivo de "baixa-renda" sequer ultrapassa R$ 70,00 (setenta reais). Desta forma, limitando a análise à relativização do critério econômico do valor do salário de contribuição, notadamente quando o "excesso" seja irrisório como é o caso, e alinhando-se ao entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e nesta própria TNU, concluo que razão assiste ao recorrente. Ante todo o exposto,* ***VOTO POR CONHECER O PRESENTE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO e lhe DAR PROVIMENTO, fixando a tese de que: é possível a flexibilização do conceito de "baixa-renda" para o fim de concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão desde que se esteja diante de situações extremas e com valor do último salário-de-contribuição do segurado preso pouco acima do mínimo legal - "valor irrisório".*** *Determinar o retorno dos autos à Turma Recursal de origem a fim de adequar o julgado nos termos da fundamentação supra. (art. 9º, X, do Regimento Interno desta TNU). Incidente de Uniformização julgado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 17, VII, do RITNU. É COMO VOTO.*

10. Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Por estes fundamentos**, voto por negar provimento ao recurso**, mantendo-se a sentença por seus próprios fundamentos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000175204v3** e do código CRC **3fc149fa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000404-61.2018.4.02.5005 **500000175204 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 130
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000404-61.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARCOS VINICIOS MARTINS MEDEIROS (AUTOR)
ADVOGADO: OTILA MOLINO SABADINE

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo-se a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217063v2** e do código CRC **21c2a66e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000404-61.2018.4.02.5005 **500000217063 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 131

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5003013-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA CRISTINA AUGUSTO DA SILVA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS (ev24) em face da sentença (ev9) que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão e condenou a autarquia federal a concessão do benefício bem como ao pagamento dos atrasados.

Alega a parte recorrente, em síntese, que como o segurado encontrava-se desempregado no momento do recolhimento à prisão, deve ser levado em consideração seu último salário de contribuição, que é acima do valor estabelecido na Portaria de regência, e não a “renda zero”, como consignado na sentença.

VOTO

Acerca da matéria, observo que o benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 e é devido aos dependentes do segurado de baixa renda. Conforme interpretação dada à regra

pelo STF, considera-se, para o deferimento do benefício previdenciário, apenas a renda do segurado, não importando a renda de seus dependentes (RE 587.365).

Estabelece o art. 80 da Lei 8.213/91 que *"O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

Já o art. 13 da EC 20/1998 é claro ao dispor que "*Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."* Como desde então não foi editada lei alguma, o valor de R$ 360,00 vem sendo atualizado por normas infralegais, quais sejam, Portarias do MPS.

Para a aferição da renda bruta a que se refere o art. 13 da EC 20/1998, a consideração do último salário recebido pelo segurado não abrange as verbas rescisórias (indenização de férias não gozadas, pagamento antecipado de aviso prévio, etc), as quais não são pagas com habitualidade (art. 201, § 11, da CRFB/1988).

Pois bem, acerca da situação de desemprego ao tempo da prisão, este juízo possui entendimento alinhado com recente julgado da 2ª Turma do E. STJ que, por unanimidade, assegurou a concessão do benefício ao segurado desempregado, entendendo que deve-se levar em consideração não o último salário de contribuição antes da prisão, mas sim a renda efetivamente auferida no momento do recolhimento, sendo que no caso de desemprego a ausência de renda do segurado significa "renda zero" e induz ao preenchimento do requisito legal referente ao critério econômico, qual seja, de segurado de baixa renda. À propósito, trago à colação ementa da referida decisão:

> *"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico. 2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991 o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional. 3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda". 4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor. 5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa". 6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-*

reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991). 7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260. 8. Recursos Especiais providos. (REsp 1480461/SP, Relator(a)Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 23/09/2014, Data da Publicação/Fonte DJe 10/10/2014)

Sobre a divergência jurisprudencial acerca da matéria, convém anotar que em sessão realizada no dia 08/10/2014, a Turma Nacional de Uniformização alterou o entendimento anteriormente adotado no PEDILEF 200770590037647, para estabelecer que os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão devem ser analisados segundo a legislação vigente à época da prisão, e que, se na data do efetivo recolhimento à prisão o segurado encontrava-se desempregado, não haveria renda a ser considerada, restando atendido, portanto, o critério para aferição da “baixa renda” (PEDILEF 50002212720124047016).

No caso, observo que o segurado foi preso em **11/06/2017(ev8)** e consta nos autos informação de que o último vínculo empregatício antes da prisão cessou em **19/04/2017(ev6_pet5),** ou seja, encontrava-se desempregado quando foi preso.

Assim, conforme toda a fundamentação supra, segundo o qual o segurado que se encontra desempregado tem renda igual a zero, sendo irrelevante se o último salário de contribuição, meses atrás, teve valor expressivo, reconheço à parte autora o direito à percepção do benefício previdenciário pleiteado, devendo ser mantida integralmente a sentença prolatada quanto ao mérito.

Por estes fundamentos, CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, mantendo-se a sentença por seus próprios fundamentos.

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do “caput” do art. 55 da Lei 9.099/95.

Por estes fundamentos, VOTO POR CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, mantendo-se a sentença por seus próprios fundamentos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000171438v2** e do código CRC **b5ed1b4a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5003013-29.2018.4.02.5001 **500000171438 .V2 JESX51398© JESX51398**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 131
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003013-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA CRISTINA AUGUSTO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: GILMAR MARTINS NUNES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, mantendo-se a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216927v2** e do código CRC **cdd5a2cf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 132

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000463-61.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE GONCALVES PEREIRA FILHO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: averbação do tempo de serviço em que laborou como aluno-aprendiz no período de 01/03/1974 a 30/12/1975, na Escola Técnica Federal, para todos os fins de direito no RGPS e/ou RPPS.

Sentença : julgou improcedente o pedido da parte autora, entendendo pela ausência de contraprestação tida como suficiente à caracterização do período como segurado obrigatório da Previdência Social

Razões do recorrente: diz que na Certidão emitida pela instituição houve informação de que a remuneração se dava com alimentação, fardamento e material escolar, adquiridos com verbas provenientes do orçamento da UNIÃO.

VOTO

Tanto antes quanto depois da Lei nº 3.552/59, a condição de aluno-aprendiz não decorre da mera frequência a curso técnico profissionalizante. O aluno precisa demonstrar ter executado habitualmente atividades práticas para atendimento de encomendas de terceiros (com as quais a escola auferia renda) e ter sido remunerado por isso.

O que distingue o aluno-aprendiz dos demais alunos não é o fato de o aluno receber alimentação, fardamento, material escolar ou auxílio financeiro à custa do orçamento da União, mas a percepção de remuneração como contraprestação por serviços executados na confecção de encomendas vendidas a terceiros. Se o aluno de escola técnica presta serviços e em contrapartida recebe salário direto ou as utilidades que caracterizam salário indireto, é aluno-aprendiz. Se, por outro lado, recebe gratuitamente alimentação, fardamento ou material escolar, mas não executa serviços sob encomenda de terceiros, não é aluno-aprendiz.

A Súmula 96 do Tribunal de Contas da União dispõe: "*Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros*". No entanto, o próprio TCU ressalva que a certidão expedida pelas escolas técnicas só autoriza a averbação de tempo de serviço de aluno quando atestar que o estudante tenha percebido parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

No item 9.3 do Acórdão 2024/2005-Plenário, determinou à Secretaria Federal de Controle Interno que orientasse as diversas escolas federais de ensino profissionalizante no sentido de que: "*9.3.1. a emissão de certidão de tempo de serviço de aluno-aprendiz deve estar baseada em documentos que comprovem o labor do então estudante na execução de encomendas recebidas pela escola e deve expressamente mencionar o período trabalhado, bem assim a remuneração percebida; 9.3.2. a simples percepção de auxílio financeiro ou em bens não é condição suficiente para caracterizar a condição de aluno-aprendiz, uma vez que pode resultar da concessão de bolsas de estudo ou de subsídios diversos concedidos aos alunos; 9.3.3. as certidões emitidas devem considerar apenas os períodos nos quais os alunos efetivamente laboraram, ou seja, indevido o cômputo do período de férias escolares (...).*" (Acórdão 2024/2005 - Ata 46/2005 - Sessão 23/11/2005 - Aprovação 30/11/2005 - Dou 01/12/2005)

A Súmula 96 do TCU não pode ser aplicada ao caso concreto, porque a parte autora não provou ter sido aluno-aprendiz, demonstrou apenas ter freqüentado curso técnico.

O simples fato de que a escola efetuava "despesas ordinárias" com o aluno não é suficiente para caracterizar a qualidade de aluno-aprendiz. Afinal, é lógico que todas as escolas, sejam públicas ou particulares, têm de efetuar despesas para o desenvolvimento da atividade docente e amparo ao corpo discente. A certidão não comprova que a parte autora efetivamente

exerceu atividade prática curricular ou extracurricular voltada para a produção comercializável, assim como não comprova a percepção de remuneração como contraprestação por serviços executados na confecção de encomendas vendidas a terceiros. É isso que caracterizaria a condição de aluno-aprendiz. É isso que caracterizaria o vínculo de emprego e, por conseqüência, a qualidade de segurado obrigatório da previdência social. Nesse sentido:

> *ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ALEGADAMENTE PRESTADO NA CONDIÇÃO DE ALUNO-APRENDIZ. NÃO COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO. AVERBAÇÃO. APÓSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Pretensão de reconhecimento de tempo de serviço prestado como aluno-aprendiz para averbação com vistas à obtenção de aposentadoria. 2 - O cômputo, como tempo de contribuição, para o fim pretendido é do período em que o segurado figurou como aluno-aprendiz em escola pública profissionalizante e exige-se, consoante orientação jurisprudencial pacífica sobre a matéria, que este receba remuneração pelo trabalho prestado à conta do orçamento da entidade à qual esteve vinculado.* ***Admite-se, para tanto, a remuneração indireta, consubstanciada, v.g, no recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcelas auferidas com a execução de encomendas para terceiros, não se exigindo a presença concomitante de todos eles para se comprovar a existência de vínculo de emprego.*** *(TRF-1ª R.: AC 200001000089121-BA, Primeira Turma, j. em 20/8/2007, DJ de 3/12/2007, p. 18, Rel.: Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira; AMS 2000.01.00.050167-7/MT, Rel. Juiz federal Itelmar Raydan Evangelista (Conv) DJ 21/01/2002, p. 562); AC 1998.01.00.091504-3/MG, 1ª Turma Suplementar, unânime, Rel. Juiz Ricardo Machado Rabelo (conv), DJ em 20/11/2001, p. 562).* ***3 - Na espécie, porém, os documentos às fls. 26/27 atestam a frequência escolar do autor a curso técnico de Eletrotécnica, em nível de 2.º grau, em instituição federal de ensino, sem, contudo, caracterizar o exercício de atividade típica de aluno-aprendiz, em que haja a percepção de remuneração, ainda que indireta, à conta da União, o que não restou comprovado.*** *4 - Assim, não faz jus o apelante ao cômputo, como tempo de contribuição, desse período para fins previdenciários. 5 - Apelação a que se nega provimento.(AC 00025059820074013800, JUIZ FEDERAL HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:04/11/2014 PAGINA:169.)*

Por fim, de se dizer que o fato de em outros casos, com alguma semelhança, a decisão judicial caminhe em sentido diverso se dá pelo caso concreto, em que há a comprovação efetiva da contraprestação recebida (pelo trabalho desempenhado a pedido de empresas diversas), e não de forma geral, simplesmente pelo curso ou instituição que freqüentou.

E no caso concreto, a certidão constante no evento 1, expedida pelo IFES (sucessor da Escola Técnica Federal do Espírito Santo), atesta apenas que a parte autora estudou naquela instituição, tanto é que recebeu a nomenclatura de Certidão de Tempo Escolar, pela frequencia no curso técnico de eletrotécnica. Nela observa-se que não restou inserto existência de contraprestação indireta por encomendas a terceiros, constando apenas que os alunos da instituição recebiam alimentação, fardamento e material escolar.

Por estes fundamentos, deve ser mantida a sentença de improcedencia do pedido.

Sem custas, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Condeno o recorrente ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa, cuja exibilidade ficará suspensa, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por negar provimento ao recurso, nos termos supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173979v7** e do código CRC **2be77c3e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000463-61.2018.4.02.5001 **500000173979 .V7 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 132
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000463-61.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE GONCALVES PEREIRA FILHO (AUTOR)
ADVOGADO: JERIZE TERCIANO ALMEIDA

RECORRIDO: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217071v2** e do código CRC **21e65ba6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000463-61.2018.4.02.5001 **500000217071 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 133

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009952-48.2018.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: VANDERLI GALVAO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido somente para averbar o tempo de trabalho rural realizado em regime de economia familiar no período de 09.12.1975, quando ele completou 14 anos de idade, a 24.07.1991, dia anterior à entrada em vigor da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991. Em suas razões, alega que o período de 09.12.1973 a 08.12.1975, não reconhecido na sentença, também deveria ter sido declarado como tempo de exercício de atividade rural, porque foram juntados aos autos vários documentos que configuram início de prova material, o qual foi posteriormente corroborado pelo depoimento pessoal, ocasião em que o autor afirmou ter iniciado o labor rural, na propriedade dos seus genitores e irmãos, desde os 10 anos de idade, capinando e trabalhando na cultura de feijão, milho e café. O autor defende, também, que a prova testemunhal reforçou o início de prova material, confirmando, de forma unânime, os fatos por ele alegados. Ao final, pede a reforma da sentença para que seja declarado como tempo de atividade rural o período de 09.12.1973 a 08.12.1975.

1.2. O INSS apresentou contrarrazões pedindo o desprovimento do recurso inominado do autor.

VOTO

2. A Turma Nacional de Uniformização (TNU), desde a edição da Súmula n. 5, em 2003, fixou a tese de que *a prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários*. Posteriormente, a TNU ampliou a tese anteriormente fixada ao adotar o entendimento de que também o trabalho rural do menor com idade inferior a 12 anos pode ser considerado para fins previdenciários (Pedilef n. 0001593-25.2008.4.03.6318).

3. O § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/1991 exige que a comprovação do tempo de serviço seja baseada em início de prova material contemporânea aos fatos e não admite, em regra, a prova exclusivamente testemunhal.

3.1. Essas regras aplicáveis à comprovação da atividade rural encontram-se consolidadas na Súmula n. 34 da Turma Nacional de Uniformização (TNU), que dispõe: *para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar*; e na Súmula n. 149 Superior Tribunal de Justiça (STJ), que estabelece: *a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola para efeito de obtenção de benefício previdenciário*.

3.2. A jurisprudência também tem entendido que serve como início de prova material da atividade exercida em regime de economia familiar a existência de documentos em nome do pai de família. É que restou decidido pela Quinta Turma do STJ no julgamento do recurso especial n. 449.864, ocasião em o órgão julgador fixou a tese de que *as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural*.

3.3. Ainda sobre a comprovação da atividade rural, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do recurso especial repetitivo n. 1.348.633, fixou a tese de que *o reconhecimento do tempo de serviço pode abranger período anterior à data do início de prova material, desde que corroborado por prova material idônea*, entendimento que restou assentado na Súmula n. 577 do STJ.

4. No caso dos autos, o autor delimitou o pedido ao período de 09.12.1973 (data em que completou 12 anos de idade) a 08.12.1975. Com o objetivo de provar a alegação de exercício de atividade rural em regime de economia familiar, juntou ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Alfredo Chaves (evento 1, OUT7, fls. 05-06), em que consta o nome de seu pai, Sebastião Galvão - filiado ao sindicato desde 15.05.1973 - e o registro das mensalidades pagas no período de maio/1973 a dezembro/1986. Esse documento serve como início de prova material.

5. A sentença consignou que as testemunhas *mostraram grande conhecimento sobre o trabalho desenvolvido pelo demandante e seus familiares, ressaltando que desde muito novo,* [o autor] *sempre realizou os trabalhos rotineiros do meio rural, sendo de grande ajuda para os pais* (evento 17, SENT23, fl. 3). A sentença destacou, também, que uma das testemunhas era, inclusive, filho do proprietário rural onde o autor e seus familiares trabalhavam, em conjunto, como meeiros, sem a contratação de terceiros. Entretanto, o órgão julgador, interpretando a prova testemunhal, considerou que a atividade do autor na lavoura consistia em mero auxílio - e não em trabalho efetivo - e não reconheceu como tempo de atividade rural o período ora sob exame.

6. Sobre a interpretação da prova testemunhal produzida neste processo, é relevante considerar que a compleição física de um adolescente de 12 a 14 anos não lhe permite substituir integralmente um adulto nas tarefas realizadas na lavoura. Nessa faixa de idade, não se pode exigir de um adolescente participação no trabalho rural na mesma intensidade de um adulto porque, para a sua constituição física, o auxílio na lida rural já é bastante árduo e, por isso, não pode ser desconsiderado.

7. Destaque-se, ainda, que no julgamento do Pedilef n. 2002.70.00.005085-3, julgado que deu origem à Súmula n. 5 da TNU, a Corte Uniformizadora assentou, como fundamentos centrais de sua decisão, que se deve evitar *a dupla penalização do menor que, forçado pelas circunstâncias sociais, é conduzido ao trabalho na mais tenra idade*. Essa dupla condenação consistiria em sobrepor ao desgaste físico e à educação deficitária, ambos decorrentes da atividade laboral, o não reconhecimento dos efeitos previdenciários.

8. Dessa forma, o conjunto probatório demonstra, satisfatoriamente, que o autor exerceu atividade rural no período de 09.12.1973 a 08.12.1975, não havendo óbice legal ao seu reconhecimento porque, nos termos do § 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/1991, *o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei* [25.07.1991]*, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*.

9. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei n. 10.259/2001.

10. Ante o exposto, voto por conhecer e dar provimento ao recurso inominado do autor, a fim de condenar o INSS a averbar como tempo rural o período de 09.12.1973 a 08.12.1975, para fins de contagem de tempo de contribuição, mantendo a sentença a quo nos seus demais termos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185040v5** e do código CRC **82c6ff52**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

0009952-48.2018.4.02.5054 **500000185040 .V5 JES10745© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 133
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009952-48.2018.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: VANDERLI GALVAO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI
ADVOGADO: JULIANA RIGAMONTE TEIXEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso inominado do autor, a fim de condenar o INSS a averbar como tempo rural o período de 09.12.1973 a 08.12.1975, para fins de contagem de tempo de contribuição, mantendo a sentença a quo nos seus demais termos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217118v2** e do código CRC **43aff8aa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 134

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001936-79.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: RITA DE CASSIA MARTINS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte requerente pretende a concessão/revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou especial desde 20/02/2015 (ev1, doc8), a partir do reconhecimento do período especial entre 29/04/1995 a 30/05/1995, 01/11/1995 a 31/08/1998, 01/09/1998 a 28/02/2010, 01/03/2010 a 31/07/2011 e 01/08/2011 a 20/02/2015.

Sentença (evento 23): julgou improcedente o pedido, pois não restou comprovada a exposição efetiva aos agentes nocivos biológicos no período posterior a 28/04/1995, em razão da utilização de EPI eficaz.

Razões do recorrente – parte autora (evento 35): se insurge quanto aos períodos não reconhecidos, pois afirma que os PPPs em questão são suficientes a comprovar sua exposição aos agentes nocivos citados (vírus, bactéria, fungos e protozoários), ao passo que a habitualidade da exposição é inerente à função e o EPI mencionado não é suficiente para afastar a nocividade.

VOTO

O mérito recursal, pelo que visto, se resume à caracterização do tempo especial em razão da alegada exposição ao agente biológico (microorganismos patogênicos) e a utilização de EPI afastar tal nocividade.

Pois bem. A comprovação do exercício de atividade em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física rege-se pela lei vigente à época da prestação do serviço e não pela lei vigente à época da produção da prova, sob pena de retroatividade e violação ao direito adquirido.

Historicamente a caracterização do tempo de atividade especial se dava por exposição a agentes nocivos à saúde, conforme classificação constante do Código 1.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 ou mediante enquadramento por categoria profissional, conforme classificação constante do Código 2.0.0 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 e do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

O enquadramento por categoria profissional só ficou vedado a partir de 29/4/1995, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95. Esta lei passou a condicionar a contagem do tempo de serviço especial à comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos prejudiciais à saúde ou à integridade física, de modo habitual e permanente, nos termos da nova redação atribuída ao art. 57, § 3o, da Lei nº 8.213/91. E a exigência de comprovação da efetiva exposição é incompatível com a presunção de insalubridade que até então se admitia em razão do mero exercício de determinada profissão.

A relação de agentes físicos, químicos e biológicos considerados ofensivos à saúde e à integridade física é definida por decreto do Executivo, conforme prevê o art. 58, caput, da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Conquanto a redação originária do dispositivo trouxesse exigência no sentido de que a relação dos agentes nocivos fosse definida por lei específica, esta nunca chegou a ser editada, razão pela qual a questão sempre foi regulada em sede infralegal, diante da regra transitória inserta no art. 152 da Lei nº 8.213/1991, que manteve em vigor as relações veiculadas pelos decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979 até o advento do Decreto nº 2.172/1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, convertida posteriormente na Lei nº 9.528, de 10.12.97, diploma legal que passou a remeter o tratamento da matéria novamente a decreto do Executivo, como ocorria antes da redação original da Lei de Benefícios:

> A partir de 07/05/1999, a relação de agentes nocivos passou a ser aquela elencada no anexo IV do Decreto nº 3.048/1999, que assim determina no caput do referido anexo:

> O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)

O rol de agentes nocivos é exaustivo, enquanto que as atividades listadas, nas quais pode haver a exposição, é exemplificativa. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999).

Assim, a partir da edição do Decreto nº 3.265/99, em 29/11/1999 o critério passou a ser, em regra, quantitativo, aferido por meio da Norma Regulamentadora nº15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Tal norma traz em seu interior diversos anexos, sendo que em alguns deles os agentes nocivos foram apenas qualificados, devendo nesses casos a aferição ser, por óbvio, apenas qualitativa. Nesse sentido:

> DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. LIMITAÇÃO DAS ATIVIDADES LISTADAS NO REGULAMENTO. AGENTES QUÍMICOS. CRITÉRIO QUANTITATIVO CRIADO COM O DECRETO N.º 3.265-99. I - A caracterização da especialidade do tempo de labor do segurado deve ser considerada de acordo com legislação vigente à época do exercício da atividade. II -O tempo de serviço prestado até o início da vigência da Lei nº 9.032-95 pode ser considerado especial com base apenas no rol previsto nos anexos dos atos normativos regulamentadores da legislação previdenciária, mormente os do Decreto nº 53.831-64 e do Decreto nº 83.080-79, os quais nominavam as atividades tidas como prejudiciais à saúde e à integridade física do segurado consoante a exposição a determinados os agentes químicos, físicos e biológicos (itens 1.1.1 a 1.3.2 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo I do Decreto nº 83.080-79), bem como aquelas que, de acordo com a categoria profissional, deveriam ser classificadas, por presunção legal, como insalubres, penosas ou perigosas (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo II do Decreto nº 83.080-79). III - O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo II do Decreto nº 83.080-79) não impede, per si, a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei nº 9.032-95, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade. IV - Os agentes biológicos listados nos Decretos .º 53.831-64 e 3.048-99 referem-se tão somente às atividades lá relacionadas, não podendo ser estendidos a funções que não possuem presunção de manuseio de material infectado. V - Até a edição do Decreto n.º 3.265-99, que alterou o Decreto n.º3.048-99, o critério para aferição da presença dos agentes químicos listados no regulamento era apenas qualitativa. Com o novel, passou a ser adotado

> o critério quantitativo, a ser determinado por regulamentação administrativa. VI- Apelação parcialmente provida. (AC 201050010155285, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::06/12/2013.)

Como já dito, a partir da edição do Decreto nº 3.265/99, em 29/11/1999, os agentes químicos, de forma geral, passaram a ser aferidos de forma quantitativa, por meio da Norma Regulamentadora nº15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Nela, os agentes mais comuns, aqueles especificados nos Anexos nº 11 e 12 a exposição é quantificada, já o Anexo nº 13 qualificada, enquanto que o Anexo nº 13-A é regra excepcional, somente quanto ao Benzeno.

Destacando ser possível a conversão de tempo especial após 28.05.1998, conforme decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça.

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO. 1. A eg. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.151.363/MG (Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 5.4.2011), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de ser cabível a conversão do tempo de serviço especial em comum após 1998, desde que comprovado o exercício de atividade especial. 2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal a quo julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. 3. Ademais, o tema levantado no presente Agravo Regimental constitui inovação recursal, situação inadmitida nesta espécie de recurso. 4. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1213195, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, julgado em: 20.03.2014)

Ressalte-se, não é necessária a demonstração de que a exposição aos agentes nocivos, principalmente o ruído, tenha ocorrido de forma permanente em períodos anteriores a publicação da Lei nº 9.032/1995, mas sim habitualmente. Destaque-se:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRARIEDADE À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13 DA TNU. 1. O acórdão recorrido reconheceu tempo de serviço especial nos períodos de 02/01/1978 a 31/12/1985 e de 01/01/1986 a 29/10/1987 por exposição a ruído acima do limite de tolerância, apesar de considerar que a exposição era habitual e intermitente, e não permanente. 2. O INSS suscitou divergência jurisprudencial alegando que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já exigia a permanência como elemento fundamental para reconhecimento de condição especial de trabalho nos casos de exposição a ruído em intensidade superior ao limite de tolerância. 3. Os dois citados julgados do STJ realmente mencionam que a exposição ao ruído precisa ser permanente, sem,

> todavia, emitir decisão a respeito do assunto, até porque não era essa a questão a ser decidida no recurso especial. Discutia-se naqueles casos se o limite de tolerância ao ruído correspondia a 80 ou 90 decibéis. Não ficou demonstrada dominância de jurisprudência do STJ no sentido de que a exposição ao ruído precisa ser permanente mesmo antes de 1995. 4. Ademais, a jurisprudência da TNU já está pacificada no sentido de que antes de 29/4/1995 a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente. Esse entendimento, enunciado na Súmula nº 49 da TNU, aplica-se irrestritamente a quaisquer agentes nocivos, inclusive ruído. Aplica-se, por isso, a Questão de Ordem nº 13 da TNU: "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido".5. Pedido não conhecido.
> (PEDILEF 200970590026853, JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, TNU, DOU 23/08/2013 pág. 105/144.)

O simples fato de o laudo ou PPP apresentado ser extemporâneo em relação ao período laborado não desnatura a força probante do documento anexado aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 58, da Lei nº. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal. Desnecessário, contudo, a presença de laudo técnico nos autos quando presente algum documento a que ele se refere, como PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário e Informações sobre Atividades Especiais), eis que, presume-se sua veracidade, até porque, do contrário, para o caso de prestação de informação falsa ou mesmo falsificação do documento há expressa cominação ao infrator estampada no próprio documento, de sorte que caberia ao INSS ou mesmo ao M.T.E eventual fiscalização de transgressões na confecção daqueles que, entendo, pelo que dito, seriam casos excepcionais. Por fim, de se dizer que as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, logo, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, como exposto a partir de precedente do Tribunal Regional Federal da 3º Região (AC 2002.03.99.014358-8, Rel. ROSANA PAGANO, DJF3 11.3.2009, p. 921).

Outro ponto seria a impossibilidade de que ruídos médios ou mesmo valor único de medição sejam considerados para fins de contagem de tempo especial, entretanto, conforme PEDILEF 201072550036556 julgado pela TNU (Turma Nacional de Uniformização), os níveis de ruído variados durante a jornada de trabalho do segurado, a técnica ideal a ser utilizada é a média ponderada, a qual se atribui peso ou importância diferente a cada valor. Além de restar afastada a técnica de 'picos de ruído', onde se considera apenas o nível de ruído máximo, desconsiderando-se os valores mínimos.

Quanto ao agente nocivo ruído e sua variação de limite, considerando que para os demais temas/demandas de direito previdenciário o Princípio tempus regit actum sempre foi levado em consideração e, ainda, a pacífica e sedimentada jurisprudência do STJ a esse respeito, devem ser observados os critérios insertos nos seguintes arestos:

> ..EMEN: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL. RUÍDO. ALTERAÇÃO DO PARÂMETRO PELO DECRETO 4.882/03. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. RESP 1.398.260/PR, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC, E INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA, PET. 9.059/RS. 1. Em homenagem ao princípio do tempus regit actum, a redução do limite de ruído pelo Decreto n. 4.882/03 não retroage para abranger período anterior à sua vigência, conforme decidido no REsp 1.398.260/PR, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, e no incidente de uniformização de jurisprudência da Pet. 9.059/RS. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:
> (AGRESP 201301486231, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/03/2015 ..DTPB:.)

Quanto ao uso do EPI eficaz, e a possibilidade desta aferição ser reconhecida inclusive para fins de concessão de aposentadoria especial, o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral publicada em 12/02/2015, assim se assentou:

> RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. (ARE 664335, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 04/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

Em resumo, foram fixadas duas teses acerca da exposição aos agentes nocivos e eventual neutralização por equipamento de proteção, conforme se extrai do referido julgamento:

> "Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria."

A partir desse julgamento, os tribunais de igual forma vêm adequando o entendimento:

> PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RMI. REVISÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. DIREITO. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/09. 1. Legítimo o reconhecimento, como especial, do tempo de serviço prestado pelo trabalhador cuja atividade, antes da Lei nº 9.032/95, encontrava-se catalogada nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 2. No que concerne ao período posterior a 28/04/95, é necessária a comprovação da efetiva exposição, permanente, habitual e não intermitente, aos agentes nocivos à saúde e à integridade física do segurado. 3. Hipótese em que os laudos periciais acostados aos autos demonstram, de modo satisfatório, a insalubridade das atividades desempenhadas pelo autor como operador de processamento (01/04/86 a 05/03/97), na PETROBRÁS, com exposição, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo "ruído", em níveis superiores a 85 dB, fazendo jus ao reconhecimento do tempo especial, com sua conversão e cômputo para fins de recálculo da RMI, nos termos pleiteados. 4. O Plenário do col. STF, nos autos do ARE 664335/SC (DJ 12/02/15), decidido sob o regime de repercussão geral, assentou que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". 5. A referida tese, entretanto, foi excepcionada naquele julgado quando o agente nocivo for ruído, ao asseverar que, "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". 6. Considerando que os documentos acostados aos autos não são hábeis a demonstrar a utilização de EPI eficaz, não há como descaracterizar a especialidade do tempo de serviço para aposentadoria. 7. O Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.270.439, DJE 02/08/2013), decidiu que a declaração de inconstitucionalidade, por arrastamento, do art.

> 5º da Lei nº 11.960/09, quando do exame da ADI nº 4357 e da ADI nº 4425 pelo STF, ocorrido em 14/03/13, não teria atingido a disposição alusiva aos juros, que permaneceram sendo calculados com base nos juros aplicados à caderneta de poupança. 8. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.
> (APELREEX 00116976920124058100, Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::11/05/2015.)

Nesses termos, no que se refere ao uso de EPI eficaz (tese nº 1), caso comprovado deve ser afastada sua caracterização como especial ao menos a partir de 03/12/1998. Isso porque somente com o advento da Medida Provisória 1.729, publicada em 03/12/1998 e convertida na Lei nº 9.732/98, a redação do § 2º do art. 58 da Lei nº 8.213/1991 passou a exigir informações sobre o uso efetivo do EPI, sendo que para o período anterior, dada a ausência de previsão expressa em lei, o uso era facultativo, por isso deve ser considerado como efetiva exposição até 02/12/1998, independente de constar no laudo/PPP seu uso em período anterior. Nesse sentido:

> PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSICaO A AGENTE NOCIVO. EFICACIA DO EPI PARA NEUTRALIZACaO DOS AGENTES NOCIVOS. ADEQUACaO DO ACORDaO AO ARE 664.335/SC, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-B, DO CPC. I. Por decisao da Vice-Presidencia do TRF 5 Regiao, traz-se de volta para julgamento, recursos de apelacao e agravo retido que foram interpostos pelo INSS, a fim de se verificar o ajuste ou nao do acord?o a decisao proferida pelo STF no ARE 664335-SC, julgado sob regime de repercussao geral, nos termos do art. 543-B, paragrafo 3?, CPC. II. O STF, no julgamento do ARE 664335-SC, sob o regime do art. 543-B, paragrafo 3 do CPC, sedimentou o entendimento de que se o Equipamento de Protecao Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade do agente, nao havera respaldo constitucional a concessao de aposentadoria especial. III. No caso dos autos, o MM. Magistrado de primeiro grau reconheceu como especiais os periodos de 01/02/1986 a 30/10/1991, 31/10/1991 a 11/02/1998, 12/02/1998 a 25/10/2011, condenou o INSS a conceder o beneficio de aposentadoria especial e deferiu a tutela antecipada, quanto a implantac?o imediata do beneficio. IV. Os perfis profissiograficos de fls. 44/47 apontam que a autora laborou no Centro de Pesquisas em Doencas Hepato Renais e na SEMEAC - Sociedade de Assistencia a Maternidade Escola Assis Chateaubriand, na func?o de enfermeira, submetida a agentes nocivos biologicos, sem utilizac?o de EPI eficaz, entre 01/02/1986 a 11/02/1998. V. Ja os PPPs de fls. 48/49 e 56/58 indicam que houve utilizacao do EPI eficaz, ininterruptamente, conforme especificacoes tecnicas e ajustado as condicoes de campo, no periodo compreendido entre 01/11/1991 a 30/03/1994 e de 01/08/1995 a 25/05/2011, quando a apelante laborou como enfermeira na Prorenal S/C LTDA e foi submetida aos agentes nocivos biologicos e quimicos, de modo que o referido lapso temporal nao pode ser considerado como tempo de servico trabalhado em condicoes especiais. VI. Desta forma, exercendo o Juizo de retratac?o, deve ser decida a questao dos autos conforme a decis?o proferida pela Corte Superior, nos termos do art. 543-B, paragrafo 3?, do CPC. VII. Ha de se considerar

> como especial apenas o periodo laborado sem utilizac?o de EPI eficaz (01/02/1986 a 11/02/1998). VIII. Constata-se que a autora n?o atendeu aos requisitos necessarios para concess?o de aposentadoria especial, ja que n?o comprovou os 25 (vinte e cinco) anos de labor especial. IX. Agravo retido provido. Remessa oficial e apelac?o parcialmente providas, para afastar a natureza especial da atividade exercida pela autora durante o periodo de 01/11/1991 a 30/03/1994 e de 01/08/1995 a 25/05/2011 e em consequencia negar o beneficio de aposentadoria especial. Manutenc?o da sentenca apenas quanto ao reconhecimento de labor especial no periodo de 01 /02/1986 a 11/02/1998.
> (APELREEX 00080783420124058100, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::30/07/2015 - Pagina::123.)

No entanto, numa melhor interpretação que se faz desse julgado com repercussão geral, tem-se que sua incidência recairá especificamente para o agente físico ruído, até porque nenhum outro agente nocivo foi aferido naquela demanda e quando o for com o mesmo tema (EPI eficaz), poderá ter o mesmo destino. Por isso que, se ficar comprovado que em razão da gravidade da exposição ou mesmo o agente em si aferido for tão nocivo a ponto de não ser neutralizado pelos EPIs especificados, por certo e de igual forma ao ruído, deve ser afastada a suposta proteção do equipamento. Portanto, tal não se torna presumível e da mesma forma o contrário não prevalece, logo, cada agente deve sofrer a análise respectiva.

Diante de tudo que exposto, passo a análise do período recorrido – **29/04/1995 a 30/05/1995, 01/11/1995 a 31/08/1998, 01/09/1998 a 28/02/2010, 01/03/2010 a 31/07/2011 e 01/08/2011 a 20/02/2015, conforme PPPs do ev1, doc4.**

Trata-se de período trabalhado em clínica médica ou hospital, como auxiliar/técnico(a) de enfermagem, no setor de enfermagem desses locais.

No período até 28.04.1995, em que exerceu a função de atendente/auxiliar/técnico de enfermagem, deve ser considerado especiais por simples categoria profissional - que normalmente já acontece de forma administrativa, pois se insere no rol de atividades prevista no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79 (medicina, odontologia, enfermagem e farmácia), por conta da exposição aos agentes biológicos nocivos à saúde presumidamente considerados. Nesse sentido:

> PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAS. PROVA. CRITÉRIO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. EQUIPARAÇÃO ENTRE AUXILIAR DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRA. 1. O ato de concessão do benefício previdenciário goza de presunção de legitimidade, razão pela qual a prova de eventual irregularidade na sua concessão cabe primeiro ao INSS. 2. No caso em tela, verificou-se que a autarquia não logrou comprovar a irregularidade que apontou haver na contagem

> de tempo de serviço especial prestado pelo segurado. Sendo certo que foI apresentado formulário SB-40, que atesta que, no exercício de sua atividade profissional, a autora esteve exposta, de modo habitual e permanente, a agentes biológicos infecciosos. Ademais, neste ponto, não há diferença entre a atividade de enfermeira e as exercidas pela autora enquanto empregada do SESI (Atendente, Auxiliar de Serviços Médicos e Odontológicos e Auxiliar de Enfermagem), até porque estas atividades, por regra de experiência, acabam entrando mais em contato com o paciente do que a enfermeira, motivo pelo qual aquelas devem ser equiparadas a esta para efeito de enquadramento no Decreto nº 53.831/64 e no Decreto nº 83.080/79 . 3. Apelação desprovida e remessa necessária desprovida.
> (APELRE 200951018060093, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::31/08/2010 - Página::28.)

Quanto à aferição qualitativa/quantitativa e o uso de EPI eficaz afastar o direito ao benefício, passo a discorrer. Inicialmente merece destaque a Instrução Normativa INSS/PRES Nº 77, de 22/01/2015 (arts. 276 a 278):

> Art. 276. O enquadramento de períodos exercidos em condições especiais por exposição a agentes nocivos dependerá de comprovação, perante o INSS, de efetiva exposição do segurado a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física durante tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente.
>
> Art. 277. São consideradas condições especiais que prejudicam a saúde ou a integridade física, conforme definido no Anexo IV do RPS, a exposição a agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou à associação de agentes, em concentração ou intensidade e tempo de exposição que ultrapasse os limites de tolerância estabelecidos segundo critérios quantitativos, ou que, dependendo do agente, torne a simples exposição em condição especial prejudicial à saúde, segundo critérios de avaliação qualitativa.
>
> § 1º Os agentes nocivos não arrolados no Anexo IV do RPS não serão considerados para fins de caracterização de período exercido em condições especiais.
>
> § 2º Para requerimentos a partir de 17 de outubro de 2013, data da publicação do Decreto n° 8.123, de 16 de outubro de 2013, poderão ser considerados os agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego.
>
> § 3º As atividades constantes no Anexo IV do RPS são exemplificativas, ressalvadas as disposições contrárias.

Art. 278. Para fins da análise de caracterização da atividade exercida em condições especiais por exposição à agente nocivo, consideram- se:

I - nocividade: situação combinada ou não de substâncias, energias e demais fatores de riscos reconhecidos, presentes no ambiente de trabalho, capazes de trazer ou ocasionar danos à saúde ou à integridade física do trabalhador; e

II - permanência: trabalho não ocasional nem intermitente no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do contribuinte individual cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, em decorrência da subordinação jurídica a qual se submete.

§ 1º Para a apuração do disposto no inciso I do caput, há que se considerar se a avaliação de riscos e do agente nocivo é:

I - apenas qualitativo, sendo a nocividade presumida e independente de mensuração, constatada pela simples presença do agente no ambiente de trabalho, conforme constante nos Anexos 6, 13 e 14 da Norma Regulamentadora nº 15 - NR-15 do MTE, e no Anexo IV do RPS, para os agentes iodo e níquel, a qual será comprovada mediante descrição:

a) das circunstâncias de exposição ocupacional a determinado agente nocivo ou associação de agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho durante toda a jornada;

b) de todas as fontes e possibilidades de liberação dos agentes mencionados na alínea "a"; e

c) dos meios de contato ou exposição dos trabalhadores, as vias de absorção, a intensidade da exposição, a frequência e a duração do contato;

II - quantitativo, sendo a nocividade considerada pela ultrapassagem dos limites de tolerância ou doses, dispostos nos Anexos 1, 2, 3, 5, 8, 11 e 12 da NR-15 do MTE, por meio da mensuração da intensidade ou da concentração consideradas no tempo efetivo da exposição no ambiente de trabalho.

§ 2º Quanto ao disposto no inciso II do caput deste artigo, não descaracteriza a permanência o exercício de função de supervisão, controle ou comando em geral ou outra atividade equivalente, desde que seja exclusivamente em ambientes de trabalho cuja nocividade tenha sido constatada.

Logo, uma vez que o próprio INSS deve analisar qualitativamente o agente biológico, eis que inserto no anexo nº 14 da NR-15 do MTE, o tempo de trabalho laborado com exposição a tal agente deve ser considerado como especial a qualquer tempo, mas desde que presentes as demais características, principalmente a permanência da exposição, ou seja, não intermitente.

Quanto ao EPI utilizado (máscaras, luvas, capote e óculos de proteção) ser eficaz para o referido agente, como já afirmado anteriormente sobre o julgamento do ARE 664335, dada a facilidade e gravidade desta exposição (contaminação), tanto pelo ar, pelo contato, quanto até mesmo o manuseio de equipamentos, deve ser afastada, ou seja, a indicação de sua eficácia é inócua, como ocorreu para o ruído, mas desde que, novamente, sejam classificados como permanentemente expostos àqueles agentes biológicos e nos locais determinados pela legislação de regência.

Portanto, por uma interpretação ampliada daquele processo em repercussão geral, desconsidero eventual eficácia do EPI para os agentes biológicos que deve ser aferido de forma qualitativa inclusive em períodos remotos.

Em relação à alegada exposição efetiva aos agentes biológicos, assim dispõe o Decreto nº 3.048/99, em seu anexo IV, assim como a NR-15 do M.T.E em seu anexo nº 14, acerca das especificidades para serem considerados especiais por mera avaliação qualitativa, sem as quais não devem ser reconhecidas como tal: Exposição aos agentes citados unicamente nas atividades relacionadas e permanente contato no desenvolvimento do respectivo mister:

> Trabalho ou operações, em contato permanente com:
>
> - pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados;
>
> - carnes, glândulas, vísceras, sangue, ossos, couros, pêlos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunculose, brucelose, tuberculose);
>
> - esgotos (galerias e tanques);
>
> - lixo urbano (coleta e industrialização).
>
> Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infectocontagiante, em:
>
> - hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados);

- hospitais, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados ao atendimento e tratamento de animais (aplica-se apenas ao pessoal que tenha contato com tais animais);

- contato em laboratórios, com animais destinados ao preparo de soro, vacinas e outros produtos;

- laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);

- gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia (aplica-se somente ao pessoal técnico);

- cemitérios (exumação de corpos);

- estábulos e cavalariças;

- resíduos de animais deteriorados.

Ora, não são todos os pacientes e tampouco todas as instituições hospitalares ou clínicas que as doenças infectocontagiantes estão presentes, presumidamente. Há setores e locais específicos que isso ocorre e somente assim realmente os referidos trabalhadores ficariam expostos a riscos biológicos (bactérias, vírus, fungos), que se supõe a partir de contato com materiais deteriorados, pacientes, excreções e secreções humanas decorrentes da atividade desempenhada. Como exemplo, contrário à presunção, basta citar clínicas ortopédicas, oftalmológicas, hospitais psiquiátricos, setores administrativos, recepção, berçários, entre tantos outros que não necessariamente o contato com aqueles agentes acontecerão, pois em regra, não estão infectados, salvo exceções (pacientes específicos) e essas não têm o cunho de se supor o contato permanente.

Por isso, ainda que o PPP informasse tal característica, como se trata de aferição qualitativa, a ele não pode ser atribuído verossimilhança quanto à habitualidade e permanência daquele mencionado contato, ou seja, não deve prosperar nos termos lá registrados. Ora, nem sempre o paciente atendido possui doença infectocontagiante. É notório, a atividade nas enfermarias, entre outros setores, o contato é habitual, mas intermitente com os agentes nocivos.

Como a parte autora (técnico/atendente de enfermagem) e de forma geral os auxiliares, enfermeiros, médicos transitam e efetivamente desempenham seu mister em todos os setores, não necessariamente naqueles com eventual exposição continua, o labor especial não se caracteriza, dada a intermitência. Na verdade, somente a partir do seu destacamento (lotação habitual) poder-se-ia aferir essa exposição, e não como apresentado no laudo (generalizado).

Ressalto que o reconhecimento administrativo até 28/04/1995 não vincula à conclusão deste Juízo para os demais períodos, eis que naquele tempo remoto isso se dava de forma presumida, por categoria profissional (atendente/auxiliar/técnico de enfermagem), pois se inseriam no rol de atividades prevista no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79 (medicina, odontologia, enfermagem e farmácia), por conta da exposição aos agentes biológicos nocivos à saúde presumidamente considerados. Nesse sentido:

> PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAS. PROVA. CRITÉRIO DA CATEGORIA PROFISSIONAL. EQUIPARAÇÃO ENTRE AUXILIAR DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRA. 1. O ato de concessão do benefício previdenciário goza de presunção de legitimidade, razão pela qual a prova de eventual irregularidade na sua concessão cabe primeiro ao INSS. 2. No caso em tela, verificou-se que a autarquia não logrou comprovar a irregularidade que apontou haver na contagem de tempo de serviço especial prestado pelo segurado. Sendo certo que foI apresentado formulário SB-40, que atesta que, no exercício de sua atividade profissional, a autora esteve exposta, de modo habitual e permanente, a agentes biológicos infecciosos. Ademais, neste ponto, não há diferença entre a atividade de enfermeira e as exercidas pela autora enquanto empregada do SESI (Atendente, Auxiliar de Serviços Médicos e Odontológicos e Auxiliar de Enfermagem), até porque estas atividades, por regra de experiência, acabam entrando mais em contato com o paciente do que a enfermeira, motivo pelo qual aquelas devem ser equiparadas a esta para efeito de enquadramento no Decreto nº 53.831/64 e no Decreto nº 83.080/79 . 3. Apelação desprovida e remessa necessária desprovida.
> (APELRE 200951018060093, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::31/08/2010 - Página::28.)

O período posterior a 28/04/1995 ou mesmo a partir da edição do Decreto nº 3.048/99, em seu anexo IV, a análise passou a ser até mesmo mais rígida/criteriosa, sendo claro ao afirmar que o mister desenvolvido deve ser a partir do contato permanente com pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados ou trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infectocontagiante, em hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes contaminados, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados – logo, a parte autora não se insere nessas regras, a não ser que isso viesse claramente descrito em seu PPP e laudo técnico, que não é o caso. Realço que os locais em que trabalhou, de forma geral e principalmente, não se presume o contato permanente com pacientes, animais ou com material infectocontagiante e tampouco o setor de lotação, especificamente, pressupõe relação somente com pacientes, animais ou com material infectocontagiante, logo, a intermitência é patente.

Por fim, confunde a parte autora a natureza da insalubridade, que guarda relação com a seara trabalhista e a ela realmente fazia jus. No entanto, tal especificidade não é determinante na seara previdenciária, já que o principal fator para caracterizar o labor especial não está presente naquela atividade - exposição a alguma agente nocivo de forma habitual e permanente.

Com isso, a sentença deve ser mantida, com fundamento diverso, até porque foi contestado pelo réu justamente com tais fundamentos.

Nesses termos, conheço do recurso e **nego-lhe provimento.**

Custas ex lege. Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000172368v3** e do código CRC **91a5740a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001936-79.2018.4.02.5002 **500000172368 .V3 JES10683© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 134
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001936-79.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: RITA DE CASSIA MARTINS (AUTOR)
ADVOGADO: APARECIDA KETTLEN COSTA DALFIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216893v2** e do código CRC **8b7e039e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 135

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002865-18.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOAQUIM RAIMUNDO DA SILVA (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra acórdão que deu provimento ao recurso inominado do INSS e reformou a sentença para julgar improcedente o pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição com base na averbação de tempo especial laborado entre 12.04.1988 a 28.04.1995. Em suas razões, alega que há omissão e contradição no acórdão porque a 1ª Turma Recursal/ES, em desconformidade com a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização (TNU), exigiu *permanência* e *habitualidade* da exposição ao agente nocivo para período anterior a 29.04.1995, data de entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, que, segundo defende, introduziu a exigência de tais requisitos.

VOTO

2. De fato, a TNU já sumulou, no Enunciado n. 49, o entendimento de que *para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/4/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente*. Entretanto, em relação à habitualidade, decidiu, no julgamento do Pedilef n. 200771950012920, que: *a*

habitualidade na exposição aos agentes nocivos era exigida para períodos de trabalho anteriores a 29/04/1995.

3. Dessa forma, assiste razão ao embargante quanto à indevida exigência da permanência, mas não quanto ao necessário preenchimento do requisito *habitualidade*, que, conforme o acórdão embargado, não restou demonstrado.

4. Ante o exposto, voto por conhecer e dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, sem efeito modificativo, apenas para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação, que passa a integrar o acórdão embargado.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185383v3** e do código CRC **0274a53e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

5002865-18.2018.4.02.5001 **500000185383 .V3 JES10745© JES10745**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 135
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002865-18.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOAQUIM RAIMUNDO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: EVANDRO JOSE LAGO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e dar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, sem efeito modificativo, apenas para sanar a omissão apontada, nos termos da fundamentação, que passa a integrar o acórdão embargado, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216836v2** e do código CRC **056d455a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 136

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002376-78.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: EDVANDRO HENRIQUE PEREIRA MENDES (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em razão de apontada omissão e contradição no acórdão proferido por esta Turma Recursal, que negou provimento ao recurso e manteve a improcedência do pedido de concessão de LOAS, sob o fundamento de ausência de comprovação de deficiência física

VOTO

Os embargos de declaração, como sabemos, constituem recurso de motivação vinculada, cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos insertos no art. 48 da Lei nº 9.099/1995, com as alterações promovidas pelo novo CPC, quais sejam, os de obscuridade, contradição, omissão ou dúvida. No caso, pela leitura da arguição do embargante, verifica-se que esse aponta a existência de contradição e inconformismo no julgado.

Sustenta, para tanto, que houve erro de julgamento, que, segundo afirma, ocorreu sem a análise correta dos elementos constantes dos autos, ao passo o relatório social constante no processo aponta dificuldade de aprendizado e isolamento do autor, bem como enquadramento no conceito de "deficiente físico".

Pois bem, compulsados os autos, verifica-se que não assiste razão ao embargante. Isso porque, todos os fatores pessoais e sociais da parte foram minuciosamente analisados, resultando em decisão fundamentada e coerente com a perícia médica judicial realizada em 03/07/2018 (evento 15), que concluiu que "*durante a perícia o comportamento foi normal para a faixa etária.(...) A mãe informou que ele frequenta escola regular e esse ano tem evoluído bem.(...) : Não há impedimento para participação plena e efetiva na sociedade*."

Consta do voto, ainda, que quanto à alegação de autismo, "*o médico perito ressalta que, se confirmada, seria em grau leve, conforme avaliação feita, tendo afirmado que "se for confirmado o diagnóstico de autismo, vai precisar que a mãe o acompanhe em muitas consultas e atividades. No momento não há essa necessidade, está estudando em escola regular e consulta a cada três meses apenas", aferindo, portanto, que atualmente a mãe não precisa se dedicar exclusivamente aos cuidados do filho*".

Deste modo, observa-se que todos os fatores necessários ao julgamento da causa foram devidamente analisados e fundamentados na decisão colegiada, no mérito não havendo vício a ser sanado, tratando-se, no caso, de mero inconformismo da parte autora, que pretende a modificação do julgado pela via dos embargos de declaração.

Consigne-se, por oportuno, que os embargos declaratórios não devem ser utilizados para veiculação de mero inconformismo, cabendo, para isso, recurso próprio.

Voto por negar provimento aos embargos de declaração.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181955v3** e do código CRC **a379f915**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 136
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002376-78.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: EDVANDRO HENRIQUE PEREIRA MENDES (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)
ADVOGADO: EDILAMARA RANGEL GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216845v2** e do código CRC **d03d5c56**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:9

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 137

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000317-83.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA
RECORRENTE: AMERCINDO VIEIRA SOARES (AUTOR)
RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação visando a restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria, alegando a parte que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por contribuição desde 03/06/2013, mas que, após a concessão do benefício permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo as respectivas contribuições previdenciárias. Da sentença que julgou improcedente a demanda sob o fundamento de que o aposentado que continua exercendo atividade abrangida pelo Regime de Previdência Social é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando obrigado a recolher as contribuições devidas, recorreu a parte autora alegando que não há justificativa para o recolhimento de contribuição sobre a remuneração recebida pelos aposentados que voltam a trabalhar.

VOTO

2. Ao início, observo que a sentença julgou improcedente a demanda com os seguintes fundamentos:

"A discussão central a ser dirimida nos autos diz respeito à legitimidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do trabalhador que retorna ao mercado de trabalho, após sua aposentadoria.

Inicialmente, deve-se salientar que o aposentado que volta a exercer atividade laborativa é, na realidade, um trabalhador e, portanto, em razão do exercício dessa nova atividade é devida a respectiva contribuição previdenciária. Ademais, a Previdência Social funda-se no princípio da solidariedade, reclamando, em razão dessa especificidade, que todos aqueles que fazem parte do sistema sejam convocados a contribuir.

Neste sentido, urge trazer à colação o disposto no parágrafo 4º do artigo 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, na redação dada pelo artigo 2º da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, in verbis:

Art. 12. (...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Extrai-se do texto legislativo que o aposentado que retoma a atividade laboral, com vínculo empregatício, amolda-se à figura jurídica do chamado segurado obrigatório, não havendo de se cogitar em qualquer ilegitimidade pelo fato de o autor ter sido compelido a recolher a espécie tributária em comento.

Observe-se, também, que o inciso II do artigo 195 da CF/88 é claro em afirmar que os trabalhadores serão responsáveis pelo custeio da seguridade social, daí porque o aposentado que retorna à atividade, poderá ser, por lei, compelido a contribuir para a previdência social, cuja arrecadação destina-se à manutenção dos planos de seguridade traçados em lei ordinária.

Outrossim, impende salientar que a contribuição previdenciária é uma espécie tributária destituída de cunho retributivo ou contraprestacional, por conta dos postulados que lhes são afetos, motivo pelo qual é constitucional o §4º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91. Portanto, inexiste qualquer impeditivo de ordem legal no sentido de afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o que o aposentado recebe, por conta de seu reingresso no mercado de trabalho, devendo-se ressaltar que a Lei nº. 9.032/95, ao dar nova redação ao §4º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, revogou a norma isentiva contida na Lei nº 8.870/94.

Nesse passo, entendo que não deve prosperar o pedido autoral, pelas razões acima expostas.

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados proferidos pelo STF(...)"

3. Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observo que a questão encontra-se pacificada no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

4. Também a jurisprudência do E. STF é pacífica quanto ao tema, conforme ementas que trago a colação:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO – **EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO TRABALHADOR APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE (LEI Nº 8.212/91, ART. 12, § 4º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95) – CONSTITUCIONALIDADE – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL** – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE-AgR 447923, Relator(a) CELSO DE MELLO, 2ª Turma, Sessão Virtual de 19 a 25.5.2017);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. **O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade**. **O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade.** Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 430418 RE-AgR - Relator(a) ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJ 18.3.2014);*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. **II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes.** III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006).*

5. Com efeito, observo que a recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

6. Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que arbitro em 10% sobre o valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do art. 98 do NCPC, em virtude da gratuidade da justiça concedida nos autos.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000168499v2** e do código CRC **ef1352eb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000317-83.2019.4.02.5001 **500000168499 .V2 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 137
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000317-83.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: AMERCINDO VIEIRA SOARES (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida por seus próprios fundamentos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217061v2** e do código CRC **ee3efd1f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000317-83.2019.4.02.5001 **500000217061 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 138

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5020238-62.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: SERGIO ANTONIO DOS REMEDIOS (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada com objetivo de restituir as contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria, alegando a parte autora que é titular de benefício previdenciário do RGPS, mas que após a concessão do benefício permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo as respectivas contribuições previdenciárias.

Da sentença (ev23) que julgou improcedente a demanda sob o fundamento de que o aposentado que continua exercendo atividade abrangida pelo Regime de Previdência Social é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando obrigado a recolher as contribuições devidas, recorreu a parte autora alegando que não há justificativa para o recolhimento de contribuição sobre a remuneração recebida pelos aposentados que voltam a trabalhar.

VOTO

Ao início, observo que a sentença julgou improcedente a demanda com os seguintes fundamentos:

Em síntese, pretende o autor encampar a tese de que, em virtude de sua aposentação, tornar-se-ia indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário percebido quando do seu retorno à atividade laboral, tendo em vista a impossibilidade de auferir proveito decorrente das contribuições vertidas em favor da seguridade.

Entendo que o tema reclama a aplicação - inafastável - da norma contida no artigo 12, § 4º da Lei 8.212/1991, com redação dada pelo artigo 2º da Lei 9.032/1995, que passo a transcrever, in verbis:

Art. 12. (...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, que passa novamente a exercer atividade abrangida por esse Regime, assume a condição de segurado obrigatório e, como tal - compelido por força de lei - fica também responsável pelo custeio da seguridade social.

É que a Previdência Social, a teor do art. 195 da Carta da República, é regida pelo princípio da solidariedade. Isto significa que o financiamento da seguridade social fica ao encargo de toda a sociedade, de modo direto ou indireto, notadamente pelo recolhimento de contribuições que incidem sobre o salário do trabalhador.

Também a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se unânime (1ª e 2ª Turmas), no sentido da constitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade (AI 822.294-AgR/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 381.268-AgR/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE – RE 396.717-AgR/RS , Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, RE 396.020-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 372.506-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 364.224-AgR):

AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA. RETORNO À ATIVIDADE. A decisão agravada está em perfeita harmonia com o entendimento firmado por ambas as Turmas deste Tribunal, no sentido de que é exigível a contribuição previdenciária do aposentado que permanece em atividade ou a ela retorna após a inativação. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 422.357-AgR/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental improvido (RE 364.224-AgR, Rel. Min. Lewandowski).

Inexistindo, pois, qualquer correlação que vincule a obrigação de contribuir com a possibilidade/expectativa de auferir benefícios provenientes das contribuições vertidas em favor da seguridade social, tenho por constitucional a norma de regência, de sorte que afasto a possibilidade de repetição dos valores pleiteados.

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observo que a questão encontra-se pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO – EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO TRABALHADOR APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE (LEI Nº 8.212/91, ART. 12, § 4º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95) – CONSTITUCIONALIDADE – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE-AgR 447923, Relator(a) CELSO DE MELLO, 2ª Turma, Sessão Virtual de 19 a 25.5.2017);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. ***O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade****. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 430418 RE-AgR - Relator(a) ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJ 18.3.2014);*

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - ***A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes****. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. ***A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".*** *(STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observo que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Diante do exposto, **voto por conhecer, mas negar provimento ao recurso**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 55 da Lei 9.099/95, que fica suspensa em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000169971v5** e do código CRC **e5e27553**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:11

5020238-62.2018.4.02.5001 **500000169971 .V5 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 138
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5020238-62.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: SERGIO ANTONIO DOS REMEDIOS (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216917v2** e do código CRC **37688144**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:11

5020238-62.2018.4.02.5001 **500000216917 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 139

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0021906-40.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: WANDERSON MENDES SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação ajuizada por WANDERSON MENDES SANTOS visando a condenação da UFES ao pagamento de danos morais, em virtude de inclusão indevida do nome do autor no pólo passivo de Ação de Interdito Proibitório movida pela UFES, em trâmite perante a Justiça Federal. A sentença julgou improcedente a demanda sob o fundamento de que não restou comprovado o alegado dano ao autor, bem como por ausência de conduta da UFES que ensejasse a indenização moral.

2. Alegou o recorrente, em síntese, nulidade da sentença por ausência de instrução probatória e oitiva das testemunhas arroladas pelo autor, e no mérito, alegou que o equívoco praticado pela Universidade lhe causou constrangimento perante a família e colegas de trabalho, já que "*teve que perder dias de trabalho e de estudo para comprovar o seu não envolvimento nos fatos tratados na ação n. 0010478-48.2016.4.02.5001, tendo que diligenciar junto ao local onde presta estágio probatório para comprovar suas alegações.*"

3. Após despacho determinando a descida dos autos para realização de instrução probatória e oitiva das testemunhas, a fim de se comprovar o alegado dano moral, a audiência foi realizada em 09/04/2019 apenas com o depoimento pessoal do autor, pois "*a parte autora informa que abre mão da oitiva das testemunhas, tendo em vista a dificuldade das testemunhas em comparecerem a audiência em virtude de residência em outro Estado e compatibilidade de horário com o trabalho*".

VOTO

4. Pois bem, acerca da matéria tratada, observo que o dano moral é conceituado por Caio Mário (in Responsabilidade Civil, 8ª ed, 1988, p.54) como "*sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária e abrange todo o atentado à sua segurança e tranqüilidade, ao seu amor-próprio estético, à integridade de sua inteligência, à suas afeições, etc*..", possuindo como requisitos, para sua configuração, a comprovação do ato ilícito, a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre o ato e o dano.

5. No caso, compulsados os autos e diante da situação narrada, verifica-se que não há comprovação de dano sofrido pela parte, pois a mera presença da parte no pólo passivo de ação possessória não pode ser ato considerado, por si só, circunstância ensejadora de indenização por dano moral. Isso porque, do outro lado, ao propor a demanda a UFES está a exercer o direito de ação, previsto constitucionalmente, e o fato de incluir o autor no pólo passivo, bem como reconhecer sua ilegitimidade posteriormente, não constituem atitudes capazes de gerar responsabilidade civil para com a parte, tendo em vista o pleno exercício do direito de ação.

6. Por oportuno, observo que figurar no pólo passivo de ação possessória não significa pré atribuição de culpa ao autor, havendo, tão somente, demanda judicial a fim de se apurar os atos narrados na inicial, com a consequente aplicação das normas jurídicas pertinentes.

7. Assim, entendo que a alegação do autor de que sofreu constrangimentos perante a família e colegas de trabalho não são suficientes para ensejar a condenação da ré ao pagamento de indenização moral, primeiro porque tal narrativa não restou devidamente comprovada nos autos (tendo em vista ausência de testemunhas), segundo porque como dito acima, a mera inclusão de nome em pólo passivo de ação judicial não gera, por si só, dever de indenizar. Por fim, observo que os fatos narrados na inicial trazem não mais que aborrecimentos, que variam de acordo com a suscetibilidade de cada pessoa.

8. Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 12, da Lei n o. 1060/50, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Por estes fundamentos, voto por negar provimento ao recurso, nos termos supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173612v3** e do código CRC **f76c596a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0021906-40.2017.4.02.5050 **500000173612 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 139
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0021906-40.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: WANDERSON MENDES SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217074v2** e do código CRC **468943b2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0021906-40.2017.4.02.5050 **500000217074 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 140

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5003594-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ECT-EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS (RÉU)

RECORRIDO: SEBASTIAO DE MATOS BARBOZA (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação ajuizada por SEBASTIÃO DE MATOS BARBOZA visando a condenação dos CORREIOS ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em virtude de ausência de entrega de encomenda adquirida pela internet. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, negando a indenização material e condenando a ré ao pagamento de R$ 1.500,00 a título de dano moral. Recorreu os CORREIOS alegando ausência do alegado dano moral, bem como, eventualmente, modificação dos consectários fixados na sentença.

2. O autor alegou que adquiriu um paralama de automóvel pela internet, com entrega através do CORREIOS, afirmando que o objeto não foi entregue em sua residência e que, conforme narrativa da inicial, a empresa ré forneceu uma série de informações incoerentes acerca do motivo da não entrega do objeto, bem como sobre a devolução da mercadoria ao remetente.

VOTO

3. Compulsados os autos, verifica-se no EVENTO 1, DOC 2, que a trajetória do objeto adquirido pelo autor foi o seguinte:

dia 20/032018 – objeto postado;

(...)

dia 0404/2018 – objeto saiu para entrega ao destinatário;

dia 04/04/2018 - a entrega não pode ser efetuada - endereço incorreto. objeto em devolução ao remetente;

dia 09/04/2018 – objeto encaminhado. da unidade de tratamento em CAJAMAR/SP para unidade de tratamento em Palhoça/SC;

(...)

4. Observa-se falha na prestação do serviço dos CORREIOS, tendo em vista que de acordo com as regras da entrega domiciliar, antes de retornar ao remetente o objeto postado deve ficar disponível para a retirada do destinatário, em agência dos CORREIOS, pelo prazo de 07 dias. Tal informação encontra-se disponível no site dos CORREIOS, na página eletrônica **http://www.correios.com.br/a-a-z/entrega-domiciliar**.

5. Deste modo, detectada a falha e como as empresas públicas prestadoras de serviços públicos submetem-se ao regime de responsabilidade civil objetiva, previsto no art. 14 do CDC e no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, entendo devida a indenização por dano moral ao cliente que, no caso específico dos autos, não conseguiu obter a mercadoria adquirida em virtude do equívoco cometido pela ré. Neste sentido, trago à colação julgados dos TRFs:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. ECT. ***CORRESPONDÊNCIA. ATRASO SEDEX. DANOS MORAIS.*** *1. O pagamento de danos materiais pelo comprovado extravio de correspondência é consectário lógico expressamente previsto no contrato de prestação de serviços celebrado com a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. E o valor pago a esse título somente excederá a mencionada cláusula contratual quando o cliente houver declarado o seu conteúdo - o que não ocorreu na hipótese dos autos.* ***2. No que toca aos danos morais, os parâmetros para a condenação obedecem ao princípio da razoabilidade e ao critério da proporcionalidade entre a conduta do ente público e o abalo moral causado ao particular. Na hipótese dos autos, sequer há comprovação, por exemplo, da imprescindibilidade dos documentos em análise para a efetivação da matrícula do autor tampouco da possibilidade ou não de postergação do correspondente prazo. 3. Em casos tais, o entendimento deste Regional é de que o valor cabível são R$ 2.000,00 (dois mil reais). Precedentes****. (TRF-1, AC 00038208020064014000, SEXTA TURMA, Publicação 02/10/2015 e-DJF1, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES);*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CORREIOS. SEDEX. ATRASO NA ENTREGA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. DANOS MORAIS IN RE IPSA. NÃO COMPROVAÇÃO DE LUCROS CESSANTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Consolidado o entendimento de que a contratação de serviços postais, oferecidos pela ECT, por meio de tarifa especial, com rastreio de postagem pelo remetente, revela verdadeira relação de consumo, devendo a fornecedora responder objetivamente pelos danos materiais e morais (presumido), decorrentes de falha na prestação do serviço, quando não comprovada a efetiva e regular entrega ao destinatário, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal. ***2. Na espécie, a apelante encaminhou correspondência, na modalidade SEDEX, a fim de obter a entrega no dia seguinte, o que não ocorreu, de modo que, contratado o serviço postal na modalidade e prazo escolhidos, se o serviço foi fornecido em discordância com o oferecido, evidencia-se falha na respectiva prestação, conduta capaz de gerar dano indenizável. 3. Em se tratando de dano moral, em circunstâncias que tais, firme é a jurisprudência em reconhecer o dano in re ipsa, que se presume em face do fato narrado e da natureza da relação jurídica, autorizando o reconhecimento do direito à indenização.*** *4. Atento às circunstâncias do caso concreto, a natureza do dano, sua extensão, condições das partes, com aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, vedação ao enriquecimento indevido e necessidade de que a condenação sirva de desestímulo à reiteração da conduta gravosa, a indenização por dano moral deve ser arbitrada, não em vinte salários-mínimos como requerido na inicial, pois tal montante seria excessivo, mas em R$ 3.000,00 (três mil reais), valor que se revela suficiente para atingir os propósitos inerentes à condenação de tal espécie, e atender às circunstâncias do caso concreto. 5. Por outro lado, a apelante não comprovou a habitualidade de ganho do valor estimado, cuja perda se requer e nem eventual suspensão provisória de suas atividades em decorrência dos fatos narrados, o que inviabiliza, assim, o reconhecimento do pedido de lucros cessantes. 6. Em face do resultado adotado e considerando que a hipótese é de decaimento mínimo da apelante, nos termos do parágrafo único do artigo 86 do CPC/2015, deve a ECT assumir o pagamento das verbas de sucumbência, que se fixa em 10% sobre o valor da condenação, à luz dos critérios e da equidade prevista no artigo 85, § 2º e § 3º, inciso I, do CPC. 7. Apelação parcialmente provida. (TRF3, AC 00015977520164036126 SP, TERCEIRA TURMA, Publicação e-DJF3 25/09/2017, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA).*

6. Quanto ao valor arbitrado, observo que na fixação da indenização extrapatrimonial, que tem natureza reparatória e punitiva, deve-se levar em conta a situação específica dos autos observando-se os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, convindo anotar entendimento adotado pela jurisprudência do E. STJ no julgamento do RESP 418.502/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 30/09/2002 "*o quantum a ser fixado na ação por indenização por danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo calcado nos cânones da exemplariedade e solidariedade sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, devendo, por isso, levar em consideração a capacidade econômica do réu, tornando a condenação exemplar e suportável*".

7. Deste modo, atento ao bom senso e à razoabilidade e considerando que a indenização se por um lado não pode dar causa a enriquecimento ilícito da vítima, por outro deve servir a propósitos preventivos e de desincentivo à reincidência por parte da requerida, convindo anotar que no caso dos autos não houve comprovação de danos morais outros além daqueles intrínsecos ao fato narrado, mantenho o valor arbitrado na sentença, patamar que atente aos objetivos acima delineados.

8. Quanto aos consectários, o recurso merece parcial provimento. Com efeito, acerca da matéria assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

9. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não se parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

10. Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR.

11. Quanto ao pedido de modificação dos índices de juros de mora, o recurso merece prosperar, tendo em vista que restou assentado no julgamento do RE 870.947/SE que "*quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09".*

12. Os juros de mora devem incidir a partir da citação inicial, nos termos do disposto no art. 405 do CC/02: "*Contam-se os juros de mora desde a citação inicial*."

13. Por fim, ainda que pendente de trânsito em julgado o RE 870.947/SE, bem como eventual modulação de seus efeitos, ressalto que trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

14. Custas *ex lege*. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

Por estes fundamentos, voto por dar parcial provimento ao recurso dos CORREIOS para fixar os juros de mora consoante critérios estipulados no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir da data da citação, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000169714v4** e do código CRC **a378863e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5003594-44.2018.4.02.5001 **500000169714 .V4 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 140
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003594-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ECT-EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS (RÉU)

RECORRIDO: SEBASTIAO DE MATOS BARBOZA (AUTOR)
ADVOGADO: RODRIGO JOSÉ NOGUEIRA BARBOZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso dos CORREIOS para fixar os juros de mora consoante critérios estipulados no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir da data da citação, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217014v2** e do código CRC **1f42bc46**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 141

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001126-10.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: MATUZALEM GONCALVES BREMENKAMP (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pela União em face de sentença que declarou a inexistência de relação jurídica tributária da parte autora – empregada da Petrobrás - pelo pagamento do imposto de renda pessoa física incidente sobre as verbas percebidas a título de auxílio-almoço, bem como a condenou a restituir à parte autora, respeitada a prescrição qüinqüenal, os valores indevidamente descontados a esse título.

2. A UNIÃO interpôs recurso aduzindo, em síntese, a incidência do princípio da universalidade, argumentando que não basta a simples indicação de suposta natureza indenizatória para afastar a incidência de imposto de renda. Aduz, ainda, que o STJ já decidiu que para que eventuais verbas recebidas sejam consideradas ou não indenizatórias, o que deve ser aferido para efeito de tributação é se houve, ou não, acréscimo patrimonial do contribuinte.

VOTO

3. Acerca da matéria, observo que em sessão realizada no dia 25/10/2017 a TNU julgou o PEDILEF 01235053020154025167 e entendeu, por maioria, que "o auxílio almoço ou auxílio alimentação pago em pecúnia a empregado celetista possui natureza remuneratória, estando sujeito, portanto, à incidência do Imposto sobre a Renda".

4. Por oportuno, trago à colação trecho do voto do Relator, Juiz Federal Fernando Moreira Gonçalves:

"No caso concreto, o auxílio em questão é recebido em pecúnia, razão pela qual a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça abaixo transcrita entende tratar-se de verba de natureza eminentemente remuneratória, incidindo sobre ela o imposto de renda, nos termos do art. 43, do CTN.

Ressalto que não se trata da isenção prevista no § 1° do art. 22 da Lei Federal n° 8.460/92, incluído pela Lei n° 9.257/97, que trata do auxílio-alimentação pago no âmbito do serviço público, nos seguintes termos:

"§1º. A concessão do auxílio-alimentação será feita em pecúnia e terá caráter indenizatório."

Essa hipótese, ressalte-se, é restrita aos servidores públicos federais civis ativos da Administração Pública Federal, direta, autárquica e fundacional.

Ademais, a própria CLT dispõe expressamente que a alimentação faz parte do salário, tendo, assim, natureza eminentemente remuneratória. Nesse sentido:

"Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado".

Sobre a natureza jurídica do auxílio-alimentação pago em pecúnia, destaco os seguintes precedentes do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS E AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o salário maternidade têm natureza salarial, devendo sobre eles incidir a contribuição previdenciária.Nos termos da jurisprudência desta Corte, em razão de possuírem natureza salarial, incide contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de salário maternidade, férias gozadas e auxílio-alimentação pago em

pecúnia. Precedentes: EDcl no AREsp 716.033/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 03/12/2015; AgRg no REsp 1502272/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, Primeira Turma, DJe 18/08/2015; REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min.MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 28.09.2010; AgRg no REsp 1549632/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 13/11/2015. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifos não originais) (AgRg no REsp 1572191/RS. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relator: Ministro Sérgio Kukina. DJe 09/03/2016).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. 2. Entretanto, quando pago habitualmente e em pecúnia, a verba está sujeita a referida contribuição. Precedentes: REsp 1196748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/09/2010; AgRg no AREsp 5810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/06/2011; AgRg no Ag 1392454/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 25/11/2011; AgRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/5/2014. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 1493587. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relator: Ministro Benedito Gonçalves. DJE: 23/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. TRIBUTÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente,não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A orientação da Corte Especial do STJ é no sentido de que, em Execução contra a Fazenda Pública, é possível a expedição de precatório referente à parcela incontroversa do crédito, ou seja, em relação ao montante do valor executado que não foi objeto de Embargos à Execução. 3.Cumpre registrar que, no âmbito federal, a orientação do STJ foi consolidada na Súmula 31/AGU, in verbis: "É cabível a expedição de precatório referente a parcela incontroversa, em sede de execução ajuizada em face da Fazenda Pública." 4. O abono de permanência é indubitavelmente vantagem pecuniária permanente, pois essa contraprestação se incorpora ao patrimônio jurídico do servidor de forma irreversível ao ocorrer a reunião das condições para a aposentadoria. Não é, portanto, possível atribuir eventualidade ao pagamento da citada vantagem, pois somente com o implemento da aposentadoria ele cessará. 5. O STJ, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, já se manifestou sobre a natureza jurídica do abono de permanência para fins tributários, de forma a assentar o seu caráter remuneratório. 6. O mesmo se diga em relação ao auxílio-alimentação, porquanto o Superior Tribunal de Justiça entende que tal verba, quando paga em dinheiro, possui natureza remuneratória. 7. Recurso Especial desprovido. (grifos não originais) (REsp 1607418 / RS. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Ministro Herman Benjamin. DJe 12/09/2016)

Por fim, vale destacar que a Justiça do Trabalho pacificou entendimento no sentido de que o vale-alimentação tem natureza salarial, conforme o enunciado da Súmula nº 241 do TST, "in verbis":

"O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais".

Assim sendo, entendo como de rigor a incidência de imposto de renda sobre a verba paga em pecúnia a título de auxílio-almoço ou auxílio-alimentação a empregado celetista."

5. Assim, em virtude da nova orientação firmada em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, modifico meu posicionamento anteriormente adotado para, de acordo com o novo precedente da TNU, julgar improcedente a ação.

6. Sem custas e sem honorários (art. 55 da Lei 9.099/1995).

Por estes fundamentos, voto por dar provimento ao recurso e julgar improcedente a ação, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000168469v2** e do código CRC **fec16953**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

5001126-10.2018.4.02.5001 **500000168469 .V2 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 141
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001126-10.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: MATUZALEM GONCALVES BREMENKAMP (AUTOR)
ADVOGADO: JURANDY SEVERO DE BARROS JUNIOR

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso e julgar improcedente a ação, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217016v2** e do código CRC **8380f7bc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:8

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 142

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014174-36.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: WILSON ALVES DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: Trata-se de demanda repetitiva nesta seara, com as seguintes características: pretende a condenação do réu a aplicar o índice IRSM aos salários-de-contribuição anteriores à competência de março de 1994 e, consequentemente, revisar o valor da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Sentença: julgou improcedente o pleito, em razão da ocorrência da decadência, dado que o benefício foi concedido há mais de dez anos do ajuizamento da demanda.

Razões do recorrente: diz que, não há que se falar em decadência no presente caso, dado que há determinação legal para a revisão administrativa do benefício (MP nº 201/2004, convertida na Lei10.999/2004), o que, inclusive, foi amparado por norma administrativa do próprio réu (Art. 441. § 2º da Instrução Normativa INSS/PRES 45), razão pela qual deve ser afastada a aplicação daquele prazo fatal.

VOTO

Sobre o tema em si - reajuste do índice IRSM de fevereiro de 1994 -, este é devido àqueles segurados/beneficiários cujos benefícios foram concedidos após 01/03/1994 e que possuam, dentro de seu período básico de cálculo, ao menos um salário-de-contribuição anterior a março de 1994.

Essa questão já está mais do que pacificada junto à jurisprudência do Egrégio STJ e, inclusive, consta do Enunciado nº 24 das Turmas Recursais do Rio de Janeiro que "É devida a correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, com base no IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, da ordem de 39,67%, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça".

Quanto à prejudicial de mérito, aqui debatida, de forma geral, o prazo decadencial sempre foi observado para revisões da RMI que ultrapassam os dez anos da concessão, como seria no presente caso, conforme definido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 626.489, em 16/10/2013 e em sede de repercussão geral, quando então aplicou a decadência de 10 (dez) anos para a revisão de benefícios concedidos antes de 1997. Decidiu a Corte que se aplica o lapso decadencial de 10 (dez) anos para o pleito revisional, a contar da vigência da Medida Provisória 1.523-9/97, aos benefícios concedidos antes dela. Afastou-se eventual inconstitucionalidade na criação, por lei, de prazo decadencial razoável para o questionamento de benefícios já reconhecidos.

Considerou o Supremo que o Estado, ao sopesar justiça e segurança jurídica, procurou impedir que situações geradoras de instabilidade social e litígios pudessem se eternizar. Asseverou-se que o lapso de 10 (dez) anos seria razoável, inclusive porque também adotado quanto a eventuais previsões revisionais por parte da Administração.

Analisou-se que o termo inicial da contagem do prazo decadencial em relação aos benefícios originariamente concedidos antes da entrada em vigor da Medida Provisória 1.523/97 seria o momento de vigência da nova lei. Evidenciou-se que, se antes da modificação normativa podia o segurado promover, a qualquer tempo, o pedido revisional, a norma superveniente não poderia incidir sobre tempo passado, de modo a impedir a revisão, mas estaria apta a incidir sobre tempo futuro, a contar de sua vigência.

No caso, portanto, de se dizer que o debate sobre o tema da decadência, pura e simples, com o prisma de sua inaplicabilidade para os benefícios concedidos anteriormente a Medida Provisória nº 1.523/97, já foi julgado no RE nº 626.489, logo, sem razão sua não aplicação.

Portanto, se o que se busca é corrigir um cálculo dito equivocado em sua origem, por certo houve sua análise no âmbito administrativo e a partir do alegado vício caberia a competente reclamação administrativa/judicial. Como dito, a legislação regente é aquela do ato da concessão do benefício, e tendo ela sido violada, inicia-se o prazo decenal de decadência. Portanto

não há direito adquirido a sua não observância.

No entanto, no caso em apreço, a necessária revisão do IRSM fevereiro de 1994 restou reconhecida na via administrativa, inclusive a partir de determinação legal, seguida de instrução normativa acerca, até mesmo, da não observância do prazo decadencial e a efetivação da revisão, independentemente da data da concessão do benefício.

A jurisprudência, inclusive, vem afastando a contagem do prazo decadencial em diversas revisões conhecidas, que também foram objeto de reconhecimento administrativo, como do art. 29, II, OTN e Teto, bem como também do IRSM/94:

> *PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO À REVISÃO RECONHECIDO NA LEI 10.999/2004. NÃO CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA NA HIPÓTESE DE REVISÃO PREVISTA EM LEI. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. No período compreendido em janeiro/1993 e fevereiro/1994, os salários de contribuição foram corrigidos pela variação do IRSM para fins de apuração do valor do salário de benefício. 2. Em março de 1994, com a entrada do Plano Real, o índice de atualização passou a ser a URV, a teor do que dispôs a Lei 8.880/1994. Ocorre que no momento de conversão dos salários de benefício em URV não se aplicou a inflação verificada no mês de fevereiro de 1994, que alcançou o índice de 39,67%. 3. Reconhecendo tal situação, em 2004, foi editada MP 201/2004, posteriormente convertida na Lei 10.999/2004, garantindo a inclusão do percentual de 39,67% (correspondente à variação do IRSM de fevereiro de 1994) na atualização monetária dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integrem o PBC. 4. A revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, nos termos acima expostos, deve ser realizada, como se verifica, por força de expressa disposição legal, impondo um comportamento positivo à Administração Pública, quanto à revisão do ato administrativo com vistas a atender esse direito fundamental. 5. Nesse contexto, a ação revisional em tela não busca propriamente o reconhecimento da ilegalidade do ato de concessão do benefício, mas, antes, fazer atuar a lei reconhecedora da violação do direito previdenciário e da necessária revisão do ato administrativo. 6. Não se cuida de típica ação revisional que teria como condição a iniciativa do interessado, e, sim, de revisão reconhecida em expressa determinação legal, não sendo admissível atribuir a inércia ao particular, quando a omissão é da Administração. 7. Forçoso destacar que a Autarquia Previdenciária em sua IN 45/2010, reconhecia expressamente que as revisões determinadas em dispositivos legais, ainda que decorridos mais de 10 anos da data em que deveriam ter sido pagas, deveriam ser processadas, observandose somente a prescrição quinquenal. 8. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (STJ - REsp: 1612127 RS 2016/0176458-2, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 06/04/2017, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2017)*

A TNU, por sua vez, firmou entendimento que o prazo decadencial – para a revisão específica -, passou a contar da MP nº 201 (26/7/2004) para aqueles benefícios que não foram revisados administrativamente, conforme determinação legal ou mesmo norma interna:

*VOTO-EMENTA PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO COM A INCLUSÃO DO ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94. RECONHECIMENTO DO DIREITO PELA LEI 10.999/2004. REINÍCIO DO PRAZO DECADENCIAL A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Trata-se de incidente de uniformização, suscitado pelo ente público, pretendendo a reforma de acórdão oriundo de Turma Recursal que, mantendo a sentença, entendeu pela não aplicação, no presente caso, do prazo decadencial do direito de revisar benefício a partir da atualização monetária dos salariosde-contribuição com a inclusão do índice do IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, uma vez que esse direito foi expressamente reconhecido aos segurados pelo Poder Executivo. 2. O acórdão recorrido, no ponto em que é atacado pelo presente recurso, após examinar os documentos apresentados nos autos, concluiu nos seguintes termos: "Ressalva deve ser feita em relação aos pedidos revisionais da RMI quando já determinada anteriormente a revisão administrativa do benefício previdenciário por expresso reconhecimento de ilegalidade da administração. Afinal, nestes casos, tem ela o dever legal de assim proceder de ofício, independentemente do requerimento do segurado, já que se trata de ato administrativo vinculado à lei. A manutenção eterna da reconhecida ilegalidade administrativa, em benefício prestacional com nítido caráter alimentar, destinado à preservação das condições mínimas existenciais do indivíduo e diretamente vinculado à idéia de dignidade da pessoa humana, não se coaduna com o sistema constitucional pátrio. Por tais motivos, excetuam-se da regra acima posta os pedidos de revisão referentes, por exemplo, à incidência do artigo 144 e 145 da Lei 8213/91, do IRSM de fevereiro/1994, do artigo 29, II, da Lei 8213/91 e do artigo 3º, da Lei 9.876/99 e da revisão determinada pela Súmula 02 do TRF4, matéria que foi objeto inclusive de ação civil pública." 3. O ente público sustenta o cabimento do pedido de uniformização, por entender que o acórdão recorrido está em confronto com a jurisprudência do STJ, segundo a qual "O art. 103 da Lei de Benefícios, ao dispor sobre o prazo decadencial, o fez de forma abrangente, não se limitando apenas à revisão de benefício, mas, sim, fixando prazo para todo e qualquer direito ou ação no sentido de alterar o ato de concessão do benefício, o que inclui o direito de renunciar à aposentadoria." (AgRg. no REsp. n.º 1.271.728, relatora a Ministra Maria Thereza Assis Moura, julgado no dia 23/10/2012) ***** A parte recorrente também citou como paradigmas o AgRg. no REsp. n.º 1.298.511 e o AgRg. no REsp. n.º 1.308.683, ambos relatados pelo Ministro Herman Benjamin, sendo que deste último destaca-se o seguinte trecho: "O comando legal estipula como suporte fático-jurídico de incidência do prazo decadencial todo e qualquer direito ou ação para a revisão do ato de concessão. 4. O alcance é amplo e não abrange apenas revisão de cálculo do benefício, mas atinge o próprio ato de concessão e, sob a imposição da expressão "qualquer direito", envolve o direito à renúncia do benefício". 4. A Lei nº 10.259/2001 prevê o incidente de uniformização quando "houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei" (art. 14, caput). Caberá à TNU o exame de pedido de uniformização que envolva "divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ" (art. 14, § 4º). 5. Todavia, nos termos da Questão de Ordem n.º 13, "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido". 6. Nos mesmos termos da atual jurisprudência do STJ (TEMA 544), o prazo decadencial, instituído pela MP n.º 1.523-9, de 27/06/1997, aplica-se aos benefícios concedidos ou com DIB anterior (REsp. n.º 1.326.114/SC, relator o ministro Herman Benjamin, julgado em 13/05/2013). No referido julgado, com relação à tese firmada, restou assentado: "Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)." 7. Da mesma forma, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o*

entendimento – com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios – de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)." (REsp. n.º 1.303.988, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 21.3.2012). (grifei). 8. No mesmo sentido, decidiu o STF (RE n.º 626.489), sob repercussão geral: "O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". 9. Todavia, especificamente para os casos abrangidos pela MP n.º 201/2004, convertida na Lei n.º 10.999/2004, a TNU entendeu, em julgado representativo de controvérsia, ser o caso de não incidência do prazo decadencial, em razão do reconhecimento expresso do direito, por parte do Estado: "Especificamente sobre o tema em exame, a jurisprudência mais recente do STJ vem se orientando no sentido de que, a MP nº 201, de 23/07/2004, posteriormente convertida na Lei nº 10.999/2004 – que determinou a recomposição do prejuízo relativo à incidência do IRSM de fevereiro/1994 sobre os salários de contribuição – constituiu uma nova oportunidade de revisão para os segurados, cujo prazo é contado a partir do reconhecimento do direito por meio da Lei nº 10.999, de 15/12/2004, que autorizou a referida revisão. [...] Na hipótese dos autos, a parte-autora requer a revisão da renda mensal inicial do seu auxílio-doença, com a atualização dos salários de contribuição do benefício originário anteriores a 01.03.1994 pela variação integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), com os consequentes reflexos em sua aposentadoria por invalidez. 15. No entanto, ao contrário do que entendeu a Turma Recursal de origem, não incide a decadência na hipótese em apreço. A Lei 10.999/2004 autorizou a revisão da RMI dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro/94, recalculando-se o salário-de-benefício com a inclusão, na correção monetária dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, do percentual de 39,67%, referente ao índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM. Assim, em razão do reconhecimento legiferante do direito dos segurados à revisão postulada, a contagem do prazo decadencial passou a ter início a partir da data da entrada em vigor da Lei 10.999/2004 e, por conseguinte, não há que se falar em decadência na espécie. [...] ***Forte em tais considerações, proponho a fixação de tese, neste representativo de controvérsia, no sentido de que o início do prazo de decadência para revisar, com base no IRSM do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), a RMI dos benefícios cujos segurados não fizeram acordo nos termos da Lei 10.999/2004, é a data da publicação da Medida Provisória 201, ou seja, 26/7/2004."*** *(PEDILEF N.º 50035196220144047208, relator o Juiz Federal Daniel Machado da Rocha, julgado no dia 12/05/2016) 7. A hipótese dos autos, portanto, é de não conhecimento do incidente. (PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 50205036720134047108, JUIZ FEDERAL BIANOR ARRUDA BEZERRA, DJE 30/10/2017.)*

Por outro lado, ainda que ultrapassado esse momento, mesmo assim a demanda não subsistiria.

É que, no mérito, como já dito, deve ser revisada a renda mensal inicial de todos os benefícios previdenciários concedidos a partir de 1º/03/94, em cujo período de cálculo tenham sido computados salários-de-contribuição referentes a competências anteriores a março/94, principalmente fevereiro de 1994. A redação original do art. 29, caput, da Lei nº 8.213/91 determinava o seguinte:

> *Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

No caso dos autos, a despeito de constar na memória de cálculo da RMI do benefício a competência fevereiro de 1994 e/ou anteriores, tal foi desconsiderada no cálculo (ev1, doc3), pelo que não faz jus à aplicação do IRSM conforme pleiteado na inicial. Isso porque, conforme ev30, a aposentadoria por tempo de contribuição em destaque foi precedida de auxílio-doença concedido em 01/03/1993, logo, somente os salários de contribuição anteriores a tal marco foram utilizados para cálculo do benefício por incapacidade, a importar que a competência de fevereiro de 1994 se tratou de parcela de benefício e não salário de contribuição utilizado para a aposentadoria aqui discutida.

Explica-se, de acordo com o art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 original, "se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal (...)". Então, para o cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi considerado como salários-de-contribuição o salário-de-benefício do auxílio-doença. E o salário-de-benefício do auxílio-doença, por sua vez, tendo em vista a respectiva DIB, certamente se baseou em salários-de-contribuição anteriores a sua DIB, ou seja, anteriores a março de 1994.

Por fim, o evento 30 também demonstra que a revisão administrativa que a parte autora faria jus, teoricamente, não se confirma em razão de suas características.

Portanto, em razão da decadência – ajuizamento da demanda mais de 10 anos desde 26/7/2004 -, bem como seu benefício ser precedido de auxílio-doença calculado em período anterior a março de 1994, não faz jus à revisão pretendida.

Nessas condições, conheço do recurso e a ele nego provimento, com a fundamentação supra.

Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer do recurso e a ele negar provimento, com a fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000176056v2** e do código CRC **a105f74b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:11

5014174-36.2018.4.02.5001 **500000176056 .V2 JES10683© JES10683**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 142
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014174-36.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: WILSON ALVES DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: ANA PAULA D' ÁVILA PIZZAIA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e a ele negar provimento, com a fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216867v2** e do código CRC **2964add4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:11

5014174-36.2018.4.02.5001 **500000216867 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 143

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5014178-73.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ADELQUE JOAO ZACHE (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: Trata-se de demanda repetitiva nesta seara, com as seguintes características: pretende a condenação do réu a aplicar o índice IRSM aos salários-de-contribuição anteriores à competência de março de 1994 e, consequentemente, revisar o valor da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Sentença: julgou improcedente o pleito, em razão da ocorrência da decadência, dado que o benefício foi concedido há mais de dez anos do ajuizamento da demanda.

Razões do recorrente: diz que, não há que se falar em decadência no presente caso, pois há determinação legal para a revisão administrativa do benefício (MP nº 201/2004, convertida na Lei10.999/2004), o que, inclusive, foi amparado por norma administrativa do próprio réu (Art. 441. § 2º da Instrução Normativa INSS/PRES 45), razão pela qual deve ser afastada a aplicação daquele prazo fatal.

VOTO

Sobre o tema em si - reajuste do índice IRSM de fevereiro de 1994 -, este é devido àqueles segurados/beneficiários cujos benefícios foram concedidos após 01/03/1994 e que possuam, dentro de seu período básico de cálculo, ao menos um salário-de-contribuição anterior a março de 1994.

Essa questão já está mais do que pacificada junto à jurisprudência do Egrégio STJ e, inclusive, consta do Enunciado nº 24 das Turmas Recursais do Rio de Janeiro que "É devida a correção monetária de salários-de-contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, com base no IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, da ordem de 39,67%, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça".

Quanto à prejudicial de mérito, aqui debatida, de forma geral, o prazo decadencial sempre foi observado para revisões da RMI que ultrapassam os dez anos da concessão, como seria no presente caso, conforme definido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 626.489, em 16/10/2013 e em sede de repercussão geral, quando então aplicou a decadência de 10 (dez) anos para a revisão de benefícios concedidos antes de 1997. Decidiu a Corte que se aplica o lapso decadencial de 10 (dez) anos para o pleito revisional, a contar da vigência da Medida Provisória 1.523-9/97, aos benefícios concedidos antes dela. Afastou-se eventual inconstitucionalidade na criação, por lei, de prazo decadencial razoável para o questionamento de benefícios já reconhecidos.

Considerou o Supremo que o Estado, ao sopesar justiça e segurança jurídica, procurou impedir que situações geradoras de instabilidade social e litígios pudessem se eternizar. Asseverou-se que o lapso de 10 (dez) anos seria razoável, inclusive porque também adotado quanto a eventuais previsões revisionais por parte da Administração.

Analisou-se que o termo inicial da contagem do prazo decadencial em relação aos benefícios originariamente concedidos antes da entrada em vigor da Medida Provisória 1.523/97 seria o momento de vigência da nova lei. Evidenciou-se que, se antes da modificação normativa podia o segurado promover, a qualquer tempo, o pedido revisional, a norma superveniente não poderia incidir sobre tempo passado, de modo a impedir a revisão, mas estaria apta a incidir sobre tempo futuro, a contar de sua vigência.

No caso, portanto, de se dizer que o debate sobre o tema da decadência, pura e simples, com o prisma de sua inaplicabilidade para os benefícios concedidos anteriormente a Medida Provisória nº 1.523/97, já foi julgado no RE nº 626.489, logo, sem razão sua não aplicação.

Portanto, se o que se busca é corrigir um cálculo dito equivocado em sua origem, por certo houve sua análise no âmbito administrativo e a partir do alegado vício caberia a competente reclamação administrativa/judicial. Como dito, a legislação regente é aquela do ato da concessão do benefício, e tendo ela sido violada, inicia-se o prazo decenal de decadência. Portanto

não há direito adquirido a sua não observância.

No entanto, no caso em apreço, a necessária revisão do IRSM fevereiro de 1994 restou reconhecida na via administrativa, inclusive a partir de determinação legal, seguida de instrução normativa acerca, até mesmo, da não observância do prazo decadencial e a efetivação da revisão, independentemente da data da concessão do benefício.

A jurisprudência, inclusive, vem afastando a contagem do prazo decadencial em diversas revisões conhecidas, que também foram objeto de reconhecimento administrativo, como do art. 29, II, OTN e Teto, bem como também do IRSM/94:

> *RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DO IRMS DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO À REVISÃO RECONHECIDO NA LEI 10.999/2004. NÃO CONFIGURAÇÃO DA DECADÊNCIA NA HIPÓTESE DE REVISÃO PREVISTA EM LEI. ATO OMISSIVO DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. No período compreendido em janeiro/1993 e fevereiro/1994, os salários de contribuição foram corrigidos pela variação do IRSM para fins de apuração do valor do salário de benefício. 2. Em março de 1994, com a entrada do Plano Real, o índice de atualização passou a ser a URV, a teor do que dispôs a Lei 8.880/1994. Ocorre que no momento de conversão dos salários de benefício em URV não se aplicou a inflação verificada no mês de fevereiro de 1994, que alcançou o índice de 39,67%.* ***3. Reconhecendo tal situação, em 2004, foi editada MP 201/2004, posteriormente convertida na Lei 10.999/2004, garantindo a inclusão do percentual de 39,67% (correspondente à variação do IRSM de fevereiro de 1994) na atualização monetária dos salários de contribuição anteriores a março de 1994 que integrem o PBC.*** *4. A revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, nos termos acima expostos, deve ser realizada, como se verifica, por força de expressa disposição legal, impondo um comportamento positivo à Administração Pública, quanto à revisão do ato administrativo com vistas a atender esse direito fundamental. 5. Nesse contexto, a ação revisional em tela não busca propriamente o reconhecimento da ilegalidade do ato de concessão do benefício, mas, antes, fazer atuar a lei reconhecedora da violação do direito previdenciário e da necessária revisão do ato administrativo. 6. Não se cuida de típica ação revisional que teria como condição a iniciativa do interessado, e, sim, de revisão reconhecida em expressa determinação legal, não sendo admissível atribuir a inércia ao particular, quando a omissão é da Administração.* ***7. Forçoso destacar que a Autarquia Previdenciária em sua IN 45/2010, reconhecia expressamente que as revisões determinadas em dispositivos legais, ainda que decorridos mais de 10 anos da data em que deveriam ter sido pagas, deveriam ser processadas, observandose somente a prescrição quinquenal.*** *8. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (STJ - REsp: 1612127 RS 2016/0176458-2, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 06/04/2017, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2017)*

A TNU, por sua vez, firmou entendimento que o prazo decadencial – para a revisão específica -, passou a contar da MP nº 201 (26/7/2004) para aqueles benefícios que não foram revisados administrativamente, conforme determinação legal ou mesmo norma interna:

> VOTO-EMENTA PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO DECADENCIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO COM A INCLUSÃO DO ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94. RECONHECIMENTO DO

DIREITO PELA LEI 10.999/2004. REINÍCIO DO PRAZO DECADENCIAL A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Trata-se de incidente de uniformização, suscitado pelo ente público, pretendendo a reforma de acórdão oriundo de Turma Recursal que, mantendo a sentença, entendeu pela não aplicação, no presente caso, do prazo decadencial do direito de revisar benefício a partir da atualização monetária dos salariosde-contribuição com a inclusão do índice do IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, uma vez que esse direito foi expressamente reconhecido aos segurados pelo Poder Executivo. 2. O acórdão recorrido, no ponto em que é atacado pelo presente recurso, após examinar os documentos apresentados nos autos, concluiu nos seguintes termos: "Ressalva deve ser feita em relação aos pedidos revisionais da RMI quando já determinada anteriormente a revisão administrativa do benefício previdenciário por expresso reconhecimento de ilegalidade da administração. Afinal, nestes casos, tem ela o dever legal de assim proceder de ofício, independentemente do requerimento do segurado, já que se trata de ato administrativo vinculado à lei. A manutenção eterna da reconhecida ilegalidade administrativa, em benefício prestacional com nítido caráter alimentar, destinado à preservação das condições mínimas existenciais do indivíduo e diretamente vinculado à idéia de dignidade da pessoa humana, não se coaduna com o sistema constitucional pátrio. Por tais motivos, excetuam-se da regra acima posta os pedidos de revisão referentes, por exemplo, à incidência do artigo 144 e 145 da Lei 8213/91, do IRSM de fevereiro/1994, do artigo 29, II, da Lei 8213/91 e do artigo 3º, da Lei 9.876/99 e da revisão determinada pela Súmula 02 do TRF4, matéria que foi objeto inclusive de ação civil pública." 3. O ente público sustenta o cabimento do pedido de uniformização, por entender que o acórdão recorrido está em confronto com a jurisprudência do STJ, segundo a qual "O art. 103 da Lei de Benefícios, ao dispor sobre o prazo decadencial, o fez de forma abrangente, não se limitando apenas à revisão de benefício, mas, sim, fixando prazo para todo e qualquer direito ou ação no sentido de alterar o ato de concessão do benefício, o que inclui o direito de renunciar à aposentadoria." (AgRg. no REsp. n.º 1.271.728, relatora a Ministra Maria Thereza Assis Moura, julgado no dia 23/10/2012) ***** A parte recorrente também citou como paradigmas o AgRg. no REsp. n.º 1.298.511 e o AgRg. no REsp. n.º 1.308.683, ambos relatados pelo Ministro Herman Benjamin, sendo que deste último destaca-se o seguinte trecho: "O comando legal estipula como suporte fático-jurídico de incidência do prazo decadencial todo e qualquer direito ou ação para a revisão do ato de concessão. 4. O alcance é amplo e não abrange apenas revisão de cálculo do benefício, mas atinge o próprio ato de concessão e, sob a imposição da expressão "qualquer direito", envolve o direito à renúncia do benefício". 4. A Lei nº 10.259/2001 prevê o incidente de uniformização quando "houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei" (art. 14, caput). Caberá à TNU o exame de pedido de uniformização que envolva "divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ" (art. 14, § 4º). 5. Todavia, nos termos da Questão de Ordem n.º 13, "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido". 6. Nos mesmos termos da atual jurisprudência do STJ (TEMA 544), o prazo decadencial, instituído pela MP n.º 1.523-9, de 27/06/1997, aplica-se aos benefícios concedidos ou com DIB anterior (REsp. n.º 1.326.114/SC, relator o ministro Herman Benjamin, julgado em 13/05/2013). No referido julgado, com relação à tese firmada, restou assentado: "Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)." 7. Da mesma forma, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento – com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios – de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)." (REsp. n.º 1.303.988, relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 21.3.2012). (grifei). 8. No mesmo sentido, decidiu o STF (RE n.º 626.489), sob repercussão geral: "O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". 9. Todavia, especificamente para os casos abrangidos pela MP n.º 201/2004, convertida na Lei n.º 10.999/2004, a TNU entendeu, em julgado representativo de controvérsia, ser o caso de não incidência do prazo decadencial, em razão do reconhecimento expresso do direito, por parte do Estado: "Especificamente sobre o tema em exame, a jurisprudência mais recente do STJ vem se orientando no sentido de que, a MP nº 201, de 23/07/2004, posteriormente convertida na Lei nº 10.999/2004 – que determinou a recomposição do prejuízo relativo à incidência do IRSM de fevereiro/1994 sobre os salários de contribuição – constituiu uma nova oportunidade de revisão para os segurados, cujo prazo é contado a partir do reconhecimento do direito por meio da Lei nº 10.999, de 15/12/2004, que autorizou a referida revisão. [...] Na hipótese dos autos, a parte-autora requer a revisão da renda mensal inicial do seu auxílio-doença, com a atualização dos salários de contribuição do benefício originário anteriores a 01.03.1994 pela variação integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), com os consequentes reflexos em sua aposentadoria por invalidez. 15. No entanto, ao contrário do que entendeu a Turma Recursal de origem, não

incide a decadência na hipótese em apreço. **A Lei 10.999/2004 autorizou a revisão da RMI dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro/94, recalculando-se o salário-de-benefício com a inclusão, na correção monetária dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, do percentual de 39,67%, referente ao índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM. Assim, em razão do reconhecimento legiferante do direito dos segurados à revisão postulada, a contagem do prazo decadencial passou a ter início a partir da data da entrada em vigor da Lei 10.999/2004 e, por conseguinte, não há que se falar em decadência na espécie. [...] Forte em tais considerações, proponho a fixação de tese, neste representativo de controvérsia, no sentido de que o início do prazo de decadência para revisar, com base no IRSM do mês de fevereiro de 1994 (39,67%), a RMI dos benefícios cujos segurados não fizeram acordo nos termos da Lei 10.999/2004, é a data da publicação da Medida Provisória 201, ou seja, 26/7/2004."** (PEDILEF N.º 50035196220144047208, relator o Juiz Federal Daniel Machado da Rocha, julgado no dia 12/05/2016) 7. A hipótese dos autos, portanto, é de não conhecimento do incidente. (PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 50205036720134047108, JUIZ FEDERAL BIANOR ARRUDA BEZERRA, DJE 30/10/2017.)

Ultrapassado esse momento, ainda assim, a demanda não subsiste a outra preliminar de mérito, no caso, a falta de interesse de agir, dado justamente o reconhecimento administrativo do pleito e, com isso, a efetiva revisão do benefício já realizada na via administrativa, conforme trazido pelo INSS em sua contestação (ev4, doc2), o que sequer foi recorrido pela parte autora, tampouco impugnado.

Portanto, em razão da decadência – ajuizamento da demanda mais de 10 anos desde 26/7/2004 -, bem como seu benefício ja ter sido revisado administrativamente, não faz jus à revisão pretendida.

Nessas condições, conheço do recurso e a ele nego provimento, com a fundamentação supra.

Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer do recurso e a ele negar provimento, com a fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000174257v5** e do código CRC **9aa548c3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:11

5014178-73.2018.4.02.5001 **500000174257 .V5 JES10683© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 143
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014178-73.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ADELQUE JOAO ZACHE (AUTOR)
ADVOGADO: ANA PAULA D' ÁVILA PIZZAIA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e a ele negar provimento, com a fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216869v2** e do código CRC **754bc324**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:11

5014178-73.2018.4.02.5001 **500000216869 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 144

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000384-48.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MACIONIL ELIAS RUPF (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação visando a restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria, alegando a parte autora que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 21/12/1994, mas que, após a concessão do benefício permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo as respectivas contribuições previdenciárias.

2. Da sentença que julgou improcedente a demanda sob o fundamento de que o aposentado que continua exercendo atividade abrangida pelo Regime de Previdência Social é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando obrigado a recolher as contribuições devidas, recorreu a parte alegando que não há justificativa para o recolhimento de contribuição sobre a remuneração recebida pelos aposentados que voltam a trabalhar.

VOTO

3. Ao início, observo que a sentença julgou improcedente a demanda com os seguintes fundamentos:

"(...)

Em síntese, pretende o autor encampar a tese de que, em virtude de sua aposentação, tornar-se-ia indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário percebido quando do seu retorno à atividade laboral, tendo em vista a impossibilidade de auferir proveito decorrente das contribuições vertidas em favor da seguridade.

Entendo que o tema reclama a aplicação - inafastável - da norma contida no artigo 12, § 4º da Lei 8.212/1991, com redação dada pelo artigo 2º da Lei 9.032/1995, que passo a transcrever, in verbis:

Art. 12. (...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, que passa novamente a exercer atividade abrangida por esse Regime, assume a condição de segurado obrigatório e, como tal - compelido por força de lei - fica também responsável pelo custeio da seguridade social.

É que a Previdência Social, a teor do art. 195 da Carta da República, é regida pelo princípio da solidariedade. Isto significa que o financiamento da seguridade social fica ao encargo de toda a sociedade, de modo direto ou indireto, notadamente pelo recolhimento de contribuições que incidem sobre o salário do trabalhador.

Também a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se unânime (1ª e 2ª Turmas), no sentido da constitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade (AI 822.294-AgR/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 381.268-AgR/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE – RE 396.717-AgR/RS , Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, RE 396.020-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 372.506-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 364.224-AgR):

AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA. RETORNO À ATIVIDADE. A decisão agravada está em perfeita harmonia com o entendimento firmado por ambas as Turmas deste Tribunal, no sentido de que é exigível a contribuição previdenciária do aposentado que permanece em atividade ou a ela retorna após a inativação. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 422.357-AgR/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental improvido (RE 364.224-AgR, Rel. Min. Lewandowski).

Inexistindo, pois, qualquer correlação que vincule a obrigação de contribuir com a possibilidade/expectativa de auferir benefícios provenientes das contribuições vertidas em favor da seguridade social, tenho por constitucional a norma de regência, de sorte que afasto a possibilidade de repetição dos valores pleiteados. (...).”

4. Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observo que a questão encontra-se pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

5. Também a jurisprudência do E. STF é pacífica quanto ao tema, conforme ementas que trago a colação:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO – **EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO TRABALHADOR APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE (LEI Nº 8.212/91, ART. 12, § 4º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95) – CONSTITUCIONALIDADE – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL** – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. (RE-AgR 447923, Relator(a) CELSO DE MELLO, 2ª Turma, Sessão Virtual de 19 a 25.5.2017)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. **O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade**. **O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade.** Agravo regimental a que se nega provimento.* (*RE-AgR 430418 RE-AgR - Relator(a) ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJ 18.3.2014);*

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. ***II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes.*** *III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. ***A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios****". (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006).*

6. Com efeito, observo que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

7. Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que arbitro em 10% sobre o valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do art. 98 do NCPC, em virtude da gratuidade da justiça concedida nos autos.

Por estes fundamentos, voto por conhecer e negar provimento ao recurso, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186927v2** e do código CRC **af06af16**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000384-48.2019.4.02.5001 **500000186927 .V2 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 144
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000384-48.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MACIONIL ELIAS RUPF (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, devendo ser mantida integralmente a sentença recorrida, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216935v2** e do código CRC **9b62fd89**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:7

5000384-48.2019.4.02.5001 **500000216935 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 145

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008784-11.2018.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ALINE BARBOSA JESUS (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação ajuizada por **ALINE BARBOSA JESUS** em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, visando a condenação da ré em indenização material e moral, em virtude de pagamento efetuado por meio de boleto em casa lotérica da CEF, que não foi repassado ao credor pelo banco. A sentença julgou procedente apenas o pedido de condenação da CEF na restituição de R$ 116,00. Recorreu o a parte autora pleiteando a reforma da sentença com o julgamento de procedência do pedido de condenação em dano moral.

VOTO

2. A descrição dos fatos encontra-se narrada na sentença, evento 43:

"*No caso dos autos a autora narra a ocorrência de suposta falha na prestação de serviços pela CEF, pois teria pago um boleto cujo valor não teria sido repassado ao credor,(...)*

Aduz que realizou referido pagamento em uma Loteria da CEF (Ag 0172 – Term 057703), mas que teria sido informada pelo vendedor que este valor não teria sido repassado para ele.

Consta da fl. 12 o boleto com o respectivo comprovante de pagamento, do qual consta o código de barras de referido boleto, bem como a troca de mensagens como vendedor (fls. 13/20), na qual a autora é informada da ausência do repasse, documentos que não foram impugnados pela CEF."

3. Pois bem, sendo estes os fatos narrados, ao início, assevero que as instituições financeiras se submetem aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo E. STJ em 09/09/2004: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*. Por sua vez, o art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, dispondo sobre a responsabilidade pelo fato do serviço, prevê a responsabilidade objetiva a ser aplicada à instituição bancária, no caso de serviço prestado de forma defeituosa e quando a falha acarretar dano ao consumidor direto.

4. Por oportuno, segundo Maria Helena Diniz, a responsabilidade objetiva é aquela "*fundada no risco, sendo irrelevante a conduta culposa ou dolosa do causador do dano, uma vez que bastará a existência do nexo causal entre o prejuízo sofrido pela vitima e a ação do agente para que surja o dever de indenizar*." (Dicionário Jurídico. 3 edição. São Paulo. Saraiva, 2005). E ainda, a respeito da aplicação da responsabilidade objetiva às instituições bancárias, o E. STJ já se manifestou diversas vezes, como no REsp 1199782/PR, DJe 12/09/2011.

5. Quanto à produção de prova nos autos, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, que uma vez demonstrada a verossimilhança das alegações ou a hipossuficiência do consumidor, é possível a inversão do ônus da prova. Nessa linha de entendimento, imperioso o reconhecimento da hipossuficiência técnica do correntista/consumidor com a aplicação da inversão do ônus da prova, conforme entendimento pacificado no E. STJ, esposado no AgRg no Resp 906708/RO, DJe 30/05/2011.

6. No caso, a autora comprovou as fl. 12 do evento 1 que realizou o pagamento do boleto dentro da lotérica da CEF, no valor de R$ 116,00.

7. Quanto à matéria devolvida em recurso, entendo que restou comprovado a falha no serviço prestado pela lotérica da CEF, uma vez que o valor pago pela parte não foi repassado ao beneficiário do boleto e, sendo este o caso, está configurada a responsabilidade da CEF pela ausência de efetivo pagamento.

8. Assim, entendo que o pedido de indenização por dano moral deve ser julgado procedente, tendo em vista que a comprovação de falha na prestação do serviço bancário neste caso causa mais do que mero aborrecimento ao autor, que se vê cobrado duplamente por produto adquirido, pode passar a ser julgado como "mal pagador" no mercado, além de transtornos causados pela incerteza do paradeiro de seu dinheiro. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

RESPONSABILIDADE CIVIL DE BANCO INTERNET OPERAÇÕES FINANCEIRAS FRAUDE DANO MORAL Apelação. Código de Defesa do Consumidor. Possibilidade de inversao do ônus probatório. Fraude em operações financeiras realizadas na página do banco-réu na "Internet". Responsabilidade de natureza objetiva do banco, fundada no risco profissional. Ameaça de inscrição do nome dos autores no SERASA. Obrigação de restituição em dobro das quantias cobradas e pagas ilegalmente. Dano moral caracterizado. Dever de indenizar. Reforma parcial da sentença. Provimento do 1. Recurso. Provimento parcial do 2. Recurso." (TJRJ - AC 396/2005 - 6ª C. Cív. - Rel. Des. Siro Darlan De Oliveira - J. 26.04.2005);

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - FRAUDE - OPERAÇÕES BANCÁRIAS VIA INTERNET - RELAÇÃO DE CONSUMO - FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - DANOS MORAIS - CONFIGURAÇÃO - 'QUANTUM'. A responsabilidade do fornecedor, em decorrência de falha na prestação do serviço, é objetiva, nos exatos termos do art. 14 do CDC, bem como do art. 927, parágrafo único, do CC/2002. O valor da reparação não deve constituir enriquecimento sem causa, mas deverá ser desestímulo à repetição da conduta danosa. Recurso não provido. (1.0105.03.080070-7/001 (1) Relator: ROBERTO BORGES DE OLIVEIRA Data do Julgamento: 08/04/2008);

9. Acerca da fixação do valor devido a título de dano moral, que tem natureza reparatória e punitiva, deve-se levar em conta a situação específica dos autos observando-se os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, convindo anotar entendimento adotado pela jurisprudência do E. STJ no julgamento do RESP 418.502/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 30/09/2002 "*o quantum a ser fixado na ação por indenização por danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo calcado nos cânones da exemplariedade e solidariedade sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, devendo, por isso, levar em consideração a capacidade econômica do réu, tornando a condenação exemplar e suportável*".

10. Isto estabelecido, atento ao bom senso e à razoabilidade e considerando o descabimento de condenação em valores apenas simbólicos, já que a indenização deve servir também a propósitos preventivos e de desincentivo à reincidência por parte da requerida, e que por outro lado deve-se evitar o enriquecimento ilícito da vítima, convindo anotar que no caso específico dos autos não há notícia de danos morais outros além daqueles intrínsecos ao fato, fixo a indenização moral no valor de R$ 1.000,00 (um mil reais), patamar que atende aos objetivos acima delineados.

11. Sem custas. Deixo de condenar parte autora ao pagamento da verba honorária, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Por estes fundamentos, voto por dar parcial provimento ao recurso da parte autora para condenar a CEF ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R$ 1.000,00 (um mil reais), com juros desde a data da citação e correção desde o julgamento por esta C. Turma Recursal, tudo nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181272v3** e do código CRC **c5dca941**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

0008784-11.2018.4.02.5054 **500000181272 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 145
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008784-11.2018.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ALINE BARBOSA JESUS (AUTOR)
ADVOGADO: CRISLAYNE LUCHI BORTOLOMEO

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da parte autora para condenar a CEF ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R$ 1.000,00 (um mil reais), com juros desde a data da citação e correção desde o julgamento por esta C. Turma Recursal, tudo nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217012v2** e do código CRC **467ac65f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:5

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 146

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0012712-16.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOAO BENTO DE AQUINO E SOUZA NETO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos da inicial: julgou procedente o pedido de isenção de imposto de renda sobre proventos de aposentadoria complementar que recebe do Portus, tendo em vista que o autor é portador de doença grave; e julgou improcedente o pedido de isenção do IR sobre rendimentos retidos na fonte no ano- calendário 2009, por verificar que tais valores foram recebidos em virtude de reclamação trabalhista e que, embora já estivesse aposentado no momento do recebimento, a natureza dos rendimentos são provenientes do labor, se enquadrando na isenção prevista no art. 6º, XVI da Lei 7.731/88.

2. Requer o autor, em síntese, pronunciamento judicial acerca da restituição dos valores descontados da aposentadoria complementar que recebe do Portus, afirmando que o pedido de ressarcimento dos descontos indevidos é corolário da declaração de inexistência de relação jurídica tributária.

VOTO

3. Compulsados os autos, verifica-se que o pedido deduzido pela recorrente não foi formulado na inicial, motivo pelo qual não pode ser deferido nos autos. Com efeito, a postulação de reconhecimento de inexigibilidade de dívida tem natureza (declaratória) diversa do pleito de restituição de valores (obrigação da pagar), e deste modo, as alegações recursais não devem prosperar.

4. Sem condenação em custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que fixo em 10% sobre o valor da condenação, ficando a exigibilidade suspensa por cinco anos, nos termos do art. 98 do CPC, em virtude da gratuidade da justiça que ora concedo.

Voto por negar provimento ao recurso, mantendo-se a sentença prolatada.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000163323v3** e do código CRC **37ded6fe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

0012712-16.2017.4.02.5050 **500000163323 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 146
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0012712-16.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOAO BENTO DE AQUINO E SOUZA NETO (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN MAGESKI ALMEIDA
ADVOGADO: JOSE GERALDO NUNES FILHO
ADVOGADO: HUGO MIGUEL NUNES

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, mantendo-se a sentença prolatada, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217065v2** e do código CRC **8fd4d8fb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:6

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 147

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007764-59.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: HUMILDI FREIRE ROCHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo pela parte autora, em razão de acórdão proferido pela Turma Recursal.

Alega o embargante, em síntese, omissão no julgado referente à revisão de benefício previdenciário, uma vez que o acórdão negou aplicação imediata das EC 20 e 41 e entendeu pela ausência do direito para os benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal de 1988, tendo sido omisso, no entanto, quanto aos julgados do E. STF que permitem que benefícios concedidos antes da CF/1988 sejam revisados pelo teto.

VOTO

Os embargos de declaração, como sabemos, constituem recurso de motivação vinculada, cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos insertos no art. 48 da Lei nº 9.099/1995, com as alterações promovidas pelo novo CPC, quais sejam, os de obscuridade, contradição, omissão ou dúvida. No caso, pela leitura da arguição do embargante, verifica-se

que esse aponta a existência de omissão/contradição ou mesmo erro material no julgado.

Compulsados os autos, observa-se que os embargos não merecem prosperar. Isso porque todas as teses necessárias ao julgamento da causa foram devidamente analisadas na decisão colegiada e no mérito nenhum vício sanável nesta seara o modificaria. Há clara manifestaçãono Acórdão sobre o valor do benefício não limitado ao menor valor teto da época, logo, não há que se falar em omissão ou mesmo erro material.

Deste modo, o fato de o embargante apresentar julgados que caminharam pela procedência da ação, não significa sedimentação da jurisprudência, ao passo que, ainda que com alguma semelhança, o resultado se deu pelo caso concreto, em que há a comprovação efetiva da limitação ao teto.

Outrossim, e de forma geral, o fato de o acórdão guerreado não ter se manifestado expressamente sobre todos os elementos citados como causa e fundamento de sua pretensão ou mesmo da defesa não leva à conclusão de que foram ofendidos os arts. 48 da Lei nº 9.099/1995 ou mesmo os arts. 1.022 e seguintes do novo Código de Processo Civil, pois o julgador deve fundamentar sua decisão se restringindo aos argumentos/teses, artigos de lei e jurisprudência invocados, e não rebater tudo que mencionado, de tal sorte que a insatisfação quanto ao deslinde da causa não oportuniza a oposição de embargos de declaração, sem que se achem presentes os elementos constitutivos definidos pela Lei como causa eficiente de sua incidência.

Esclareço, ainda, que mesmo sendo inadmitidos ou mesmo rejeitados no mérito, os elementos suscitados nos embargos são suficientes para fins de pré-questionamento, nos termos do art. 1.025 do novo CPC.

Consigne-se, a via dos embargos declaratórios não deve ser utilizada para veiculação de mero inconformismo, cabendo, para isso, recurso próprio.

Voto por rejeitar os embargos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186973v3** e do código CRC **a46c4bf4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5007764-59.2018.4.02.5001 **500000186973 .V3 JES15140© JES7058**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 147
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007764-59.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: HUMILDI FREIRE ROCHA (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000216847v2** e do código CRC **5c74bf16**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5007764-59.2018.4.02.5001 **500000216847 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 148

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5006524-35.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: DENISE MARIA CHEBABE CARNELLI (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da sentença de que julgou procedente a ação condenando a ré a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre as parcelas da GEDR – Gratificação de Efetivo Desempenho em Regulação, bem como a restituição dos valores já incidentes sobre referida verba. Alega a recorrente, em síntese, constitucionalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre a referida gratificação (art. 195, §5º da CF), solidariedade do sistema previdenciário que permite a incidência de contribuição previdenciária sobre a aposentadoria dos aposentados, equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, bem como estudo de impacto fiscal que aponta um cenário de déficit no sistema previdenciário.

VOTO

2. Acerca da matéria, assevero que recentemente em 11/11/2018 o STF concluiu o julgamento do RE 593.068 (tema 163 de repercussão geral), sob a relatoria do Ministro Luis Roberto Barroso, e fixou a tese de que ""*Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como terço de férias, serviços extraordinários, adicional noturno e adicional de insalubridade*."

3. Apesar do RE 593.068 tratar especificamente da incidência da contribuição previdenciária do servidor público sobre o terço constitucional de férias, entendo que não há motivo de *discrimem* quanto às demais verbas não incorporáveis aos proventos de aposentadoria do servidor, como no caso dos autos, a GEDR.

4. Também sob esse aspecto, observo que o STJ, na oportunidade do julgamento do REsp 1.230.957/RS, em sede de recurso repetitivo, fixou o entendimento no sentido de que "*No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97*)".

5. Assim, diante do novo posicionamento do STF exposto no RE 593.068 (quanto aos servidores públicos), e da já conhecida posição do STJ no Resp 1.230.957/RS (quanto ao empregado), concluo que não há justo motivo para distinção no caso do autor, que recebe a gratificação GEDR - no que diz respeito à contribuição previdenciária sobre verba não incorporável, devendo, deste modo, ser mantida a sentença que reconheceu a natureza indenizatória da gratificação e que, consequentemente, não integra a base de cálculo da contribuição.

6. Também nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do TRF:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDORPÚBLICO. GDASST. GDSPT. LEI 11784/2008. VALOR NÃO INCORPORÁVEL À APOSENTADORIA. NÃO INCIDENCIA. (09) 1. No caso, a FUNASA não tem legitimidade para figurar no polo passivo da demanda, pois é mero responsável tributário pelo recolhimento do tributo do servidor público através de descontos em folha de pagamento para posterior repasse do valor arrecadado aos cofres públicos. Precedentes ((AC 0018490-65.2011.4.01.3801 / MG, Rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.603 de 13/06/2014; (AC 0007878-71.2011.4.01.3800 / MG, Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, Rel.Conv. Juiz Federal Rodrigo de Godoy Mendes (conv.), SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.535 de13/12/2013). Preliminar acolhida. 2. A gratificação de Desempenho da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho - GDPST foi instituída pela MP 431/2008, convertida na Lei 11784/2008, em substituição à Gratificação de Desempenho de Atividade da Seguridade Social e do Trabalho - GDASST. Quando da aposentadoria, os servidores não perceberão o valor total das gratificações, mas apenas a metade (50%) desse valor. 3. O regime previdenciário próprio dos servidores públicos tem caráter contributivo e retributivo, fato este que impõe a existência de correspondência entre custo e benefício. Nesse caso, se parte das gratificações não poderá ser incorporado ao salário percebido pelo servidor quando da sua aposentadoria, sobre essa parcela não poderá incidir o PSS. (EDAC 0025857-63.2003.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Hercules Fajoses, Sétima Turma, e-DJF1 de27/01/2017) (AgRg no REsp 1056203/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 24/03/2015, DJe 06/04/2015) (AI 710361 AgR, Relator(a):

Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-14 PP-02930). 4. Verifica-se que, mesmo diante de gratificações, GDASST e GDPST, que possuem percentual não incorporáveis, não houve, por parte da União, a alteração da modalidade de tributação a título de PSS nestas, persistindo a tributação sobre a sua totalidade. 5. Desta forma, se apenas parte da parcela salarial denominada GDSPT e GDASST comporá o cálculo dos proventos da inatividade, o que exceder à parte incorporável não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária. 6. Apelação da FUNASA provida. Apelação da FN e remessa oficial não providas.(TRF1, SÉTIMA TURMA, Apelação Cível 0043009-82.2012.4.01.3700, Rel. Desembargadora Federal ÂNGELA CATÃO, e-DJF1 Data: 26/01/2018);

SERVIDOR PÚBLICO. PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A GDPST. INCIDÊNCIA APENAS SOBRE PARTE INCORPORÁVEL AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O objeto do presente PEDILEF é a incidência de contribuição previdenciária sobre a GDPST, o qual foi julgado improcedente pela turma recursal de origem. 2. O pedido deve ser conhecido e provido. 3. Diga-se, primeiramente, que a suspensão do presente processo em razão de a questão sobre a qual subjaz ser objeto de PEDILEF representativo de controvérsia em trâmite na TNU já não tem mais razão de ser, haja vista que esse recurso não foi admitido pelo presidente do colegiado nacional. 4. O pedido objeto da presente ação foi julgado improcedente na turma de origem em razão de esta ter considerado que a 'GDASST' - rectius GDPST - era incorporável aos proventos de aposentadoria em sua integralidade. 5. O acórdão paradigma trazido pelo peticionante foi proferido no processo n. 0002936-27.2014.4.01.3400, da 3ª TRDF, no qual se decidiu que apenas as parcelas do GDPST incorporáveis aos proventos de aposentadoria deveriam servir de base de cálculo à incidência decontribuição para o RPPS. Considero referido acórdão válido a fim de demonstrar a divergência de interpretação entre turmas da mesma região e, em razão disso, o presente pedido deve ser conhecido. 6. No mérito, tem razão o peticionante. O acórdão recorrido encontra-se em desacordo com a jurisprudência da TNU, como se vê em caso decidido recentemente por esse colegiado: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NO REGIME PRÓPRIO. CF/88, ART. 40, §3º. INCIDÊNCIA APENAS SOBRE AS VERBAS REMUNERATÓRIAS QUE SE INCORPORAM PARA OS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. TESE COM MAIORIA ABSOLUTA NO STF, RE 593068, E JÁ DEFINIDA NO STJ E NA TNU EM CASOS SIMILARES. PETIÇÃO 7296. RECURSO PROVIDO. 1. O incidente foi interposto pela parte autora, que pretende, na linha de suas razões, a obrigação defazer consistente no "desconto da contribuição para o plano de seguridade social (PSS) apenas sobre a parcela da Gratificação de Desempenho da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho - GDPST incorporável pelo servidorquando da inatividade, bem como na obrigação de restituir todas as importâncias recolhidas a maior no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação". [...] 7. Posto isso, dou provimento ao recurso para, reformando o acórdão recorrido, fixar a tese no sentido de que "a contribuição previdenciária no regime próprio de previdência incide apenas sobre as verbas remuneratórias que se incorporam aos proventos para fins de aposentadoria, nos termos do art. 40, §3º, da CF/88, sendo exemplificativas as exclusões previstas na legislação". Nos termos da Questão de Ordem n. 20, os autos devem ser devolvidos à Turma de origem para adequação do Acórdão. (PEDILEF 05002664120134058101, relator Juiz Federal Atanair Nasser Ribeiro Lopes, DOU 26/04/2017) 7. Diante do exposto, o recurso merece provimento para declarar que a contribuição previdenciária deve incidir apenas sobre a parte da GDPST recebida pelo autor incorporável à sua aposentadoria, nos termos do art. 5º-B, § 6º da Lei n. 11.355/2006. 8. Sem custas ou honorários. Cuiabá/MT, 07 de novembro de 2017. FÁBIO HENRIQUE RODRIGUES DE MORAES FIORENZA Juiz Federal.(TRF1, Pedido de Uniformização de interpretação de lei federal – PUIF nº 0002184-56.2013.4.01.3702, Rel. juiz federal FÁBIO HENRIQUE RODRIGUES DE MORAES FIORENZA, e-DJF1 19/12/2017).

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 55 da Lei 9.099/95.

Voto por negar provimento ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173152v2** e do código CRC **a4ead732**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5006524-35.2018.4.02.5001 **500000173152 .V2 JES15140© JES15140**

Data da Sessão: 05/06/2019
Pauta: 148
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006524-35.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: DENISE MARIA CHEBABE CARNELLI (AUTOR)
ADVOGADO: EVANDRO JOSE LAGO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 05 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000217024v2** e do código CRC **e5cf7c9a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 5/6/2019, às 18:10:10

5006524-35.2018.4.02.5001 **500000217024 .V2 JES10470© JES10470**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 1

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003017-54.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JACIMARA BARCELLOS MARTINS (AUTOR)

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto tanto pela parte autora como pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, reconhecendo tempo de serviço especial nos períodos de 1º/10/1981 a 9/3/1982, 2/1/1986 a 19/5/1986, 12/4/1993 a 12/4/1995, 1º/6/1995 a a 28/2/2006, 1º/3/2006 a 19/6/2007, 13/11/2008 a 30/6/2010, 1º/7/2010 a 16/8/2010, 17/8/2010 a 31/5/2012, 1º/6/2012 a 14/4/2016, 15/4/2016 a 22/8/2017.

Em suas razões recursais (Evento 25 - Reclno1), o INSS alega, em síntese, que (i) a autora apresentou PPPs contraditórios ou faltando informações essenciais, (ii) no primeiro, que remete ao períodos entre 09/1980 a 12/2014, não há responsável pelos registros ambientais e não há informação quanto ao uso de EPI eficaz para os agentes biológicos, (iii) os demais PPPs apresentados, acompanhados dos laudos ambientais, informam a utilização de EPI eficaz e (iv) o PPP deve ser preenchido com a identificação dos responsáveis pelo registro ambiental, nos termos da Instrução Normativa nº 77/2015.

A autora, em suas razões (Evento 26 - RecIno1), alega, em síntese, que (i) a sentença considerou que o tempo em que trabalhou na Hemoclínica (1/9/1988 a 11/12/1989) foi comum alegando que as atribuições consistiam primordialmente em trabalhos administrativos, que não implicavam contato permanente com pessoas doentes ou materiais infectocontagiantes, porém tal interpretação está equivocada, (ii) o PPP entregue pela empresa Hemoclínica em 2017 referente ao período em questão trouxe uma série de incongruências com o disposto no LTCAT fornecido pela mesma empresa, a começar pelo fato de afirmar que a sua atividade era administrativa, quando, na verdade, o próprio LTCAT a descreveu como técnica, (iii) o PPP é instrumento que deve seguir as especificações contidas no LTCAT, contudo o PPP utilizado como base para determinar o tempo especial desse período que laborou na empresa Hemoclínica foi preenchido de forma incorreta de modo que causou confusão em sua interpretação, (iv) o LTCAT base do PPP em análise descreu que a atividade de recepcionista seria considerada atividade técnica e deixa claro que, conforme inspeção realizada no ambiente de trabalho da empresa, o cargo de recepcionista estava exposto aos agentes vírus e bactérias, (v) deve-se observar que, durante o período em que laborou na Hemoclínica (1/9/1988 a 11/12/1989), recebeu 20% de adicional de insalubridade, conforme se percebe da anotação da CTPS, (vi) não haveria justificativa para o pagamento do referido adicional se não houvesse contato com agente insalubre, (vii) na própria CTPS, há prova de que, apesar de constar que a requerente exercia função de recepcionista, que em outras empresas poderia ser considerado serviço meramente administrativo, naquela empresa se tratava de função em que havia contato com agentes insalubres e que as atividades desempenhadas nesse período devem ser reconhecidas como de risco, (viii) independentemente da função descrita na CTPS, deve-se levar em consideração as atividades realmente exercidas durante a prestação de serviços, (ix) no caso em análise, a descrição das atividades contidas no PPP deixaram dúvidas, visto que não descreve como se dava o contato com agentes biológicos, apesar de admitir a existência de risco de contaminação por vírus e bactérias, e não seguiu as especificações do LTCAT, (x) em razão disso, requereu a expedição de novo PPP com complementação das atividades desenvolvidas e mais de acordo com o LTCAT e o apresenta nesta oportunidade, (xi) apesar de estar descrito na CTPS que era apenas recepcionista, na verdade, auxiliava nas funções inerentes a auxiliar de enfermagem, devendo assim ser aplicado o princípio da primazia da realidade, (xii) a anotação do nome da função na CTPS causou engano na confecção do primeiro PPP, (xiii) em contato com a empresa, obteve PPP retificado com descrição mais clara das atividades exercidas pela requerente e de como se dava o contato com os agentes biológicos, corrigindo possível imprecisão do antigo PPP, de modo que ficasse mais claro se havia ou não exposição à agente insalubre, (xiv) na CTPS, está anotado o recebimento do adicional de insalubridade, o que já sinaliza pela existência do risco, (xv) a jurisprudência vem entendendo pela possibilidade de confrontar as informações trazidas na CTPS, contudo deve haver prova inequívoca do erro da anotação, visto que tais informações possuem presunção de veracidade iures tantum, cabendo prova em contrário, (xvi) no caso em análise, o PPP não foi capaz de comprovar que não havia exposição a agente insalubre, principalmente diante da descrição de que a requerente se expunha a fator de risco no item 15.3, (xvii) a falta de descrição de como essa exposição ocorria não é suficiente para afastar o fato gerador do direito à aposentadoria especial, (xviii) o PPP não gerou prova inequívoca de que o pagamento do adicional de insalubridade de 20% pago durante o período em que laborou na Hemoclínica seria indevido a ponto de afastar o risco da atividade descrito no LTCAT, (xix) ainda que, diante do pagamento do adicional de insalubridade,

segundo consta na CTPS e no preenchimento do PPP em 2017 sem equivalência ao descrito no LTCAT, a empresa disponibilizou um novo PPP com descrição mais acertada das atividades desempenhadas pela autora, de modo que faça sentido as informações trazidas em ambos documentos, ficando demonstrado o direito de ter computado o tempo de trabalho na Hemoclínica como especial, e (xx) ao exercer essa atividade diária, tinha contato com sangue, fezes e urina, bem como preparava todo o material para que fosse levado ao laboratório para análise e efetuava a limpeza do maquinário e instrumentos utilizados na coleta, sendo visível que, apesar da possível confusão pelo nome da função e pela errada descrição da atividade como administrativa que consta no PPP, ainda é possível perceber a exposição aos fatores biológicos de risco.

Contrarrazões apresentadas pelas partes (Evento 32 - CONTRAZ1 e Evento 33 - CONTRAZ1).

VOTO

A caracterização da especialidade do tempo de labor do segurado deve ser considerada de acordo com legislação vigente à época do exercício da atividade. O tempo de serviço prestado até o início da vigência da Lei n. 9.032/1995 pode ser considerado especial com base apenas no rol previsto nos anexos dos atos normativos regulamentadores da legislação previdenciária, mormente os do Decreto 53.831/1964 e do Decreto n. 83.080/1979, os quais nominavam as atividades tidas como prejudiciais à saúde e à integridade física do segurado consoante a exposição a determinados os agentes químicos, físicos e biológicos (itens 1.1.1 a 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e Anexo I do Decreto n. 83.080/1979), bem como aquelas que, de acordo com a categoria profissional, deveriam ser classificadas, por presunção legal, como insalubres, penosas ou perigosas (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e anexo II do Decreto n. 83.080/1979).

O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional não impede a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei n. 9.032/1995, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade.

Ou seja, a Lei 9.032, publicada em 29/4/1995, ao acrescentar os §§ 4º e 5º ao art. 57 da Lei n. 8.213/1991, modificou radicalmente a sistemática de aposentadoria com contagem de tempo especial até então existente: (i) não contempla mais a possibilidade de concessão de aposentadoria especial decorrente de mero enquadramento em categoria profissional, (ii) o trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física só pode ser computado como especial se for não ocasional e não intermitente, e, consequentemente, (iii) a efetiva exposição aos agentes nocivos ou de risco deve ser demonstrada.

Mesmo após a edição da Lei n. 9.032/1995, os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979 foram mantidos em vigor pelo art. 152 da Lei 8.213/1991 (hoje revogado), até que fossem integralmente regulamentados os arts. 57 e 58. A regulamentação só veio ocorrer em 5/3/1997, em virtude da edição do Decreto n. 2.172, que, em regra, deixou de prever a periculosidade como fator para contagem especial do tempo de serviço.

A partir da MP 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, o art. 58, § 1º, da Lei n. 8.213/1991 foi alterado de modo que a contagem do tempo de serviço especial passou a depender de comprovação de exposição efetiva mediante formulário emitido pelo empregador, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho, na forma estabelecida pelo INSS. Assim, a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na lei em vigor à época da prestação do serviço (art. 70, § 1º, do Decreto n. 3.048/1999), uma vez que a legislação que rege o caráter especial das atividades laborais sofreu alterações ao longo do tempo.

A relação de agentes químicos, físicos e biológicos constava no Anexo do Decreto n. 53.831/1964 e, depois, passou a constar nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 até 6/3/1997, quando foi editado o Decreto n. 2.172/1997 (Anexo IV). A partir de 7/5/1999, todavia, a relação de agentes nocivos passou a ser elencada no Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, e, desde a edição do Decreto n. 3.265, em 29/11/1999, de forma exaustiva e, em regra, com aferição de caráter quantitativo, ou seja, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos, com base na Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego e seus diversos anexos. A exceção reside para os agentes nocivos que foram apenas qualificados (por exemplo, os do Anexo 13 da NR 15), hipótese em que a aferição será apenas qualitativa.

Vale registrar que, não obstante o fato de o rol de agentes nocivos ser exaustivo, as atividades ali listadas são exemplificativas, importando a exposição aos agentes insalubres em questão (Redação dada pelo Decreto n. 3.265/1999).

Cumpre destacar que, a partir de 7/5/1999, a relação de agentes nocivos passou a ser aquela elencada no anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, que assim determina no *caput* do referido anexo:

> O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, **em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos.** (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)
>
> **O rol de agentes nocivos é exaustivo**, enquanto que as atividades listadas, nas quais pode haver a exposição, é exemplificativa. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)

Assim, a partir da edição do Decreto n. 3.265/1999, em 29/11/1999 o critério passou a ser, em regra, **quantitativo,** aferido por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Tal norma traz, em seu interior, diversos anexos, sendo que, em alguns deles, os agentes nocivos foram apenas qualificados, devendo, nesses casos, a aferição ser, por óbvio, apenas **qualitativa**. Nesse sentido:

> **(...) V - Até a edição do Decreto n.º 3.265-99, que alterou o Decreto n.º3.048-99, o critério para aferição da presença dos agentes químicos listados no regulamento era apenas qualitativa. Com o novel, passou a ser adotado o critério quantitativo, a ser determinado por regulamentação administrativa.** VI- Apelação parcialmente provida.
> (TRF, 2ª REGIÃO, AC 201050010155285, DJ 6/12/2013)

Ressalta-se que, com a edição do Decreto nº 3.265/1999, os agentes químicos, de forma geral, passaram a ser aferidos de forma quantitativa, por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Nela, a exposição dos agentes mais comuns, aqueles especificados nos **Anexos nº 11 e 12,** é quantificada, já o **Anexo n. 13** a exposição é qualificada, enquanto que o **Anexo n. 13-A** é regra excepcional, somente quanto ao *benzeno*.

A respeito da ***conversão de tempo especial após 28/5/1998***, transcreva-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça.

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO.
>
> 1. A eg. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.151.363/MG (Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 5.4.2011), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido **de ser cabível a conversão do tempo de serviço especial em comum após 1998, desde que comprovado o exercício de atividade especial.**
>
> (...)
>
> (AgRg no REsp 1213195, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, julgado em: 20/3/2014)

É necessário destacar também que não se exige a demonstração de que a exposição aos agentes nocivos, principalmente o ruído, tenha ocorrido de forma permanente em períodos anteriores à publicação da Lei n. 9.032/1995, mas sim habitualmente, pelo menos. Destaquem-se:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRARIEDADE À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13 DA TNU.

(...) **4. Ademais, a jurisprudência da TNU já está pacificada no sentido de que antes de 29/4/1995 a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente. Esse entendimento, enunciado na Súmula nº 49 da TNU, aplica-se irrestritamente a quaisquer agentes nocivos, inclusive ruído. Aplica-se, por isso, a Questão de Ordem nº 13 da TNU: "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido"**.5. Pedido não conhecido.

(TNU, PEDILEF 200970590026853, DOU 23/8/2013)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO APÓS 1998. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PERMANÊNCIA NA EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL SOMENTE ATÉ 28/04/1995. INCIDENTE PARCIAMENTE PROVIDO. (...) **Assim, a exposição de forma não permanente a esses agentes nocivos impede o reconhecimento de tempo especial posterior a 28/04/1995. Porém, o tempo anterior a 29/04/1995 merece esse reconhecimento, dada a comprovação de exposição habitual aos agentes nocivos. 7. Diante disso, impõe-se o reconhecimento como tempo especial de trabalho somente no período de 01/10/1986 a 28/04/1995. 8. Sugiro ao ilustre Presidente desta Turma Nacional que imprima a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno da TNU a todos os Incidentes congêneres, que versem sobre a desnecessidade da demonstração de exposição permanente a agente insalubre antes de 1995, determinando a sua devolução às Turmas de origem para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação ora pacificada.** 9. Incidente parcialmente provido. Anulação do acórdão recorrido, para que prossiga no julgamento nos termos da premissa jurídica firmada neste julgamento.

(TNU, PEDILEF 200771950012920, DOU 29/06/2012.)

O simples fato de o laudo ou o PPP apresentado ser extemporâneo em relação ao período laborado não desnatura a força probante do documento anexado aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 58 da Lei n. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em

condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal.

Desnecessário, contudo, a presença de laudo técnico nos autos quando presente algum documento a que ele se refere, como PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário e Informações sobre Atividades Especiais), porque se presume sua veracidade, até porque, do contrário, para o caso de prestação de informação falsa ou mesmo falsificação do documento, há expressa cominação ao infrator estampada no próprio documento, sendo que caberia ao INSS ou mesmo ao MTE eventual fiscalização de transgressões na confecção dos documentos. Além disso, as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, logo supõe-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, como exposto no precedente do Tribunal Regional Federal da 3º Região (AC 2002.03.99.014358-8, DJ 11/3/2009, p. 921) e do TRF desta 2ª Região:

> PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A RUÍDO. EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO. CONVERSÃO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.
>
> (...)
>
> III – A extemporaneidade do laudo técnico pericial não lhe retira a força probatória, já que, constatada a presença de agentes nocivos no ambiente de labor em data posterior à de sua prestação, mesmo com as inovações tecnológicas e de medicina e segurança do trabalho advindas com o passar do tempo, reputa-se que, à época da atividade, a agressão dos agentes era igual, ou até maior, dada a escassez de recursos existentes para atenuar sua nocividade e a evolução dos equipamentos utilizados no desempenho das tarefas. IV - É possível a conversão de período especial em comum, e vice-versa, em qualquer tempo (STJ, REsp nº 1010028/RN, 5ª Turma, publicado no Dje de 07/04/2008);
>
> (...)
>
> (TRF, 2ª REGIÃO, APELREEX 200850010161151/RJ, DJ 22/2/2011, Primeira Turma Especializada)

Nesse sentido, o Enunciado 68 da TNU: *O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado*.

Nos termos da jurisprudência da 1ª Seção do STJ (Petição 10.262/RS), a exigência de juntada do laudo técnico somente se justifica quando suscitada, pelo órgão previdenciário, objeção específica às informações técnicas constantes do PPP, ou seja, quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência dos dados do documento. Nos termos do Ministro Relator Sérgio Kukina:

> (...) Lícito se faz concluir que, apresentado o PPP, mostra-se despicienda a também juntada do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) aos autos, exceto quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência entre os dados do PPP e do próprio laudo que o tenha embasado (...)

A sentença reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 1º/10/1981 a 9/3/1982, 2/1/1986 a 19/5/1986, 12/4/1993 a 12/4/1995, 1º/6/1995 a a 28/2/2006, 1º/3/2006 a 19/6/2007, 13/11/2008 a 30/6/2010, 1º/7/2010 a 16/8/2010, 17/8/2010 a 31/5/2012, 1º/6/2012 a 14/4/2016, 15/4/2016 a 22/8/2017.

O INSS alega que o PPP, relativo ao período de 09/1980 a 12/2014, não apresenta o responsável pelos registros ambientais e não há informação quanto ao uso de EPI eficaz para os agentes biológicos. Alega também que os demais PPPs apresentados informam a utilização de EPI eficaz.

Inicialmente, cumpre registrar que, somente a partir de 11/10/1996, o reconhecimento de tempo especial passou a depender de laudo técnico na forma do art. 58, § 1º, da Lei 8.213/1991 (STJ, 5ª Turma, REsp 497.174 e 6ª Turma, AgRg no REsp 1.066.847; STF, 2ª Turma, RE 392.559). E, tratando-se de período anterior à edição da Lei 9.032/1995, não há necessidade de comprovação de exposição efetiva aos agentes nocivos, sendo irrelevante, inclusive, a indicação, no PPP, de EPI eficaz.

Quanto ao período de ***1º/6/1995 a 1º/10/2001***, o PPP apresentado, nos autos, emitido pela empresa Hemoclínica Serviço de Hemoterapia Ltda., registra o nome do profissinal habilitado que procedeu aos registros ambientais, presumindo-se a elaboração de laudo técnico, e afirma que não houve uso de EPI eficaz (Evento 18 - OUT23). Assim, deve ser mantida a especialidade.

Com relação aos períodos de ***1/4/2002 a 1/7/2005***, o PPP apresentado, nos autos, emitido pela empresa Unihemo Clínica de Hematologia e Hemoterapia Ltda., também registra o nome do responsável pela monitoração ambiental, porém destaca o uso de EPI eficaz |(Evento 18 - OUT23), <u>o que afasta a especialidade reconhecida na sentença.</u>

Em relação aos demais períodos (***20/6/2005 a 28/2/2006, 1º/3/2006 a 19/6/2007, 13/11/2008 a 30/6/2010, 1º/7/2010 a 16/8/2010, 17/8/2010 a 31/5/2012, 1º/6/2012 a 14/4/2016, 15/4/2016 a 22/8/2017***), o PPP emitido pela Secretaria de Estado da Saúde do Espírito Santo destaca o nome do responsável técnico pelos registros ambientais e sinaliza a ausência de uso de EPI eficaz |(Evento 18 - OUT23), motivo pelo qual deve ser mantida a especialidade reconhecida na sentença.

Agora, passa-se à análise do recurso da autora, que impugna o período de ***1º/9/1988 a 11/12/1989.*** A sentença afastou o reconhecimento de tempo especial sob os seguintes fundamentos:

> "O PPP emitido pela empresa Hemoclínica – Serviço de Hemoterapia Ltda. informa exposição a vírus e bactérias (fls. 105-106, item 15).
>
> O código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (em vigor até 5/3/1997), classificava como atividade especial os "trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes". Já o código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 classifica como agente nocivo os "microorganismos e parasitas infecto-contagiosos", citando como exemplo de atividade que implica tal exposição os "a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados; b) trabalhos com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos; c) trabalhos em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomohistologia; d) trabalho de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados; e) trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto; f) esvaziamento de biodigestores; g) coleta e industrialização do lixo".
>
> O PPP informa que a autora exerceu o cargo de Recepcionista, cujas atribuições estão assim descritas (fl. 105, item 14.2):
>
> [...]
>
> As atribuições da autora consistiam primordialmente em trabalhos administrativos, que não implicavam contato permanente com pessoas doentes ou materiais infectocontagiantes. Por isso, descarto a possibilidade de enquadramento de atividade especial nesse período."

A autora, ora recorrente, todavia, formula a tese de que, embora a CPTS tenha registrado a função de recepcionista, ela estava em contato habitual e permanente com os agentes biológicos insalubres, sendo que o PPP, inclusive, não foi emitido de acordo com o laudo técnico elaborado no local de trabalho em que desenvolvia suas atividades diárias.

De fato, o novo PPP apresentado pela autora em sede recursal (Evento 26 - PPP2) aponta que, no período de 1/9/1988 a 11/12/1989, em que laborou como recepcionista na empresa Hemoclínica Laboratório de Análises Clínicas e Ambientais Ltda., ela estava exposta a vírus e bactérias, todavia o documento aponta o uso de EPI eficaz, o que afasta a especialidade almejada.

No que tange ao ***uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI***, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 664.335/SC, em decisão com repercussão geral, fixou as seguintes teses: *Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*.

Concluiu o STF que a especialidade da atividade decorrente de ruídos jamais pode ser afastada pela utilização do EPI (ainda que eficaz). Dentro do conceito de "EPI eficaz", especificamente quanto ao uso de protetor auricular, registre-se que o voto do Ministro Luiz Fux assentou que, atualmente, o fator de risco não possui equipamento de proteção capaz de eliminar ou neutralizar todos os efeitos maléficos que gera à saúde humana, pois a atuação desse agente não se restringe aos órgãos auditivo, atingindo o organismo do trabalhador como um todo. Isso conduz, segundo o Relator, além da perda auditiva, a disfunções cardiovasculares, digestivas e psicológicas. Ressaltou, inclusive, que a elevação dos níveis de estresse causada pelo ruído em excesso fazem eclodir problemas emocionais e doenças psicológicas.

Registre-se que, no que se refere ao uso de EPI eficaz (tese n. 1), caso comprovado, deve ser afastada sua caracterização como especial somente a partir de 3/12/1998, com o advento da MP 1.729, convertida na Lei 9.732/1998, que, ao alterar a redação do § 2º do art. 58 da Lei 8.213/1991, passou a exigir informações sobre o uso efetivo do EPI. Logo, para o período anterior, diante da ausência de previsão expressa em lei, o uso de EPI era facultativo, de sorte que mesmo constando no laudo/PPP o seu uso, deve ser considerado como efetivamente exposto ao agente nocivo até 2/12/1998.

Ademais, nota-se, desse julgado com repercussão geral, que teve por objeto especificamente o agente físico ruído, nenhum outro agente nocivo foi objeto de análise e, quando o for com o mesmo tema (EPI eficaz), poderá ou não ter o mesmo destino. Por isso que, para outros agentes nocivos, se ficar comprovado que, em razão da gravidade da exposição ou mesmo da alta nocividade ínsita ao agente, não puder ser neutralizado pelos EPIs especificados, por certo e de igual forma ao ruído, deve ser afastada a suposta proteção do equipamento. Portanto, cada agente deve sofrer a análise individualizada quanto à neutralização por uso de EPI.

Dessa forma, não faz a autora jus ao reconhecimento de tempo especial de 1/9/1988 a 11/12/1989.

Voto por conhecer os recursos das partes e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a especialidade de ***1/4/2002 a 1/7/2005,*** mantendo-se a sentença quanto aos demais aspectos. Custas e honorários advocatícios devidos pela autora em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade ante o deferimento da AJG.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000177760v35** e do código CRC **da7d6524**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0003017-54.2018.4.02.5001 **500000177760 .V35 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 1
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003017-54.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JACIMARA BARCELLOS MARTINS (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA GONÇALVES MARTINS BONA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer os recursos das partes e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a especialidade de 1/4/2002 a 1/7/2005, mantendo-se a sentença quanto aos demais aspectos. Custas e honorários advocatícios devidos pela autora em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade ante o deferimento da AJG, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230322v2** e do código CRC **80cc4ac1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0003017-54.2018.4.02.5001 **500000230322 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 2

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0003885-79.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: FRANCISCO MARCOS FERREIRA NUNES (AUTOR)
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que julgou improcedente a pretensão visando ao reconhecimento de tempo especial no período de 4/2/1992 a 1º/11/2017.

Em suas razões recursais (Evento 27 - Reclno1), a parte recorrente alega, em síntese, que (i) com base no art. 435 do NCPC, para apresentar, a título de prova nova, novo PPP elaborado em 29/09/2018, (ii) restando agora a comprovação da exposição a agentes insalubres, não há qualquer motivo que enseje o não reconhecimento da atividade exercida entre 01/01/2004 a 01/11/2017 (que se perdura até os dias atuais, conforme novo PPP e continuação do vínculo empregatício sob as mesmas condições), (iii) as informações prestadas no referido documento (registros ambientais, exames médicos e monitoração biológica) foram todas prestadas por cerca de 5 profissionais das respectivas áreas com nomes e inscrições nos respectivos Conselhos Profissionais constantes no PPP, (iii) encontram-se discriminados, nos referidos documentos, o fator de risco ao que autor era exposto (ruído), o nível/intensidade da exposição, a técnica utilizada para medição e nome registro no conselho profissional da categoria do profissional responsável pelos exames e medições, (iv) sabendo-se que a obrigação do preenchimento correto do Perfil Profissiográfico Previdenciário é da empresa/empregadora, nos termos do disposto no art. 58, § 4º, da Lei n.º 8.213/1991 diante do princípio da primazia da realidade e para garantir o direito fundamental à aposentadoria

especial requer a juntada da prova nova, PPP retificado, que demonstra todos os elementos necessários para a procedência autoral, (v) o PPP demonstra que laborou durante todo o período compreendido entre 01.01.2004 a 01.11.2017 sob condições especiais e submetido ao nível de ruído cuja intensidade é sempre superior a 90 dB, estando de acordo com os limites fixados pelo STJ, (vi) através do mesmo PPP a parte ré reconheceu período especial compreendido entre 04.02.1992 a 31.12.2003 pelo mesmo agente nocivo e mesma metodologia apuração do ruído, (vii) as descrições pormenorizadas da atividade desenvolvida demonstram que esteve exposto a ruídos intensos desde 1992, de modo contínuo e permanente, (viii) trabalha como operador de produção no setor de usina para a empresa "Samarco Mineração S/A", exposto a poeira e ruído com nível de 90,4 dB, ou seja, acima do limite de tolerância, desempenhando a mesma função, nas mesmas circunstâncias, e (ix) conforme se nota, o PPP anexado aponta que exerceu a atividade de operador de produção em indústria mineradora, exposto a ruído de 90,4 dB(A) de 04/02/1992 a 01/11/2017 (até a presente data pela continuidade do vínculo empregatício) corroborado com o período de 04/02/1992 a 01/01/2004 já reconhecido como especial pelo INSS. Contrarrazões do INSS (Evento 30 - CONTRAZ1).

VOTO

A caracterização da especialidade do tempo de labor do segurado deve ser considerada de acordo com legislação vigente à época do exercício da atividade. O tempo de serviço prestado até o início da vigência da Lei n. 9.032/1995 pode ser considerado especial com base apenas no rol previsto nos anexos dos atos normativos regulamentadores da legislação previdenciária, mormente os do Decreto 53.831/1964 e do Decreto n. 83.080/1979, os quais nominavam as atividades tidas como prejudiciais à saúde e à integridade física do segurado consoante a exposição a determinados os agentes químicos, físicos e biológicos (itens 1.1.1 a 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e Anexo I do Decreto n. 83.080/1979), bem como aquelas que, de acordo com a categoria profissional, deveriam ser classificadas, por presunção legal, como insalubres, penosas ou perigosas (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e anexo II do Decreto n. 83.080/1979).

O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional não impede a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei n. 9.032/1995, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade.

Ou seja, a Lei 9.032, publicada em 29/4/1995, ao acrescentar os §§ 4º e 5º ao art. 57 da Lei n. 8.213/1991, modificou radicalmente a sistemática de aposentadoria com contagem de tempo especial até então existente: (i) não contempla mais a possibilidade de concessão de aposentadoria especial decorrente de mero enquadramento em categoria profissional, (ii)

o trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física só pode ser computado como especial se for não ocasional e não intermitente, e, consequentemente, (iii) a efetiva exposição aos agentes nocivos ou de risco deve ser demonstrada.

Mesmo após a edição da Lei n. 9.032/1995, os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979 foram mantidos em vigor pelo art. 152 da Lei 8.213/1991 (hoje revogado), até que fossem integralmente regulamentados os arts. 57 e 58. A regulamentação só veio ocorrer em 5/3/1997, em virtude da edição do Decreto n. 2.172, que, em regra, deixou de prever a periculosidade como fator para contagem especial do tempo de serviço.

A partir da MP 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, o art. 58, § 1º, da Lei n. 8.213/1991 foi alterado de modo que a contagem do tempo de serviço especial passou a depender de comprovação de exposição efetiva mediante formulário emitido pelo empregador, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho, na forma estabelecida pelo INSS. Assim, a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na lei em vigor à época da prestação do serviço (art. 70, § 1º, do Decreto n. 3.048/1999), uma vez que a legislação que rege o caráter especial das atividades laborais sofreu alterações ao longo do tempo.

A relação de agentes químicos, físicos e biológicos constava no Anexo do Decreto n. 53.831/1964 e, depois, passou a constar nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 até 6/3/1997, quando foi editado o Decreto n. 2.172/1997 (Anexo IV). A partir de 7/5/1999, todavia, a relação de agentes nocivos passou a ser elencada no Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, e, desde a edição do Decreto n. 3.265, em 29/11/1999, de forma exaustiva e, em regra, com aferição de caráter quantitativo, ou seja, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos, com base na Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego e seus diversos anexos. A exceção reside para os agentes nocivos que foram apenas qualificados (por exemplo, os do Anexo 13 da NR 15), hipótese em que a aferição será apenas qualitativa.

Vale registrar que, não obstante o fato de o rol de agentes nocivos ser exaustivo, as atividades ali listadas são exemplificativas, importando a exposição aos agentes insalubres em questão (Redação dada pelo Decreto n. 3.265/1999).

Cumpre destacar que, a partir de 7/5/1999, a relação de agentes nocivos passou a ser aquela elencada no anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, que assim determina no *caput* do referido anexo:

> O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, **em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos.** (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)

> **O rol de agentes nocivos é exaustivo**, enquanto que as atividades listadas, nas quais pode haver a exposição, é exemplificativa. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)

Assim, a partir da edição do Decreto n. 3.265/1999, em 29/11/1999 o critério passou a ser, em regra, **quantitativo,** aferido por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Tal norma traz, em seu interior, diversos anexos, sendo que, em alguns deles, os agentes nocivos foram apenas qualificados, devendo, nesses casos, a aferição ser, por óbvio, apenas **qualitativa**. Nesse sentido:

> **(...) V - Até a edição do Decreto n.º 3.265-99, que alterou o Decreto n.º3.048-99, o critério para aferição da presença dos agentes químicos listados no regulamento era apenas qualitativa. Com o novel, passou a ser adotado o critério quantitativo, a ser determinado por regulamentação administrativa.** VI- Apelação parcialmente provida.
> (TRF, 2ª REGIÃO, AC 201050010155285, DJ 6/12/2013)

Ressalta-se que, com a edição do Decreto nº 3.265/1999, os agentes químicos, de forma geral, passaram a ser aferidos de forma quantitativa, por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Nela, a exposição dos agentes mais comuns, aqueles especificados nos **Anexos nº 11 e 12,** é quantificada, já o **Anexo n. 13** a exposição é qualificada, enquanto que o **Anexo n. 13-A** é regra excepcional, somente quanto ao *benzeno*.

A respeito da ***conversão de tempo especial após 28/5/1998***, transcreva-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça.

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO.
>
> 1. A eg. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.151.363/MG (Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 5.4.2011), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido **de ser cabível a conversão do tempo de serviço especial em comum após 1998, desde que comprovado o exercício de atividade especial.**
>
> (...)
>
> (AgRg no REsp 1213195, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, julgado em: 20/3/2014)

É necessário destacar também que não se exige a demonstração de que a exposição aos agentes nocivos, principalmente o ruído, tenha ocorrido de forma permanente em períodos anteriores à publicação da Lei n. 9.032/1995, mas sim habitualmente, pelo menos. Destaquem-se:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRARIEDADE À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13 DA TNU.
>
> (...) **4. Ademais, a jurisprudência da TNU já está pacificada no sentido de que antes de 29/4/1995 a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente. Esse entendimento, enunciado na Súmula nº 49 da TNU, aplica-se irrestritamente a quaisquer agentes nocivos, inclusive ruído. Aplica-se, por isso, a Questão de Ordem nº 13 da TNU: "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido"**.5. Pedido não conhecido.
>
> (TNU, PEDILEF 200970590026853, DOU 23/8/2013)
>
> PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO APÓS 1998. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PERMANÊNCIA NA EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL SOMENTE ATÉ 28/04/1995. INCIDENTE PARCIAMENTE PROVIDO. (...) **Assim, a exposição de forma não permanente a esses agentes nocivos impede o reconhecimento de tempo especial posterior a 28/04/1995. Porém, o tempo anterior a 29/04/1995 merece esse reconhecimento, dada a comprovação de exposição habitual aos agentes nocivos. 7. Diante disso, impõe-se o reconhecimento como tempo especial de trabalho somente no período de 01/10/1986 a 28/04/1995. 8. Sugiro ao ilustre Presidente desta Turma Nacional que imprima a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno da TNU a todos os Incidentes congêneres, que versem sobre a desnecessidade da demonstração de exposição permanente a agente insalubre antes de 1995, determinando a sua devolução às Turmas de origem para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação ora pacificada.** 9. Incidente parcialmente provido. Anulação do acórdão recorrido, para que prossiga no julgamento nos termos da premissa jurídica firmada neste julgamento.
>
> (TNU, PEDILEF 200771950012920, DOU 29/06/2012.)

O simples fato de o laudo ou o PPP apresentado ser extemporâneo em relação ao período laborado não desnatura a força probante do documento anexado aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 58 da Lei n. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal.

Desnecessário, contudo, a presença de laudo técnico nos autos quando presente algum documento a que ele se refere, como PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário e Informações sobre Atividades Especiais), porque se presume sua veracidade, até porque, do contrário, para o caso de prestação de informação falsa ou mesmo falsificação do documento, há expressa cominação ao infrator estampada no próprio documento, sendo que caberia ao INSS ou mesmo ao MTE eventual fiscalização de transgressões na confecção dos documentos. Além disso, as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, logo supõe-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, como exposto no precedente do Tribunal Regional Federal da 3º Região (AC 2002.03.99.014358-8, DJ 11/3/2009, p. 921) e do TRF desta 2ª Região:

> PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A RUÍDO. EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO. CONVERSÃO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.
>
> (...)
>
> III – A extemporaneidade do laudo técnico pericial não lhe retira a força probatória, já que, constatada a presença de agentes nocivos no ambiente de labor em data posterior à de sua prestação, mesmo com as inovações tecnológicas e de medicina e segurança do trabalho advindas com o passar do tempo, reputa-se que, à época da atividade, a agressão dos agentes era igual, ou até maior, dada a escassez de recursos existentes para atenuar sua nocividade e a evolução dos equipamentos utilizados no desempenho das tarefas. IV - É possível a conversão de período especial em comum, e vice-versa, em qualquer tempo (STJ, REsp nº 1010028/RN, 5ª Turma, publicado no Dje de 07/04/2008);
>
> (...)

(TRF, 2ª REGIÃO, APELREEX 200850010161151/RJ, DJ 22/2/2011, Primeira Turma Especializada)

Nesse sentido, o Enunciado 68 da TNU: *O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado*.

Nos termos da jurisprudência da 1ª Seção do STJ (Petição 10.262/RS), a exigência de juntada do laudo técnico somente se justifica quando suscitada, pelo órgão previdenciário, objeção específica às informações técnicas constantes do PPP, ou seja, quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência dos dados do documento. Nos termos do Ministro Relator Sérgio Kukina:

> (...) Lícito se faz concluir que, apresentado o PPP, mostra-se despicienda a também juntada do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) aos autos, exceto quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência entre os dados do PPP e do próprio laudo que o tenha embasado (...)

Acerca da especialidade em razão de exposição ao agente ruído, há orientação do STJ (Pet 9.059 RS 2012/0046729-7) no sentido de que o reconhecimento do tempo de contribuição de forma especial exige, para atividades exercidas:

(i) até 5/3/1997, a exposição a ruídos médios acima de *80 decibéis* (Decreto n. 53.831/1964, item 1.1.6);

(ii) a partir de 6/3/1997, a exposição a ruídos médios de *90 decibéis* (Decreto n. 2.172/1997, item 2.0.1);

(iii) a partir de 19/11/2003, a exposição a ruídos médios de *85 decibéis* (Decreto n. 4.882/2003 c/c NR 15 do MTE).

Quanto ao Nível de Exposição Normalizado (NEN), diante do que definido no **PEDILEF n. 0505614-83.2017.4.05.8300,** vinculado ao tema representativo da controvérsia n. 174, da Turma Nacional de Uniformização, com exceção do período até 31/12/2003**,** o ruído deve ser aferido conforme o método de apuração previsto na NHO-01 da Fundacentro, com a respectiva indicação no Nível de Exposição Normalizado. Em 21/11/2018, a TNU, portanto, fixou as seguintes teses:

> (a) *a partir de 01 de janeiro de 2004, é obrigatória utilização na NHO-01 da FUNDACENTRO como metodologia de aferição do agente nocivo ruído no ambiente de trabalho, devendo tal técnica ser informada no PPP, com a respectiva indicação no Nível de Exposição Normalizado (NEN)*";

(b) *em caso de omissão no período supracitado, na indicação da metodologia empregada para aferição do agente nocivo ruído, no Perfil Profissiográfico Profissional, esse documento não deve ser admitido como prova da especialidade do trabalho para o agente nocivo em apreço, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na respectiva medição*".

Assim, por maioria, o Colegiado entendeu que, se a metodologia utilizada na medição do agente ruído não é informada, a despeito de existir norma impositiva, deve-se afastar a força probante do PPP, exigindo-se a apresentação do respectivo laudo técnico.

No que tange ao ***uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI***, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 664.335/SC, em decisão com repercussão geral, fixou as seguintes teses: *Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*.

Concluiu o STF que a especialidade da atividade decorrente de ruídos jamais pode ser afastada pela utilização do EPI (ainda que eficaz). Dentro do conceito de "EPI eficaz", especificamente quanto ao uso de protetor auricular, registre-se que o voto do Ministro Luiz Fux assentou que, atualmente, o fator de risco não possui equipamento de proteção capaz de eliminar ou neutralizar todos os efeitos maléficos que gera à saúde humana, pois a atuação desse agente não se restringe aos órgãos auditivo, atingindo o organismo do trabalhador como um todo. Isso conduz, segundo o Relator, além da perda auditiva, a disfunções cardiovasculares, digestivas e psicológicas. Ressaltou, inclusive, que a elevação dos níveis de estresse causada pelo ruído em excesso fazem eclodir problemas emocionais e doenças psicológicas.

Registre-se que, no que se refere ao uso de EPI eficaz (tese n. 1), caso comprovado, deve ser afastada sua caracterização como especial somente a partir de 3/12/1998, com o advento da MP 1.729, convertida na Lei 9.732/1998, que, ao alterar a redação do § 2º do art. 58 da Lei 8.213/1991, passou a exigir informações sobre o uso efetivo do EPI. Logo, para o período anterior, diante da ausência de previsão expressa em lei, o uso de EPI era facultativo, de sorte que mesmo constando no laudo/PPP o seu uso, deve ser considerado como efetivamente exposto ao agente nocivo até 2/12/1998.

Ademais, nota-se, desse julgado com repercussão geral, que teve por objeto especificamente o agente físico ruído, nenhum outro agente nocivo foi objeto de análise e, quando o for com o mesmo tema (EPI eficaz), poderá ou não ter o mesmo destino. Por isso que, para outros agentes nocivos, se ficar comprovado que, em razão da gravidade da exposição ou mesmo da alta nocividade ínsita ao agente, não puder ser neutralizado pelos EPIs especificados, por certo e de igual forma ao ruído, deve ser afastada a suposta proteção do equipamento. Portanto, cada agente deve sofrer a análise individualizada quanto à neutralização por uso de EPI.

No caso, o autor ajuizou a ação pugnando pelo reconhecimento de atividade especial de 4/2/1992 a 1º/11/2017. Em suas razões recursais ora em apreço, ele afirma que a autarquia, administrativamente, reconheceu o tempo especial laborado de 4/2/1992 a 31/12/2003. Assim, a controvérsia, nos autos, se restringe ao período de 1/1/2004 a 1/11/2017.

Para demonstrar o exercício de atividade especial em tal período, o autor apresentou, com o recurso, novo PPP expedido pela empresa Samarco Mineração S/A (Evento 27 - OUT2), que demonstra que, no período em exame (1/1/2004 a 1/11/2017), esteve exposto a ruído com intensidade de 90,3 dB (acima do limite permitido em lei), sendo o agente, inclusive, apurado sob a metologia da Noram Fundacentro NHO-01.

Nota-se que o documento contém todos os requisitos legais, consignando, inclusive, os profissionais habilitados que procederam aos registros ambientais. Irrelevante a referência a uso de EPI eficaz, nos termos já expostos. Assim, deve ser reconhecida a especialidade de 1/1/2004 a 1/11/2017.

Considerando o reconhecimento de atividade especial desde 4/2/1992, não há dúvida de que o autor reuniu a carência suficiente para obtenção da aposentadoria especial (25 anos) na DER em 1/11/2017. Porém, não há prova inequívoca nos autos de que houve, de fato, o reconhecimento administrativo do tempo especial de 4/2/1992 a 31/12/2003, motivo pelo qual a implantação do benefício fica condicionada à confirmação desse fato.

Por fim, com relação à juntada de novo PPP após a sentença, de acordo com o art. 435 do CPC, é permitido a juntada de documento na fase recursal em situação semelhante à dos autos.

Quanto à DIB, a TNU firmou o entendimento de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a sua concessão:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO. 1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado. 2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria. 3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais. 4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada (Pet 9.582/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 16/09/2015)

Assim, deve ser fixado o início do pagamento do benefício na DER.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar provimento a ele, determinando a **averbação do período de 1/1/2004 a 1/11/2017 como período laborado sob condições especiais e a implantação de APOSENTADORIA ESPECIAL desde a DER em 1/11/2017** (condicionada à confirmação do reconhecimento administrativo da especialidade de 4/2/1992 a 31/12/2003). Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). *Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação*. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, ante o provimento do recurso.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000175119v32** e do código CRC **5b8bc2ea**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0003885-79.2018.4.02.5050 **500000175119 .V32 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 2
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003885-79.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FRANCISCO MARCOS FERREIRA NUNES (AUTOR)
ADVOGADO: THIAGO LUIZ AMERIO NEY ALMEIDA
ADVOGADO: VINÍCIUS STANZANI LONGO
ADVOGADO: SARAH PATTIELE FERNANDES FRANCO
ADVOGADO: CAROLINA DE PAULA MONTAGNOLI DA SILVA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar provimento a ele, determinando a averbação do período de 1/1/2004 a 1/11/2017 como período laborado sob condições especiais e a implantação de APOSENTADORIA ESPECIAL desde a DER em 1/11/2017 (condicionada à confirmação do reconhecimento administrativo da especialidade de 4/2/1992 a 31/12/2003). Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, ante o provimento do recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230507v2** e do código CRC **50c59737**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0003885-79.2018.4.02.5050 **500000230507 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 3

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0026295-68.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)
RECORRIDO: JOCIEL FERREIRA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, reconhecendo como especiais os períodos de 11.9.1979 a 27.10.1979, 25.2.1980 a 30.9.1980, 5.11.1980 a 20.2.1981, 19.3.1981 a 21.9.1981, 2.10.1981 a 5.11.1982, 4.1.1984 a 7.5.1984, 23.7.1984 a 18.7.1985, 23.9.1985 a 23.1.1986, 24.3.1986 a 1.7.1986, 14.7.1986 a 13.7.1987, 8.2.1988 a 6.12.1988, 8.2.1989 a 17.9.1990, 8.1.1991 a 15.4.1991, 6.5.1991 a 3.6.1991, 6.6.1991 a 28.8.1992, 15.3.1993 a 2.3.1994, 21.11.1994 a 30.11.1994, 1.12.1994 a 16.12.1994 e 1.7.2000 a 31.12.2017 e concedendo à parte autora aposentadoria especial, desde a data do segundo requerimento administrativo (DER: 6.6.2016).

Em suas razões recursais (Evento 58 - OUT70), a parte recorrente alega, em síntese, que (i) os períodos de 11.9.1979 a 27.10.1979, 25.2.1980 a 30.9.1980, 5.11.1980 a 20.2.1981, 19.3.1981 a 21.9.1981, 2.10.1981 a 5.11.1982,4.1.1984 a 7.5.1984, 24.3.1986 a 1.7.1986, 14.7.1986 a 13.7.1987,8.2.1988 a 6.12.1988, 8.2.1989 a 17.9.1990,8.1.1991 a 15.4.1991, 6.5.1991 a3.6.1991, 6.6.1991 a 28.8.1992, 15.3.1993 a 2.3.1994, 21.11.1994 a 30.11.1994, 1.12.1994 a 16.12.1994 foram enquadrados por categoria profissional com base unicamente na anotação da CTPS, (ii) o autor não apresentou a documentação exigida pela legislação previdenciária hábil a demonstrar a efetiva exposição aos agentes agressivos e prejudiciais à sua saúde,

(iii) sem apresentação do SB-40 ou Perfil Profissiográfico Previdenciário com as informações do empregador, conforme exigido no art. 58, § 1°, da Lei 8.213/1991, não se pode enquadrar a função exercida como sendo especial, eis que não apresentado documento hábil à comprovação do exercício de atividade como prevista na legislação previdenciária, (iv) o recorrido poderia ter diligenciado para obtenção da documentação necessária a comprovar a especialidade de suas atividades desempenhadas no período, mas não se desincumbiu de seu ônus probatório, (v) na via administrativa o recorrido também não apresentou nenhum outro documento, informando acerca das atividades desempenhadas, relativo ao período questionado e indevidamente enquadrado, (vi) com relação às atividades desenvolvidas nos períodos 15.02.1980 a 17.12.1990 e de 19.01.1991 a 30.09.1992, os PPPs (PROCADM2-3, Evento 3) indicam que o autor exerceu suas atividades na empresa Hering S/A Brinquedos e Instrumentos Musicais e que trabalhou na atividade de auxiliar mecânico ajustador e ferramenteiro II, indicando, ainda, que, na atividade profissional, estava exposto a ruído e óleos e graxas, (vii) porém, descabe o reconhecimento da especialidade do período em enfoque, pois os documentos apresentados, não são hábeis a demonstrar os fatos noticiados, pois, muito embora a exposição a produtos químicos, no período em enfoque, poderia ser comprovada através de formulário próprio, o documento apresentado pelo autor descumpre requisito formal importante, qual seja, a assinatura de representante da empresa, perdendo, por isso, sua eficácia probatória, (viii) o documento PROCADM3 (Evento 3) foi assinado por presidente de sindicato, que não possui atribuição legal para firmá-lo, tampouco conhecimento do ambiente de trabalho do segurado, (ix) acolher os formulários anexados no Evento 3, como documentos hábeis a comprovar a especialidade ou mesmo da função ocupada pelo autor e atividades por ele desenvolvidas, equivale admitir prova produzida unilateralmente, haja vista que o formulário previdenciário possui indicação clara de que não se baseou em qualquer documento da empresa, já que, segundo ele, todos foram extraviados, (x) sendo a empregadora massa falida, a responsabilidade pelo preenchimento dos formulários e fornecimento de informações recai sobre o síndico, conforme contido no despacho anexado ao Evento 6, (xi) não há qualquer indicativo nos autos de que tenha a parte autora diligenciado no sentido de obter o referido documento, não podendo, no caso, sua ausência ser suprida com a produção da prova testemunhal, (xii) não sendo possível, pelos documentos contidos nos autos, saber qual a atividade ocupada pelo autor ou setor no qual trabalhou, fica prejudicada a análise da possibilidade da utilização de laudo de empresa similar, (xiii) quanto ao período de acolhido como especial pelo fator de risco fumos metálicos (1.7.2000 a 6.06.2016), não há elementos técnicos para o enquadramento, pois, conforme destacado na análise técnica realizada na via administrativa, a exposição aos agentes químicos informados está abaixo do limite previsto na legislação de regência, (xiv) além disso, há informação de utilização de EPI eficaz, o que descaracteriza a insalubridade, (xv) não obstante o magistrado ter proferido despacho no curso do processo sobre a impossibilidade de se considerar o PPP para o período anterior a 01/12/2008, em razão de só haver responsável técnico a partir de tal data, a sentença acabou por enquadrar todo o período, (xvi) no novo PPP apresentado pelo recorrido, não há indicação dos agentes químicos considerados para o enquadramento e só há indicação de responsável técnico a partir de 02/09/2002, e (xvii) a autarquia previdenciária impugnou a nova documentação, demonstrando a divergência das informações, entretanto, o magistrado acabou por utilizar os dois PPPs com informações divergentes, considerando a parte que era favorável ao recorrido em cada um dele. Contrarrazões do autor (Evento 63 - CONTRAZ1).

VOTO

A caracterização da especialidade do tempo de labor do segurado deve ser considerada de acordo com legislação vigente à época do exercício da atividade. O tempo de serviço prestado até o início da vigência da Lei n. 9.032/1995 pode ser considerado especial com base apenas no rol previsto nos anexos dos atos normativos regulamentadores da legislação previdenciária, mormente os do Decreto 53.831/1964 e do Decreto n. 83.080/1979, os quais nominavam as atividades tidas como prejudiciais à saúde e à integridade física do segurado consoante a exposição a determinados os agentes químicos, físicos e biológicos (itens 1.1.1 a 1.3.2 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e Anexo I do Decreto n. 83.080/1979), bem como aquelas que, de acordo com a categoria profissional, deveriam ser classificadas, por presunção legal, como insalubres, penosas ou perigosas (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto n. 53.831/1964 e anexo II do Decreto n. 83.080/1979).

O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional não impede a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei n. 9.032/1995, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade.

Ou seja, a Lei 9.032, publicada em 29/4/1995, ao acrescentar os §§ 4º e 5º ao art. 57 da Lei n. 8.213/1991, modificou radicalmente a sistemática de aposentadoria com contagem de tempo especial até então existente: (i) não contempla mais a possibilidade de concessão de aposentadoria especial decorrente de mero enquadramento em categoria profissional, (ii) o trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física só pode ser computado como especial se for não ocasional e não intermitente, e, consequentemente, (iii) a efetiva exposição aos agentes nocivos ou de risco deve ser demonstrada.

Mesmo após a edição da Lei n. 9.032/1995, os Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979 foram mantidos em vigor pelo art. 152 da Lei 8.213/1991 (hoje revogado), até que fossem integralmente regulamentados os arts. 57 e 58. A regulamentação só veio ocorrer em 5/3/1997, em virtude da edição do Decreto n. 2.172, que, em regra, deixou de prever a periculosidade como fator para contagem especial do tempo de serviço.

A partir da MP 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, o art. 58, § 1º, da Lei n. 8.213/1991 foi alterado de modo que a contagem do tempo de serviço especial passou a depender de comprovação de exposição efetiva mediante formulário emitido pelo empregador, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por

médico do trabalho, na forma estabelecida pelo INSS. Assim, a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na lei em vigor à época da prestação do serviço (art. 70, § 1º, do Decreto n. 3.048/1999), uma vez que a legislação que rege o caráter especial das atividades laborais sofreu alterações ao longo do tempo.

A relação de agentes químicos, físicos e biológicos constava no Anexo do Decreto n. 53.831/1964 e, depois, passou a constar nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 até 6/3/1997, quando foi editado o Decreto n. 2.172/1997 (Anexo IV). A partir de 7/5/1999, todavia, a relação de agentes nocivos passou a ser elencada no Anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, e, desde a edição do Decreto n. 3.265, em 29/11/1999, de forma exaustiva e, em regra, com aferição de caráter quantitativo, ou seja, em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos, com base na Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego e seus diversos anexos. A exceção reside para os agentes nocivos que foram apenas qualificados (por exemplo, os do Anexo 13 da NR 15), hipótese em que a aferição será apenas qualitativa.

Vale registrar que, não obstante o fato de o rol de agentes nocivos ser exaustivo, as atividades ali listadas são exemplificativas, importando a exposição aos agentes insalubres em questão (Redação dada pelo Decreto n. 3.265/1999).

Cumpre destacar que, a partir de 7/5/1999, a relação de agentes nocivos passou a ser aquela elencada no anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, que assim determina no *caput* do referido anexo:

> O que determina o direito ao benefício é a exposição do trabalhador ao agente nocivo presente no ambiente de trabalho e no processo produtivo, **em nível de concentração superior aos limites de tolerância estabelecidos.** (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)
>
> **O rol de agentes nocivos é exaustivo**, enquanto que as atividades listadas, nas quais pode haver a exposição, é exemplificativa. (Redação dada pelo Decreto, nº 3.265, de 1999)

Assim, a partir da edição do Decreto n. 3.265/1999, em 29/11/1999 o critério passou a ser, em regra, **quantitativo,** aferido por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Tal norma traz, em seu interior, diversos anexos, sendo que, em alguns deles, os agentes nocivos foram apenas qualificados, devendo, nesses casos, a aferição ser, por óbvio, apenas **qualitativa**. Nesse sentido:

> **(...) V - Até a edição do Decreto n.º 3.265-99, que alterou o Decreto n.º3.048-99, o critério para aferição da presença dos agentes químicos listados no regulamento era apenas qualitativa. Com o novel, passou a ser adotado o critério quantitativo, a ser determinado por regulamentação administrativa.** VI- Apelação

parcialmente provida.
(TRF, 2ª REGIÃO, AC 201050010155285, DJ 6/12/2013)

Ressalta-se que, com a edição do Decreto nº 3.265/1999, os agentes químicos, de forma geral, passaram a ser aferidos de forma quantitativa, por meio da Norma Regulamentadora n. 15 do Ministério do Trabalho e Emprego. Nela, a exposição dos agentes mais comuns, aqueles especificados nos **Anexos nº 11 e 12,** é quantificada, já o **Anexo n. 13** a exposição é qualificada, enquanto que o **Anexo n. 13-A** é regra excepcional, somente quanto ao *benzeno*.

A respeito da ***conversão de tempo especial após 28/5/1998***, transcreva-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça.

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO.
>
> 1. A eg. Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.151.363/MG (Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 5.4.2011), processado nos moldes do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido **de ser cabível a conversão do tempo de serviço especial em comum após 1998, desde que comprovado o exercício de atividade especial.**
>
> (...)
>
> (AgRg no REsp 1213195, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIM, Segunda Turma, julgado em: 20/3/2014)

É necessário destacar também que não se exige a demonstração de que a exposição aos agentes nocivos, principalmente o ruído, tenha ocorrido de forma permanente em períodos anteriores à publicação da Lei n. 9.032/1995, mas sim habitualmente, pelo menos. Destaquem-se:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRARIEDADE À JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13 DA TNU.
>
> (...) **4. Ademais, a jurisprudência da TNU já está pacificada no sentido de que antes de 29/4/1995 a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente. Esse entendimento, enunciado na Súmula nº 49 da TNU, aplica-se irrestritamente a quaisquer agentes nocivos,**

inclusive ruído. Aplica-se, por isso, a Questão de Ordem nº 13 da TNU: "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido".5. Pedido não conhecido.

(TNU, PEDILEF 200970590026853, DOU 23/8/2013)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO APÓS 1998. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PERMANÊNCIA NA EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL SOMENTE ATÉ 28/04/1995. INCIDENTE PARCIALMENTE PROVIDO. (...) **Assim, a exposição de forma não permanente a esses agentes nocivos impede o reconhecimento de tempo especial posterior a 28/04/1995. Porém, o tempo anterior a 29/04/1995 merece esse reconhecimento, dada a comprovação de exposição habitual aos agentes nocivos. 7. Diante disso, impõe-se o reconhecimento como tempo especial de trabalho somente no período de 01/10/1986 a 28/04/1995. 8. Sugiro ao ilustre Presidente desta Turma Nacional que imprima a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno da TNU a todos os Incidentes congêneres, que versem sobre a desnecessidade da demonstração de exposição permanente a agente insalubre antes de 1995, determinando a sua devolução às Turmas de origem para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação ora pacificada.** 9. Incidente parcialmente provido. Anulação do acórdão recorrido, para que prossiga no julgamento nos termos da premissa jurídica firmada neste julgamento.

(TNU, PEDILEF 200771950012920, DOU 29/06/2012.)

O simples fato de o laudo ou o PPP apresentado ser extemporâneo em relação ao período laborado não desnatura a força probante do documento anexado aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 58 da Lei n. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal.

Desnecessário, contudo, a presença de laudo técnico nos autos quando presente algum documento a que ele se refere, como PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário e Informações sobre Atividades Especiais), porque se presume sua veracidade, até porque, do contrário, para o caso de prestação de informação falsa ou mesmo falsificação do documento, há expressa cominação ao infrator estampada no próprio documento, sendo que caberia ao INSS ou mesmo ao MTE eventual

fiscalização de transgressões na confecção dos documentos. Além disso, as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, logo supõe-se que, em tempos pretéritos, a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, como exposto no precedente do Tribunal Regional Federal da 3º Região (AC 2002.03.99.014358-8, DJ 11/3/2009, p. 921) e do TRF desta 2ª Região:

> PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A RUÍDO. EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO TÉCNICO. CONVERSÃO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDAS.
>
> (...)
>
> III – A extemporaneidade do laudo técnico pericial não lhe retira a força probatória, já que, constatada a presença de agentes nocivos no ambiente de labor em data posterior à de sua prestação, mesmo com as inovações tecnológicas e de medicina e segurança do trabalho advindas com o passar do tempo, reputa-se que, à época da atividade, a agressão dos agentes era igual, ou até maior, dada a escassez de recursos existentes para atenuar sua nocividade e a evolução dos equipamentos utilizados no desempenho das tarefas. IV - É possível a conversão de período especial em comum, e vice-versa, em qualquer tempo (STJ, REsp nº 1010028/RN, 5ª Turma, publicado no Dje de 07/04/2008);
>
> (...)
>
> (TRF, 2ª REGIÃO, APELREEX 200850010161151/RJ, DJ 22/2/2011, Primeira Turma Especializada)

Nesse sentido, o Enunciado 68 da TNU: *O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado*.

Nos termos da jurisprudência da 1ª Seção do STJ (Petição 10.262/RS), a exigência de juntada do laudo técnico somente se justifica quando suscitada, pelo órgão previdenciário, objeção específica às informações técnicas constantes do PPP, ou seja, quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência dos dados do documento. Nos termos do Ministro Relator Sérgio Kukina:

> (...) Lícito se faz concluir que, apresentado o PPP, mostra-se despicienda a também juntada do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) aos autos, exceto quando suscitada dúvida objetiva e idônea pelo INSS quanto à congruência entre os dados do PPP e do próprio laudo que o tenha embasado (...)

No que tange ao ***uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI***, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 664.335/SC, em decisão com repercussão geral, fixou as seguintes teses: *Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*.

Concluiu o STF que a especialidade da atividade decorrente de ruídos jamais pode ser afastada pela utilização do EPI (ainda que eficaz). Dentro do conceito de "EPI eficaz", especificamente quanto ao uso de protetor auricular, registre-se que o voto do Ministro Luiz Fux assentou que, atualmente, o fator de risco não possui equipamento de proteção capaz de eliminar ou neutralizar todos os efeitos maléficos que gera à saúde humana, pois a atuação desse agente não se restringe aos órgãos auditivo, atingindo o organismo do trabalhador como um todo. Isso conduz, segundo o Relator, além da perda auditiva, a disfunções cardiovasculares, digestivas e psicológicas. Ressaltou, inclusive, que a elevação dos níveis de estresse causada pelo ruído em excesso fazem eclodir problemas emocionais e doenças psicológicas.

Registre-se que, no que se refere ao uso de EPI eficaz (tese n. 1), caso comprovado, deve ser afastada sua caracterização como especial somente a partir de 3/12/1998, com o advento da MP 1.729, convertida na Lei 9.732/1998, que, ao alterar a redação do § 2º do art. 58 da Lei 8.213/1991, passou a exigir informações sobre o uso efetivo do EPI. Logo, para o período anterior, diante da ausência de previsão expressa em lei, o uso de EPI era facultativo, de sorte que mesmo constando no laudo/PPP o seu uso, deve ser considerado como efetivamente exposto ao agente nocivo até 2/12/1998.

Ademais, nota-se, desse julgado com repercussão geral, que teve por objeto especificamente o agente físico ruído, nenhum outro agente nocivo foi objeto de análise e, quando o for com o mesmo tema (EPI eficaz), poderá ou não ter o mesmo destino. Por isso que, para outros agentes nocivos, se ficar comprovado que, em razão da gravidade da exposição ou mesmo da alta nocividade ínsita ao agente, não puder ser neutralizado pelos EPIs especificados, por certo e de igual forma ao ruído, deve ser afastada a suposta proteção do equipamento. Portanto, cada agente deve sofrer a análise individualizada quanto à neutralização por uso de EPI.

A sentença reconheceu, como especiais, os períodos laborados até 28/4/1995, por presunção legal, por meio de enquadramento da categoria profissional, sob os seguintes fundamentos:

> (...) Inicialmente, cabe registrar que o tempo trabalhado na atividade de soldador/maçariqueiro até a edição da Lei 9.032/1995 – até 28.4.1995 pode ser reconhecido como especial por presunção legal, por meio de enquadramento da categoria profissional, prevista no código de 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79, bastando apenas comprovar a profissão por qualquer meio de prova, inclusive mediante anotações na CTPS.
>
> Para o período de 17.5.1977 a 27.1.1978 não há nos autos qualquer documento que possa informar a atividade exercida pelo autor. Portanto, o referido período não poderá se considerado como tempo especial.
>
> Com relação ao período de atividade de 23.3.1978 a 15.7.1979 (COBRAZIL – Cia. Mineração e Metalurgia Brazil) e 2.1.1995 a 3.7.1995 (Florestas Rio Doce S.A.), verifico que as funções do autor registradas na CTPS (fl. 27 e 54 dos autos) está como 'ajudante de montador' e 'auxiliar de manutenção', as quais não estão elencadas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como atividades presumidamente especiais. Portanto, sendo a carteira de trabalho o único documento juntado aos autos para fins de comprovação da especialidade dessa atividade, entendo ser inviável o seu enquadramento como especial.
>
> Desse modo, as atividades da parte autora, na função de soldador, exercidas nos lapsos de 11.9.1979 a 27.10.1979, 25.2.1980 a 30.9.1980, 5.11.1980 a 20.2.1981, 19.3.1981 a 21.9.1981, 2.10.1981 a 5.11.1982, 4.1.1984 a 7.5.1984, 23.7.1984 a 18.7.1985, 23.9.1985 a 23.1.1986, 24.3.1986 a 1.7.1986, 14.7.1986 a 13.7.1987, 8.2.1988 a 6.12.1988, 8.2.1989 a 17.9.1990, 8.1.1991 a 15.4.1991, 6.5.1991 a 3.6.1991, 6.6.1991 a 28.8.1992, 15.3.1993 a 2.3.1994, 21.11.1994 a 30.11.1994, 1.12.1994 a 16.12.1994, são passíveis de enquadramento como tempo especial, em razão da categoria profissional prevista nos Decretos de n° 53.831/1964 e 83.080/1979. (...)

Como se observa, nos períodos impugnados até 28/4/1995 (Lei 9.032), o autor laborou como soldador, atividade esta prevista no código de 2.5.3 do Decreto nº 83.080/1979.

Ao contrário do que alega o INSS, é possível o reconhecimento da atividade insalubre, por enquadramento profissional, pelo simples exercício da atividade de soldador, bastando o registro em CTPS. Isso porque a simples referência à categoria profissional em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) é suficiente ao enquadramento e consequente reconhecimento do tempo especial, por presunção legal.

Assim, deve ser mantida a especialidade reconhecida nos períodos de 11.9.1979 a 27.10.1979, 25.2.1980 a 30.9.1980, 5.11.1980 a 20.2.1981, 19.3.1981 a 21.9.1981, 2.10.1981 a 5.11.1982, 4.1.1984 a 7.5.1984, 23.7.1984 a 18.7.1985, 23.9.1985 a 23.1.1986, 24.3.1986 a 1.7.1986, 14.7.1986 a 13.7.1987, 8.2.1988 a 6.12.1988, 8.2.1989 a 17.9.1990, 8.1.1991 a 15.4.1991, 6.5.1991 a 3.6.1991, 6.6.1991 a 28.8.1992, 15.3.1993 a 2.3.1994, 21.11.1994 a 30.11.1994, 1.12.1994 a 16.12.1994.

Com relação ao período de **1.7.2000 a 31.12.2017**, o PPP apresentado nos autos (Evento 18 - OUT30) demonstra que, em tal interstício, o autor desenvolveu a atividade de SOLDADOR I e V, na empresa Interport Logística Ltda., com exposição a diversos agentes químicos, dentre eles *alumínio, antimônio, arsênio, bário, cádmio, chumbo, cobalto, cobre, cromo, dióxido de titânio, estanho, manganês, molibdênio, óxido de cálcio, óxido de ferro, óxido de magnésio, óxido de zinco, pentóxido de vanádio, selênio e tungstênio*. Registre-se que o documento apresenta todos os requisitos legais, consignando, inclusive, o profissional habilitado que procedeu aos registros ambientais, sendo irrelevante o laudo ter sido elaborado somente em 2/9/2002, conforme já exposto na fundamentação acima (entendimento do Enunciado 68/TNU).

Segundo o Decreto n. 8.123 (16/10/2013), em seu art. 68, § 4°, a presença no ambiente de trabalho, com possibilidade de exposição a ser apurada na forma dos §§ 2ª e 3ª, de agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, será suficiente para a comprovação de efetiva exposição do trabalhador.

Por sua vez, a Instrução Normativa INSS n. 77 (21/01/2015), em seu art. 284, parágrafo único, dispõe que, *"para caracterização de períodos com exposição aos agentes nocivos reconhecidamente cancerígenos em humanos, listados na Portaria Interministerial nº 9 de 07 de outubro de 2014, Grupo 1 que possuem CAS e que estejam listados no Anexo IV do Decreto nº 3.048, de 1999,* ***será adotado o critério qualitativo, não sendo considerados na avaliação os equipamentos de proteção coletiva e ou individual, uma vez que os mesmos não são suficientes para elidir a exposição a esses agentes,*** *conforme parecer técnico da FUNDACENTRO, de 13 de julho de 2010 e alteração do § 4º do art. 68 do Decreto nº 3.048, de 1999*".

Pela leitura do Anexo IV do Decreto 3.048/1999 e do Anexo 4 do Grupo 01 da LINHACH, nota-se que o ARSÊNIO (e seus compostos) consta como agente químico insalubre/cancerígeno. Assim, deve ser mantida a especialidade também no período de 1.7.2000 a 31.12.2017, independentemente da concentração do agente e do uso de EPI eficaz. A habitualidade e a permanência da exposição, no caso, é presumida em razão das atividades descritas no PPP.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar provimento a ele. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000174767v33** e do código CRC **9ed220c2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0026295-68.2017.4.02.5050 **500000174767 .V33 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 3
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0026295-68.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOCIEL FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: DAIR ANTONIO DAROS
ADVOGADO: LENIA DAYSE TEIXEIRA DARÓS
ADVOGADO: LEILA RODRIGUES TEIXEIRA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar provimento a ele. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230292v2** e do código CRC **fb1a2049**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0026295-68.2017.4.02.5050 **500000230292 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 4

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001394-64.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GERALDO PIMENTA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente a pretensão inicial, determinando a concessão de APOSENTADORIA ESPECIAL desde a DER, com o reconhecimento do tempo de serviço especial nos períodos abaixo:

10/06/1986	23/05/1991
01/06/1992	02/03/1995
03/03/1995	15/12/1996
18/12/1996	30/04/1997
01/03/2000	27/07/2007
17/02/2008	31/12/2014
01/11/2014	27/10/2017

Em suas razões recursais (Evento 25 - Reclno1), a parte recorrente alega, em síntese, que (i) não houve comprovação do uso de arma de fogo nos períodos anteriores a 5/3/1997 e (ii) a atividade de vigilante só pode ser reconhecida como especial até 5/3/1997. Contrarrazões (Evento 29 - CONTRAZ1).

VOTO

A Lei 9.032, publicada em 29/4/1995, ao acrescentar os §§ 4º e 5º ao art. 57 da Lei 8.213/1991, modificou radicalmente a sistemática de aposentadoria com contagem de tempo especial até então existente: (i) não contempla mais a possibilidade de concessão de aposentadoria especial decorrente de mero enquadramento em categoria profissional, (ii) o trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou à integridade física só pode ser computado como especial se for não ocasional e não intermitente, e, consequentemente, (iii) a efetiva exposição aos agentes nocivos ou de risco deve ser demonstrada.

Mesmo após a edição da Lei 9.032/1995, os Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 foram mantidos em vigor pelo art. 152 da Lei 8.213/1991 (hoje revogado), até que fossem integralmente regulamentados os arts. 57 e 58. A regulamentação só veio ocorrer em 5/3/1997, em virtude da edição do Decreto 2.172, que, em regra, deixou de prever a periculosidade como fator para contagem especial do tempo de serviço.

A partir da MP 1.523, de 11/10/1996, convertida na Lei 9.528/1997, o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/1991 foi alterado de modo que a contagem do tempo de serviço especial passou a depender de comprovação de exposição efetiva mediante formulário emitido pelo empregador, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho, na forma estabelecida pelo INSS.

Assim, a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na lei em vigor à época da prestação do serviço (art. 70, § 1º, do Decreto 3.048/1999), uma vez que a legislação que rege o caráter especial das atividades laborais sofreu alterações ao longo do tempo.

No que tange ao reconhecimento de tempo especial, no exercício da atividade de ***vigilante***, antes da Lei 9.032/1995, a Turma Nacional de Uniformização, por meio do PEDILEF 5076591-18.2014.4.04.7100/DF, decidiu que o segurado precisa comprovar o uso habitual de arma de fogo em serviço para poder ser equiparado ao guarda e, por conseguinte, enquadrar-se no Código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/1964. Confira-se:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. VIGILANTE. EQUIPARAÇÃO À ATIVIDADE DE GUARDA, NOS TERMOS DA SÚMULA 26 DA TNU. NECESSIDADE DE USO DE ARMA DE FOGO. PRECEDENTES DA TNU. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 13. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 42. ATIVIDADE DE VIGILANTE ARMADO. RECONHECIMENTO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DO LABOR, INCLUSIVE APÓS O ADVENTO DO DECRETO Nº 2.172/97. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DA TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (PEDILEF Nº 0502013-34.2015.4.05.8302). INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 20 DA TNU. INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTE PONTO, PROVIDO.

Relativamente ao período entre a Lei n. 9.032/1995 e o Decreto n. 2.172/1997, a TNU, por meio do PEDILEF n. 05308334520104058300, decidiu que é possível o enquadramento da atividade de vigilante no período compreendido entre 29/4/1995 e 4/3/1997, haja vista que o Decreto n. 53.831/1964 persistiu em vigor em tal período:

> PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NA FUNÇÃO DE VIGILANTE. PERÍODO POSTERIOR À LEI Nº 9.032/95 E ANTERIOR AO DECRETO Nº 2.172/97. DISSÍDIO CONFIGURADO. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO.
>
> [...] Aliás, a jurisprudência desta TNU se consolidou no sentido de que entre a Lei nº 9.032, de 28.04.1995, e o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, é admissível a qualificação como especial da atividade de vigilante, eis que prevista no item 2.5.7 do anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, cujas tabelas vigoraram até o advento daquele, sendo necessária a prova da periculosidade (mediante, por exemplo, prova do uso de arma de fogo). [...]

Quanto ao período posterior ao Decreto 2.172/1997, a TNU, por meio do julgamento do PEDILEF n. 0502013-34.2015.4.05.8302, julgado sob o rito dos representativos da controvérsia (Tema 128), fixou a tese de que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculosidade, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, com o uso de arma de fogo:

> PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. ATIVIDADE DE VIGILANTE ARMADO EXERCIDA APÓS O DECRETO 2.172/97. RECONHECIMENTO CABÍVEL. RECURSO REPETITIVO DO STJ. QUESTÕES DE ORDEM Nº 18 E 20/TNU. INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTE PONTO, PARCIALMENTE PROVIDO.

Registre-se, por oportuno, o teor da Súmula 26/TNU: *A atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7. do Anexo III do Decreto n. 53.831/64*.

No caso, para a comprovação do labor especial, o autor acostou aos autos:

(i) cópia da CTPS demonstrando a existência de vínculo empregatício, na função de vigilante, nos períodos de 10/7/1986 a 23/5/1991 (empresa SEG Serviços Especiais de Guarda S/A), 1/7/1992 a 2/3/1995 (empresa VIP Vigilância Industrial e Particular Ltda.), 1/3/1995 a 15/12/1996 (empresa SEG Serviços Especiais de Guarda S/A), 18/12/1996 a 30/7/1997 (empresa Sentinela Serviços de Guarda e Vigilância Ltda.), 1/3/2000 a 27/7/2007 (empresa Protection Sistemas de Vigilância Ltda.), 17/2/2008 a 31/10/2014 (empresa CJF de Vigilância Ltda.) e desde 1/11/2014 (empresa Security Vigilância Patrimonial Ltda.);

(ii) PPP expedido pela empresa Security Vigilância Patrimonial Ltda. demonstrando que, desde 1/11/2014, labora como vigilante armado;

(iii) PPP expedido pelo SINDSEG-GV/ES (sindicato de trabalhadores) informando que a empresa CJF de Vigilância Ltda. encerrou suas atividades e que ele laborou, no estabelecimento, estando ele autorizado a portar arma de fogo;

(iv) PPP expedido pelo SINDSEG-GV/ES (sindicato de trabalhadores) informando que a empresa SEG Serviços Especiais de Guarda S/A encerrou suas atividades e que ele laborou, no estabelecimento, estando ele autorizado a portar arma de fogo;

(v) PPP expedido pelo SINDSEG-GV/ES (sindicato de trabalhadores) informando que a empresa VIP Vigilância Industrial e Particular Ltda. encerrou suas atividades e que ele laborou, no estabelecimento, estando ele autorizado a portar arma de fogo;

(vi) PPP expedido pelo SINDSEG-GV/ES (sindicato de trabalhadores) informando que a empresa Sentinela Serviços de Guarda e Vigilância Ltda.encerrou suas atividades e que ele laborou, no estabelecimento, estando ele autorizado a portar arma de fogo;

(vii) PPP expedido pelo SINDSEG-GV/ES (sindicato de trabalhadores) informando que a empresa Protection Sistemas de Vigilância Ltda. encerrou suas atividades e que ele laborou, no estabelecimento, estando ele autorizado a portar arma de fogo.

Como se observa, somente há prova do uso de arma de fogo durante o período em que o autor laborou na empresa Security Vigilância Patrimonial Ltda. (**a partir de 1/11/2014**). Quanto aos demais períodos, há tão-somente início de prova material, consubstanciado nos PPPs emitidos pelo sindicato. Na inicial, o autor, por sua vez, requereu genericamente a produção de prova testemunhal, inclusive deixando a critério do magistrado, não havendo, portanto, pedido específico para comprovação do uso de arma de fogo por meio de prova oral. Em réplica, novamente deixa a critério do juízo *a quo* a realização de prova testemunhal, sem requerer especificamente a produção de prova oral para a comprovação de uso de arma de fogo nos períodos impugnados pelo INSS. Dessa forma, não se vislumbra cerceamento ao direito de defesa.

Todavia, não obstante o fato de que não há indício de que as empresas em questão se dediquem a transporte de valores ou a atividades em que necessariamente se faz o uso de arma de fogo, nota-se que elas já encerraram as suas atividades empresariais e esta TR/ES firmou o entendimento de que, nessa situação, se pode reconhecer a especialidade com base no documento expedido pelo sindicato.

Dessa forma, o autor faz jus ao reconhecimento de tempo especial nos períodos impugnados pelo INSS, mantendo-se a sentença de procedência.

Voto por conhecer o recurso do INSS e negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000228433v2** e do código CRC **14906af1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001394-64.2018.4.02.5001 **500000228433 .V2 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 4
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001394-64.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: GERALDO PIMENTA (AUTOR)
ADVOGADO: WILSON EUSTAQUIO CASTRO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso do INSS e negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230234v2** e do código CRC **c1227bbe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001394-64.2018.4.02.5001 **500000230234 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 5

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003145-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face de sentença que pronunciou a decadência do direito da parte autora no sentido de converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Em suas razões recursais (Evento 21, PET1), alega, em síntese, que (i) no momento do pedido de aposentadoria em 01/07/2007, contava com 28 anos de trabalho, sendo todo ele especial, (ii) a autarquia previdenciária reconheceu todos os períodos de trabalho como especiais, conforme consta no documento do Evento 1, PROCADM14, fl. 3, (iii) a controvérsia cinge-se apenas quanto ao reajustamento dos valores pagos desde 2007, não havendo que se falar, portanto, em decadência, com base no art. 103 da Lei n. 8.213/1991, (iv) a sentença tratou a ação como sendo de revisão do ato concessório, entretanto o que se pleiteia na inicial é a revisão do reajustamento do valor do benefício de prestações continuadas e vencidas, uma vez que a contagem se deu corretamente, pois o INSS reconheceu todo o período trabalho em condições insalubres, mas, no momento dos cálculos, aplicou erroneamente o fator previdenciário, causando enorme defasagem no benefício, (v) o prazo decadencial do art. 103 da Lei 8.213/1991 trata pura e simplesmente da revisão do ato de concessão do benefício, (vi) a lei tratou apenas de instituir prazo decadencial para todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário que trata da revisão do ato de concessão do benefício e não para revisão do pagamento/reajuste, conforme requerido na inicial, (vii) pode-se claramente notar que ficaram excluídos do prazo decadencial todos os atos posteriores ao ato de concessão do benefício, (viii) não existe prazo algum no que diz respeito à decadência, apenas no tocante ao recebimento das parcelas não reclamadas há mais de cinco anos, ou seja,

apenas a prescrição será aplicada a tais casos, e (ix) a jurisprudência pátria já se posicionou a favor do afastamento da decadência quando há concessão do benefício, sem o correto pagamento pela autarquia previdenciário. Contrarrazões do INSS (Evento 24, CONTRAZ1).

VOTO

O autor ajuizou a ação objetivando a condenação do INSS para transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42) em aposentadoria especial (46), sem a incidência do fator previdenciário, desde a data da concessão do beneficio equivocado (NB: 140.099.670-5).

A sentença julgou procedente o pedido da parte autora, entendendo que faria jus ao benefício pleiteado, sob a seguinte fundamentação:

> *Trata-se de demanda visando à condenação do INSS a converter a aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/140.099.670-5 em aposentadoria especial.*
>
> *Quando o benefício previdenciário da parte autora foi implantado, já estava em vigor a MP 1.523-9, que, alterando a redação do art. 103 da Lei nº 8.213/91, criara para o segurado ou beneficiário o prazo de dez anos para decadência do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário. Esse prazo deve ser contado do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
>
> *O benefício da parte autora foi deferido em 18/9/2007 e o primeiro pagamento foi disponibilizado para 9/10/2007 (evento 1, CCON7). Desse modo, o termo inicial do prazo de decadência fixou-se em 1º/11/2007. A decadência se consumou em 1º/11/2017. Quando a presente ação revisional foi ajuizada, em 21/5/2018, a decadência já estava consumada.*
>
> *A parte autora alegou que o prazo decadencial não poderia alcançar questões que não foram aventadas quando do deferimento do benefício e que não foram objeto de apreciação pela Administração. Ocorre que a pretensão ao reconhecimento de tempo de serviço especial foi, sim, objeto de análise no ato de concessão do benefício (evento 1, PROCADM14). O INSS deliberadamente rejeitou o reconhecimento de tempo de serviço especial naquela ocasião.*

Dispositivo

Extingo o processo com resolução de mérito na forma do art. 487, II, do CPC/2015.

Como se observa, a sentença bem analisou os documentos apresentados nos autos, chegando à conclusão de que o direito do autor estaria alcançado pela decadência, cujos fundamentos se coadunam com a jurisprudência desta TR/ES em situações como a dos autos. O autor, por sua vez, não apresentou nenhum argumento ou elemento de prova que pudessem modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei 9.099/1995).

Voto por conhecer o curso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185678v12** e do código CRC **2e0a9d43**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5003145-86.2018.4.02.5001 **500000185678 .V12 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 5
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003145-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: GISELLE CUNHA LOUVEM
ADVOGADO: TATIANA DE BARROS NOGUEIRA OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o curso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230212v2** e do código CRC **18d2db45**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 6

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0010208-97.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA APARECIDA DIAS PESSANHA (AUTOR)

RELATÓRIO

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE MEDIANTE SOMA DE TEMPO DE ATIVIDADE URBANA E RURAL. TEMPO O RURAL DEVIDAMENTE COMPROVADO DE 1967 A 2005, SEM RELAÇÃO DE DESCONTINUIDADE COM O INÍCIO DE VÍNCULO URBANO EM DEZEMBRO DE FEVEREIRO DE 2006. AFASTAMENTO DO TEMA 168. atualização monetária. RECENTE decisão do stf em repercussão geral. INCONSTITUCIONALIDADE DO art. 1º-F da lei 9.494/97, na redação da LEI 11.960/2009. APLICAÇÃO DO inpc. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente a pretensão inicial para conceder APOSENTADORIA POR IDADE desde 27/04/2018, mediante soma de tempo de atividade urbana e rural. Determinou também que as prestações vencidas fossem atualizadas observando a regra veiculada pelo art. 1ºF da Lei 9.494/97.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em síntese, que (i) o art. 48, parágrafos 3º e 4º da Lei 8.213/91 não se aplicam à parte autora, pois ela migrou do regime previdenciário rural para o regime previdenciário urbano, (ii) a parte autora teria se afastado do campo em 09/02/2006 e antes da idade mínima fixada para aposentadoria do segurado especial, (iii) período urbano apurado não seria suficiente e que o tempo de atividade rural não poderia ser computado para fins de carência e (iv) o STF ainda não procedeu à modulação de efeitos da decisão proferida na repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.847 e por isso os processos já em curso deveriam continuar utilizando a metodologia do art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação conferida pela Lei 11.960/2009.

VOTO

A Lei 11.718/2008, ao incluir o § 3º no art. 48 da Lei 8.213/1991, consagrou a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade mediante soma de tempo de atividade urbana e rural, inclusive para fins de carência, mas apenas contemplou o trabalhador rural que quer aproveitar anterior tempo de contribuição em atividade não-rural para efeito de completar a carência da aposentadoria por idade. A hipótese contrária – trabalhador urbano poder aproveitar anterior tempo de serviço rural sem contribuição para efeito de completar a carência da aposentadoria por idade – não tem suporte na lei.

Todavia, tanto a jurisprudência do STJ quanto a da TNU admitiam aposentação por idade híbrida contemplando os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo e o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade), conforme excertos dos julgamentos a seguir transcritos:

(…) seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991) (REsp n.º 1.407.613/RS/STJ)

(…) o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema (PEDILEF n.º 50009573320124047214/TNU)

A TNU, no julgamento do PEDILEF 5009416-32.2013.404.7200/SC (DJ 24/11/2016), enfrentou o Tema 131, quando foram firmados os seguintes entendimentos: (a) para a concessão da aposentadoria por idade híbrida ou mista, na forma do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/1991, cujo requisito etário é o mesmo exigido para a aposentadoria por idade urbana, é irrelevante a natureza rural ou urbana da atividade exercida pelo segurado no período imediatamente anterior à implementação do requisito etário ou ao requerimento do benefício; (b) não há vedação para que o tempo rural anterior à Lei 8.213/1991 seja considerado para efeito de carência, mesmo que não verificado o recolhimento das respectivas contribuições.

Contudo, no julgamento do PEDILEF 0001508-05.2009.4.03.6318, a TNU, por sua vez, enfrentou o Tema 168, para saber se é possível o cômputo de período rural, remoto e descontínuo, laborado em regime de economia familiar, para fins de concessão de benefício de aposentadoria por idade híbrida. E, em 27/8/2018, fixou a seguinte tese:

Para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, só é possível somar o tempo de contribuição urbano ou rural, o tempo de serviço rural sem contribuições que esteja no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo, ainda que de forma descontínua, até totalizar o número de meses equivalente à carência do benefício.

No caso, a autora atingiu o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade (híbrida) em 17/03/2009 (60 anos), tendo formalizado o requerimento administrativo em 07/04/2009.

O período do qual a parte requer a averbação, para fins de cômputo da carência da aposentadoria, se refere ao intervalo de 1967 e 2005, porém não trata-se de período remoto, uma vez que imediatamente anterior ao início do trabalho urbano pela Autora, em 02/2006, sem descompasso com a jurisprudência da TNU no Tema 168. Assim, devem ser analisadas as provas da atividade rural.

No mais, quanto à alegação de provas frágeis, observa-se, nos autos, início de prova material (fls. 26-29, 27 e 35) corroborada pela prova testemunhal, apta a comprovar a condição de rurícola do segurado, nos termos da sentença ora recorrida

"(...)No presente caso, quanto ao cumprimento da carência, a autora possui, até 2018, 12 anos e 6 meses de contribuição, como urbana, restando pouco a ser comprovado como rural para suprir a carência de, no caso dos autos, 168 meses.

A autora juntou os seguintes documentos para comprovar o exercício de atividade como segurada especial:

-- Certidão de casamento comprovando que a profissão do esposo da autora era de lavrador em dezembro de 967 (fl. 25);

- Ficha de matrícula escolar dos filhos constando a profissão da autora como lavradora (fl. 26 a 29);

- Ficha da Secretaria Municipal de Saúde constando o marido da autora como lavrador em 2000 (fl. 35);

- Declarações e documentos de propriedades onde alega ter trabalhado.

Além disso, foi colhido depoimento pessoal da autora e de 03 testemunhas, conforme CD-R de áudio.

Em seu depoimento, alegou a autora que trabalhou na lavoura até um ano e pouco. Um ano e pouco que veio para a cidade. Era colona de José Fernandes, cuidava de 9000 covas. Morou em diversos patrões, o marido era lavrador, mas não chegou a aposentar. Não recebe pensão. Agora os filhos ajudam, tem 4 filhos, o caçula mora na roça. Já trabalhou como faxineira na cidade, há um ano e pouco. Os filhos foram criados na roça. Mora numa casinha velha dos meninos, herança. Trabalhou para José Fernandes de 10 a 12 anos. Foi com marido, 3 dos 4 filhos moravam no José Fernandes, moravam dentro da propriedade. Quando o marido faleceu morava na propriedade de Jose Fernandes. Logo após se mudou para a cidade em Ibitirama. Trabalha para a Prefeitura de Ibitirama desde 2006, que trabalhou um ano sem ser concursada, depois fez o concurso e passou. O marido aposentou com 70 anos, que ele nunca quis fazer contrato e por isso não aposentou como rural, que a família morou há 50 anos atrás no Rio, mas só por 1 ano e seis meses mas não adaptou, que no Joao Fernandes tinha mais colonos. Que o café era secado na propriedade, que o café era entregue para o patrão, que colhiam entre 70 e 80 sacas para dividir com o patrão. Que quando casou moravam na terra do pai da autora que depois de casada ficaram 8 anos morando na propriedade do pai da autora. O marido da autora se chama Joao Benjamim Pessanha.

A primeira testemunha conhece a autora há uns 20 ou 30 anos, afirmou que autora trabalhava roça, criou os filhos na roça, que plantava milho feijão e café, que cuidava de 8 mil covas de café arábico, que trabalhava com os filho em Feijao Cru em Ibitirama, que a autora mora na rua em Ibitirama, no centro de Ibitirama, rua Lazarino Rici, que ela mora nessa casa desde 2005, que acha que em 2000 eles não tinham essa casa. Que a autora tem um filho mecânico, Adaiton, casado, que morou com a autora na casa em Ibitirama antes de casar. Que Maria Aparecida trabalha para a Prefeitura que antes trabalhava na roça, para Zé Casati.

A segunda testemunha afirmou que a autora trabalha na Prefeitura, antes trabalhou na Roça, nas propriedades de Cegino Garcia, Jose Casti Fernandes ou Jose Fernandes Casati. Que quando a autora ficou viúva não sabe se a autora morava na rua ou na propriedade de José Casati. Que quando conheceu a autora ela era casada.

A terceira testemunha não sabe se quando a autora ficou viúva se estava no Zé Casatti ou em Ibitirama, que sabe que a autora trabalhou para Zé Cassati, e antes, a autora trabalhou para Sérgio.

A autora e as testemunhas responderam de forma satisfatória, restando esta magistrada convencida que a autora exerceu atividade rural por mais de 10 anos antes de exercer atividade urbana.

Diante dos depoimentos tomados, que corroboram o início de prova material juntada aos autos, conclui-se que há prova suficiente para reconhecer que a autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar até 2006, por mais de dez anos.

Ante o exposto, conclui-se que a autora possui, somando-se o tempo de trabalho rural (na qualidade de segurada especial), e o urbano, mais de 168 meses de tempo trabalhado, para efeito de carência, ultrapassando, o número mínimo de carência exigido para a autora. (...).”

Desse modo, afasto a tese defendida pela autarquia ré no que tange à impossibilidade de transferência do sistema rural para urbano, para fins de concessão de aposentadoria híbrida à parte autora, bem como assevero que restou devidamente comprovado o labor rural no período de 1967 a 2005, sem relação de descontinuidade com o período urbano, a partir de dezembro de fevereiro de 2006, o que afasta a aplicação do Tema 168, da TNU,

Quanto à atualização monetária, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

E mais, diante da ausência de modulação de efeitos da decisão supramencionada, sabe-se que a declaração de inconstitucionalidade proferida tem efeito *ex tunc.*

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento a ele. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197199v2** e do código CRC **c766ae19**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0010208-97.2018.4.02.5051 **500000197199 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 6
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0010208-97.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA APARECIDA DIAS PESSANHA (AUTOR)
ADVOGADO: SIRO DA COSTA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento a ele. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230266v2** e do código CRC **fc6faa58**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 7

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034349-23.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: EVA MARIA BRAGA DE SOUSA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que extinguiu o processo com resolução de mérito apenas para acolher o pedido de reconhecimento do tempo urbano comum de 13.9.2004 a 30.4.2005. Em suas razões recursais (Evento 63, RecIno1), alega, em síntese, que (i) a lei literalmente prevê que quem é trabalhador rural pode aproveitar anterior tempo de contribuição em atividade não-rural para efeito de completar a carência da aposentadoria por idade, (ii) a Primeira e Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça atribuíram interpretação ampliativa à norma legal, entendendo que a aposentadoria híbrida contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como aqueles que saíram do campo e foram para a cidade, e (iii) a jurisprudência admite a concessão da aposentadoria por idade mediante a mescla de períodos laborados em atividade rural e urbana, não importando qual seja a atividade exercida pelo segurado ao tempo do requerimento administrativo ou do implemento do requisito erário. Contrarrazões do INSS (Evento 66, CONTRAZ1).

VOTO

A sentença julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade entendendo que faria jus ao benefício pleiteado em razão de ausência de cumprimeno da carência, sob a seguinte fundamentação:

> (...) Como visto, em sede administrativa foram computados dois vínculos urbanos de 2005 a 2017, totalizando 12 anos, 1 mês e 11 dias de tempo de contribuição comum (fl. 22).
>
> Conforme análise acima, sendo inviável o cômputo do pretendido tempo rural (de 1967 a 1988), o tempo urbano reconhecido, de 13.9.2004 a 30.4.2005, é insuficiente para a concessão de aposentadoria por idade. Note-se, por fim, que mesmo a aposentadoria por tempo de contribuição inicialmente pretendida não seria cabível. (...)

A Lei 11.718/2008, ao incluir o § 3º no art. 48 da Lei 8.213/1991, consagrou a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade mediante soma de tempo de atividade urbana e rural, inclusive para fins de carência, mas apenas contemplou o trabalhador rural que quer aproveitar anterior tempo de contribuição em atividade não-rural para efeito de completar a carência da aposentadoria por idade. A hipótese contrária – trabalhador urbano poder aproveitar anterior tempo de serviço rural sem contribuição para efeito de completar a carência da aposentadoria por idade – não tem suporte na lei.

Todavia, tanto a jurisprudência do STJ quanto a da TNU admitiam aposentação por idade híbrida contemplando os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo e o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade), conforme excertos dos julgamentos a seguir transcritos:

> (…) seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991) (REsp n.º 1.407.613/RS/STJ)
>
> (…) o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema (PEDILEF n.º 50009573320124047214/TNU)

A TNU, no julgamento do PEDILEF 5009416-32.2013.404.7200/SC (DJ 24/11/2016), enfrentou o Tema 131, quando foram firmados os seguintes entendimentos: (a) para a concessão da aposentadoria por idade híbrida ou mista, na forma do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/1991, cujo requisito etário é o mesmo exigido para a aposentadoria por idade urbana, é irrelevante a natureza rural ou urbana da atividade exercida pelo segurado no período imediatamente anterior à implementação do requisito etário ou ao requerimento do benefício; (b) não há vedação para que o tempo rural anterior à Lei 8.213/1991 seja considerado para efeito de carência, mesmo que não verificado o recolhimento das respectivas contribuições.

Contudo, no julgamento do PEDILEF 0001508-05.2009.4.03.6318, a TNU, por sua vez, enfrentou o Tema 168, para saber se é possível o cômputo de período rural, remoto e descontínuo, laborado em regime de economia familiar, para fins de concessão de benefício de aposentadoria por idade híbrida. E, em 27/8/2018, fixou a seguinte tese:

> *Para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, só é possível somar o tempo de contribuição urbano ou rural, o tempo de serviço rural sem contribuições que esteja no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo, ainda que de forma descontínua, até totalizar o número de meses equivalente à carência do benefício.*

No caso, a autora, nascida em 10/3/1957, atingiu o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade (híbrida) em 10/3/2017 (60 anos), tendo formalizado o requerimento administrativo em 12/6/2017.

O período do qual a parte requer a averbação, para fins de cômputo da carência da aposentadoria, se refere ao intervalo de de 1967 a 1988, porém se trata de período remoto, uma vez que, após sair do campo, iniciou o primeiro vínculo urbano em 3/9/2004 e que o cumprimento do requisito etário, bem como o requerimento, ocorreu somente em 2017, ou seja, muito tempo depois do exercício do labor rural, sendo impossível computar tal período como tempo de carência, em conformidade com a jurisprudência da TNU no Tema 168.

Ressalta-se que há um hiato de mais de 16 anos entre o término da atividade rural, em 1988, e o início da atividade urbana em setembro/2004, o que configura manifesta relação de descontinuidade dos labores, para efeito de aproveitamento de carência.

Assim, deve ser afastado o cômputo de atividade rural para efeitos de carência.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188426v14** e do código CRC **10ddc7a2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0034349-23.2017.4.02.5050 **500000188426 .V14 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 7
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034349-23.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: EVA MARIA BRAGA DE SOUSA (AUTOR)
ADVOGADO: SIMONE LENGRUBER DARROZ ROSSONI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230308v2** e do código CRC **6be70bff**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 8

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034740-75.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ALFOMASE LUCIA DE NAZARETH (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA, NA MODALIDADE HÍBRIDA. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE 09/1963 A 12/1976. PROVA MATERIAL DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELA AUTORA COM SEUS GENITORES NO PERÍODO ANTERIOR AO INÍCIO DO SEU PRIMEIRO VÍNCULO URBANO EM 01/1977. CARACTERIZAÇÃO DE TEMPO REMOTO. APLICAÇÃO DO TEMA 168. 108 MESES DE CONTRIBUIÇÕES EM ATIVIDADE URBANA, A PARTIR DE 09/2010. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO URBANO EM RELAÇAO AO PERÍODO RURAL. RECURSO DA AUTORA CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA DE IMPROCEDENCIA REFORMADA PARA DETERMINAR APENAS A AVERBAÇÃO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL ORA RECONHECIDO.

Trata-se de recurso interposto pelo Autor em face de sentença que julgou improcedente a pretensão inicial de aposentadoria por idade híbrida, desde a data do requerimento administrativo, em 17/10/2016.

Em suas razões recursais, alega, em síntese, que caberia o reconhecimento ao direito de averbação do período de atividade rural, devidamente comprovado pelos documentos em nome dos genitores da Autora, bem como pela prova testemunhal, relativo ao período de 09/1963 a 12/1976, época na qual a Autora iniciou sua atividade urbana, bem como a possibilidade de computo de tal período, para efeitos de carência, nos termos da jurisprudência do Eg. STJ.

É o Relatório do necessário. Passo a decidir.

VOTO

A Lei 11.718/2008, ao incluir o § 3º no art. 48 da Lei 8.213/1991, consagrou a possibilidade de concessão de aposentadoria por idade mediante soma de tempo de atividade urbana e rural, inclusive para fins de carência, mas apenas contemplou o trabalhador rural que quer aproveitar anterior tempo de contribuição em atividade não-rural para efeito de completar a carência da aposentadoria por idade. A hipótese contrária – trabalhador urbano poder aproveitar anterior tempo de serviço rural sem contribuição para efeito de completar a carência da aposentadoria por idade – não tem suporte na lei.

Todavia, tanto a jurisprudência do STJ quanto a da TNU admitiam aposentação por idade híbrida contemplando os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo e o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade), conforme excertos dos julgamentos a seguir transcritos:

(…) seja qual for a predominância do labor misto no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, o trabalhador tem direito a se aposentar com as idades citadas no § 3º do art. 48 da Lei 8.213/1991, desde que cumprida a carência com a utilização de labor urbano ou rural. Por outro lado, se a carência foi cumprida exclusivamente como trabalhador urbano, sob esse regime o segurado será aposentado (caput do art. 48), o que vale também para o labor exclusivamente rurícola (§§1º e 2º da Lei 8.213/1991) (REsp n.º 1.407.613/RS/STJ)

(…) o que decidiu a Corte Federal foi que a denominada aposentação por idade híbrida de regimes de trabalho, instituída pela Lei 11.718/08 contempla tanto os trabalhadores rurais que migraram da cidade para o campo, como o contrário (aqueles que saíram do campo e foram para a cidade). Isso porque, seja por amor ao postulado da isonomia, vez que a ratio é a mesma como ainda ante o fato de que, em sendo postulada aposentadoria urbana, de toda forma estar-se-á valorizando aquele que, muito ou pouco, contribuiu para o sistema (PEDILEF n.º 50009573320124047214/TNU)

A TNU, no julgamento do PEDILEF 5009416-32.2013.404.7200/SC (DJ 24/11/2016), enfrentou o Tema 131, quando foram firmados os seguintes entendimentos: (a) para a concessão da aposentadoria por idade híbrida ou mista, na forma do art. 48, § 3º, da Lei n. 8.213/1991, cujo requisito etário é o mesmo exigido para a aposentadoria por idade urbana, é irrelevante a natureza rural ou urbana da atividade exercida pelo segurado no período imediatamente anterior à implementação do requisito etário ou ao requerimento do benefício; (b) não há vedação para que o tempo rural anterior à Lei 8.213/1991 seja considerado para efeito de carência, mesmo que não verificado o recolhimento das respectivas contribuições.

Contudo, no julgamento do PEDILEF 0001508-05.2009.4.03.6318, a TNU, por sua vez, enfrentou o Tema 168, para saber se é possível o cômputo de período rural, remoto e descontínuo, laborado em regime de economia familiar, para fins de concessão de benefício de aposentadoria por idade híbrida. E, em 27/8/2018, fixou a seguinte tese:

Para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, só é possível somar o tempo de contribuição urbano ou rural, o tempo de serviço rural sem contribuições que esteja no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo, ainda que de forma descontínua, até totalizar o número de meses equivalente à carência do benefício.

No caso, a autora atingiu o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade (híbrida) em 22/09/2011 (60 anos), tendo formalizado o requerimento administrativo em 17/10/2016.

O período do qual a parte requer a averbação, para fins de cômputo da carência da aposentadoria, se refere ao intervalo de 09/1963 a 12/1976, porém se trata de período remoto, uma vez que 35 anos do preenchimento do requisito etário em 2011 e 40 anos após a data de entrada do requerimento administrativo em 2017, em conformidade com a jurisprudência da TNU no Tema 168. Assim, não é possível o computo de tal período, para efeitos de carência.

Em decorrência da parte Autora possui apenas 108 contribuições mensais, a partir de 2010, quando reingressou no RGPS, na qualidade de contribuinte individual, não foi cumprido o tempo de carência de 180 meses de contribuições para fins de concessão de aposentadoria por idade.

De outro giro, a parte Autora comprovou o exercício da atividade rural no período compreendido anterior ao seu casamento, tendo em vista que a própria sentença ora recorrida reconheceu o tempo rural do qual pretende a averbação, em sede de fundamentação.

Nessas condições, conheço do recurso e a ele dou parcial provimento para determinar a averbação do tempo de atividade rural relativo aos períodos de 22/09/1963 a 31/12/1976, devidamente comprovado documentalmente.

Sem custa e sem honorários, ante ter sido a Recorrente parcialmente vencedora.

Voto por conhecer o Recurso e dar parcial provimento para determinar a averbação do tempo de atividade rural relativo aos períodos de 22/09/1963 a 31/12/1976.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000195838v2** e do código CRC **4030b5d9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0034740-75.2017.4.02.5050 **500000195838 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 8
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034740-75.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ALFOMASE LUCIA DE NAZARETH (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e dar parcial provimento para determinar a averbação do tempo de atividade rural relativo aos períodos de 22/09/1963 a 31/12/1976, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230240v2** e do código CRC **cff81002**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0034740-75.2017.4.02.5050 **500000230240 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 9

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000706-02.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES DA CUNHA NORBIATO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto em face da sentença que julgou improcedente o pedido autoral de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida, bem como de pagamento dos valores em atraso devidos a este título, desde o requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, a parte Autora aduziu que o contrato de parceria agrícola e a declaração assinada pelo proprietário rural, referente ao período de 02/01/1962 a 31/12/1974, são aptas a cumprir o requisito de início de prova documental, bem como o depoimento do mesmo, em sede de audiência houve por comprovar a validade do contrato.

Em contrarrazões, pugnou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

VOTO

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos:

"(...)No caso dos autos não há início de prova material para o cômputo do período rural, conforme requerido.

Com efeito, não há um documento contemporâneo indicando a profissão da autora como lavradora, sendo certo que os contratos juntados são totalmente extemporâneos.

A certidão de casamento da autor a(Evento 20, PROCADM2, Página 6) indica a profissão do esposo da autora como construtor.

Sendo assim, em que pese a prova oral favorável, não há como se reconhecer o período rural por inexistir suporte material mínimo.

A autora merece a improcedência.

Pelo exposto, **julgo improcedente** o pedido, resolvendo com isso o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.(...)"

O benefício de aposentadoria por idade híbrida encontra fundamento no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei 8.213/91, permitindo a combinação de vínculos urbanos e rurais ao segurado do sexo masculino, ao atingir a idade de 65 (sessenta e cinco) anos, e do sexo feminino, ao atingir a idade de 60 (sessenta) anos. Diferentemente do que se passa com a aposentadoria por idade rural, não se exige neste caso que o labor rural tenha se dado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Para a concessão do benefício em tela é necessário apenas o atendimento de dois requisitos: (I) idade mínima; e (II) comprovação do exercício de atividade urbana ou rural, ainda que de forma descontínua, em período igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

Quanto ao primeiro requisito, vê-se que a parte autora preencheu a idade mínima necessária à obtenção do benefício em 2009.

Relativamente ao cumprimento da carência (ou atividade pelo período equivalente a esta), cabe tecer algumas considerações.

Na inicial, a autora alega que exerce a atividade rural no período remoto, de 02/01/1962 a 31/12/1974, para efeitos de carência, em tempo suficiente para a concessão do benefício pleiteado, por força de ter se tornado segurada facultativa, a partir de 01/05/2011.

Isto porque de acordo com o despacho de indeferimento, todas as contribuições previdenciárias, vertidas na qualidade de segurada facultativa já haviam sido computadas. Destacou-se, no entanto, que o vínculo como parceira agrícola anterior não foi considerado para fins de carência, isto é, de 02/01/1962 a 31/12/1974.

Já para os segurados que implementaram as condições para a aposentação no ano de 2009, como é o caso da autora, a carência para obtenção do benefício de aposentadoria por idade é de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições mensais.

Por sua vez, a Recorrente argumenta que teria sido implementada o período de carência, uma vez que comprovou o exercício de atividade rural, pelo início de prova documental, apresentados na inicial, bem como pela prova testemunhal.

Não assiste razão ao Recorrente.

Prescreve o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/1991 que "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme dispuser o Regulamento*".

Nota-se que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive para contagem de carência.

No mesmo sentido, decidiu o STJ no REsp 1.473.383/PR. Destacou-se que "*Assim, a lei não traz nenhuma distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento nem tampouco veda a possibilidade de se computar o tempo de serviço rural, anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, para efeito de carência. A única ressalva do transcrito normativo está em que, para a aposentadoria híbrida, o requisito etário é o mesmo exigido para a aposentadoria por idade urbana, o seja, 65 (sessenta e cinco) anos para o homem e 60 (sessenta) para a mulher, não havendo, portanto, a redução de idade em cinco anos, prevista para a aposentadoria por idade rural."*

Na verdade, no caso da autora NÃO houve comprovação do exercício de atividade rural no período de 1962 a 1974 a serem somados ao tempo de contribuição urbana já considerado.

Como início de prova documental, a parte Autora aduziu que apresentação da Declaração do Proprietário Rural de que a Autora trabalhou em sua propriedade, no período alegado, bem como o contrato de parceria agrícola, assinado pelas partes somente à época do requerimento administrativo, no ano de 2017, seriam suficientes, o que não é factível.

Isto porque a declaração assinada pelo parceiro agrícola corresponde apenas a uma prova testemunhal, fato este que foi corroborando em sede de audiência.

Da mesma forma, o contrato de parceria agrícola assinado somente em 2017, relativo à atividade rural prestada entre 1962 a 1974, não possui eficácia retroativa, à medida que desacompanhado de qualquer outra prova documental que indicasse a atividade exercida pela Autora nesta época, seja em nome próprio, seja em nome dos seus genitores, uma vez que ocorrera antes do seu casamento, em 15/05/1975

Sendo assim, não há como se computar a atividade rural no período compreendido entre **1962 a 1974**, para fins de carência da aposentadoria híbrida, mesmo que fosse considerada a continuidade do seu exercício até 01/05/2011, data de ingresso formal da Autora no RGPS, como segurada urbana, uma vez que não há qualquer prova documental.

Em outras palavras, entre o término do exercício de atividade rural em 31/12/1974 há manifesta descontinuidade de quase trinta e sete anos para o início do exercício de atividade urbana, em 01.05.2011, nos termos do Tema 168, da TNU.

Outrossim, cumpre destacar que malgrado haja prova testemunhal do exercício da atividade rural antes do seu casamento, em 15/05/1975, à ausência de qualquer documento em nome da parte Autora e/ou de seus genitores, é suficiente para a decretação da improcedência do pedido.

Por fim, cumpre registrar que em decorrência da ausência de prova documental do exercício da atividade rural, em qualquer momento, a Autora fará jus a aposentadoria por idade urbana, a partir do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais ou até mesmo, , a partir da data de formulação de um novo requerimento administrativo, uma vez que o pedido inicial restou adstrito à concessão de aposentadoria híbrida, com requisitos específicos que a Autora não preencheu.

Ante o exposto, voto no sentido de **CONHECER** e **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso pelos motivos expostos, para manter integralmente a sentença proferida pelo juízo de origem.

Sem condenação em custas, haja vista a isenção de que goza o recorrente. Condeno o recorrente ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da condenação (valores em atraso apurados na sentença proferida no juízo de origem).

Publique-se. Intime-se. Transitado em julgado, dê-se baixa e encaminhem-se os autos ao juizado de origem. É como voto.

Voto por conhecer o Recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000191690v2** e do código CRC **f44e1fcd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000706-02.2018.4.02.5002 **500000191690 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 9
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000706-02.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES DA CUNHA NORBIATO (AUTOR)
ADVOGADO: IARA FERREIRA RIBEIRO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230270v2** e do código CRC **7c292989**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000706-02.2018.4.02.5002 **500000230270 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 10

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0001050-18.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELOIZA GALDINO DE SOUZA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face da sentença (evento 24) que julgou procedente o pedido autoral. Em suas razões recursais (evento 30), alega, em síntese, (i) que não se pode aplicar a decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, com repercussão geral reconhecida, na medida em que não houve seu trânsito em julgado de tal e encontra-se pendente de análise os embargos de declaração opostos para modulação dos efeitos da referida decisão; e (ii) que deve ser reformada a sentença recorrida para que seja aplicado o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09 para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária.

VOTO

A impugnação da parte ré limita-se à discussão acerca dos critérios de atualização monetária.

Sobre o tema, esta TR/ES adota o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Insta registrar que o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento que para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos:

> *O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.*
>
> *O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.*

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu .(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc*, não havendo que se falar em limitação temporal.

Voto por conhecer do recurso do INSS e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000169169v5** e do código CRC **2d8f046e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0001050-18.2018.4.02.5051 **500000169169 .V5 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 10
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001050-18.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELOIZA GALDINO DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso do INSS e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230138v2** e do código CRC **5ca81f43**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 11

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001578-55.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARGARIDA RONQUE BERRUD (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face da sentença (evento 24) que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a DER em 31/07/2014. Em suas razões recursais (fls. 161/167), alega, em síntese, (i) que em depoimento pessoal, a autora asseverou que após a separação do marido no ano de 2002 passou a trabalhar como DIARISTA; (ii) que a Autora perdeu a qualidade de segurado especial (equiparação) quando passou a atuar como DIARISTA, a partir de 01/01/2011, sem verter contribuições regulares para o RGPS; e (iii) que em caso de manutenção da sentença, requer a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 20/09/2017. Subsidiariamente, almeja a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 25 de março de 2015, considerando que essa é forma definida por Resolução do CJF, a partir de então o INPC. Contrarrazões apresentadas (evento 36).

VOTO

A Lei 8.213/1991 (arts. 39 e 48, § 1º) dispõe que, para a concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo, devem ser cumpridos os seguintes requisitos: (i) idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres; e (ii) comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de carência exigido para a concessão do benefício.

O período de carência para a aposentadoria por idade é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, Lei 8.213/1991), observada a regra de transição do art. 142 para os segurados que se filiaram ao Regime Geral de Previdência Social até 24/7/1991. A tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/1991 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente (Súmula 44 da TNU c/c art. 194, II, da CRFB/88 e PEDILEF 200572950170414, DJ de 13/10/2009, Rel. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port).

Por outro lado, para a comprovação da atividade rural, é necessário início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991 e Súmula 149/STJ). Esse início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos (TNU, Súmula 34), apesar de não precisar corresponder a todo o período de atividade (TNU, Súmula 14).

Consigne-se que a circunstância de um dos integrantes do núcleo familiar desempenhar atividade urbana não implica, por si só, a descaracterização do trabalhador rural como segurado especial, sendo admissível o exercício das atividades concomitantes, para fins de complementação da renda familiar, de modo que a renda obtida com a exploração agrícola seja indispensável à própria subsistência do núcleo familiar, o que deve ser analisado no caso concreto (Súmula 41/TNU). A jurisprudência dominante do STJ é nesse mesmo sentido (REsp 1.304.479/SP, Dj 10/10/2012). Registre-se também que a jurisprudência só afasta o regime de economia familiar em casos em que a remuneração do membro da família supera 2 salários mínimos (TRF 4ª REGIÃO, AC 50093338720154049999, 6ª TURMA, DJ 19/8/2015).

Em decisão proferida no Recurso Especial 1.348.633/SP, o qual seguiu o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural. A prova testemunhal, desde que robusta, é apta a comprovar os claros não cobertos pela prova documental. Nos termos da Súmula 577/STJ: *"é possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório"*.

A autora, nascida em 30/06/1959 (evento 1, OUT4), cumpriu o requisito etário em 30/06/2014, devendo comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 180 meses, **imediatamente anterior** ao requerimento administrativo (art. 39, I, da Lei 8.213/1991) ou à data do implemento da idade mínima, nos termos do da Súmula n.º 54 da TNU.

In casu, a controvérsia versa sobre a possibilidade de a condição de diarista da parte autora afastar sua qualidade de segurada especial.

Com efeito, em sentido contrário ao que afirma o INSS, o exercício de atividade campesina na condição de diarista não desnatura a sua caracterização de segurado especial. Nesse sentido:

> *PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. AÇÃO AJUIZADA POSTERIORMENTE À LEI 11.960/2009. CUSTAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE ISENÇÃO NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO E REMESSA PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. É pacífico o entendimento de que a concessão do benefício previdenciário é regida pela lei vigente ao tempo em que o segurado preenche os requisitos para concessão do benefício pleiteado, no caso, de aposentadoria por idade rural. 2. A autora nasceu em 11/10/1929, completando 55 anos de idade em 1984, quando ainda não estava em vigor a Lei nº 8.213/91, mas sim a Lei Complementar 11/71, que, no entanto, previa, no seu artigo 4º, a idade mínima de 65 anos para a concessão do benefício. Ela somente completou a idade mínima prevista na norma de 1971 no ano de 1994, quando não mais vigente a referida norma. Nesta hipótese, portanto, há de ser aplicada a Lei nº 8.213/91. Convém registrar ainda que o pedido de aposentadoria por idade foi formulado em 29/02/1996, e indeferido pelo INSS por ausência de comprovação de efetivo exercício de atividade rurícola no período de carência. 3. As provas carreadas aos autos consubstanciam o início de prova material a que alude a lei para fins de comprovação de atividade rural, tendo a parte autora preenchido todos os requisitos para a concessão do benefício pretendido. 4. Foi apresentada a certidão de casamento datada de 07/01/1947, onde consta como profissão da autora "serviços domésticos" e como profissão de seu cônjuge "lavrador". A qualificação da mulher como ?doméstica? ou ?do lar? na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de lavrador do marido contida no documento estende-se à esposa. 5. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no tocante à comprovação da condição de rurícola, é assente no sentido de que a certidão de casamento que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada constitui início razoável de prova documental para fins de comprovação de tempo de serviço, eis que a qualidade de segurado especial do marido se estende à esposa por presunção, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória. 6. A autora juntou certidão de nascimento do seu filho, com data de 20/08/1955, atestando que ela e seu marido eram lavradores; cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Kennedy, datada de 01/02/1992, com anotação de pagamento de mensalidades de março de 1992 a março de 1996; cópia do ITR sobre propriedade em que laborava. 7. Tal início de prova material, conjugada com os depoimentos prestados em juízo, confirmam o fato de a autora ter trabalhado no meio rural, sendo suficientes para comprovar o cumprimento do requisito temporal, necessário à concessão da aposentadoria rural por idade. **8. O trabalho como diarista, desde que no âmbito rural, não descarateriza a condição de segurado especial.** [...]. (APELRE 201202010197070, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 09/07/2013.)*

Na mesma direção é o entendimento do STJ:

> *PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. BOIA FRIA. EQUIPARAÇÃO À CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Não merece prosperar a tese de violação do art. 1.022 do CPC, porquanto o acórdão combatido fundamentou, claramente, o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.* ***2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é de que o trabalhador rural boia-fria, diarista ou volante, é equiparado ao segurado especial de que trata o inciso VII do art. 11 da Lei n. 8.213/1991, quanto aos requisitos necessários para a obtenção dos benefícios previdenciários.*** *(gn) 3. Recurso especial a que se nega provimento. [...] (RECURSO ESPECIAL Nº 1.667.753 - RS (2017/0089456-5), Relator Ministro OG Fernandes, STJ, 07/11/2017).*

Quanto ao critério de atualização da dívida, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Com relação à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeito*s":

O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu.

(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Voto por conhecer o recurso do INSS e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000179432v3** e do código CRC **e6c7025a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0001578-55.2018.4.02.5050 **500000179432 .V3 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 11
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001578-55.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARGARIDA RONQUE BERRUD (AUTOR)
ADVOGADO: LORRAYNE GUISSO ZORZAL

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso do INSS e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230444v2** e do código CRC **db67f3eb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 12

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001910-22.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: GRACINDA MONTEVERDE RAMOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão de aposentadoria por idade rural, na modalidade híbrida, desde 19/06/2017.

Sentença: julgou improcedente o pedido, ante à ausência de prova documental da existência de contratos de parcerias agrícolas em seu nome, bem como por ter restado comprovado que o cônjuge da parte Autora possuía renda suficiente, uma vez que aposentado por idade, desde 16.05.2016, bem como exerce atividade urbana desde 09/1979.

Razões da parte recorrente: há prova documental do exercício da atividade laborativa, em contratos de meia verbais, conforme declarações assinadas pelos proprietários rurais, bem como outros documentos apresentados aos autos, tais como fichas médicas. Ainda, aduziu que a prova oral foi suficiente para confirmar os contratos de parcerias agrícolas

VOTO

A controvérsia recursal se baseia na sua qualificação como rural – segurada especial, para o período compreendido entre 28.12.1962 a 19.06.2017, em razão da existência de contratos de parcerias agrícolas verbais em diversas propriedades rurais.

De início, não se pode olvidar a desnecessidade de comprovação documental de todo o período laborado na atividade rural, sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que validada por prova testemunhal idônea. Tal, no entanto, não pode ser considerado para o caso, ainda que suas testemunhas tenham afirmado seu labor rurícola.

Isso porque, contrários à pretensão, o fato de cônjuge da Autora ter exercido atividade urbana, quase ininterruptamente desde setembro/1979, tendo inclusive obtido aposentadoria por idade, em 16/05/2016, bem como ter continuado a trabalhar até, pelo menos, a DER, como servidor estatutário do Município de Domigos Martins, com renda equivalente a mais de dois salários mínimos, afasta o caráter de subsistência do seu eventual labor.

Quanto ao complemento e renda urbana do marido, frise-se que a aferição não deve recair somente sobre ele, mas sim e principalmente sobre ela. É que, em regra, o trabalho urbano desenvolvido por membro da família não desqualifica os demais, logo, aquele desenvolvido pelo marido da autora não poderia prejudicá-la – mas isso somente quando os valores auferidos não são de grande monta/expressivos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO.

EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

V - Agravo interno desprovido. (ADRESP 200900619370, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:22/11/2010.)

A aposentadoria por idade rural é prevista para aqueles que retiram da agricultura, da pesca ou da extração vegetal o suficiente para sua subsistência, razão pela qual o pagamento do tributo colocaria em risco até mesmo sua manutenção, por isso que, em regra, somente os parceiros agrícolas outorgados e/ou pequenos proprietários têm direito ao benefício, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não me parece razoável que em um sistema que via de regra é de contribuição, a parte autora não possa fazê-lo para a Previdência Social a fim de conseguir seu benefício. Não se nega a sua condição de meeira, mas na condição de segurada individual e não segurada especial, logo, cabia à parte autora/recorrente verter a exação previdenciária prevista no art. 21, conforme determinado pelo §2º do art. 25 da Lei de Custeio, o que não foi.

Por fim, conforme ressaltado na sentença, a Autora não produziu qualquer prova documental em seu nome, uma vez que os documentos apresentados por ela, não tem o condão de afastar as conclusões da sentença ora recorrida.

Nessas condições, conheço do recurso e a ele nego provimento.

Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189498v2** e do código CRC **fa7d9207**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0001910-22.2018.4.02.5050 **500000189498 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 12
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001910-22.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: GRACINDA MONTEVERDE RAMOS (AUTOR)
ADVOGADO: SIMONE LENGRUBER DARROZ ROSSONI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230248v2** e do código CRC **250a5c06**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0001910-22.2018.4.02.5050 **500000230248 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 13

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0003924-73.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: WALDIR MEDEIROS GALVAO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face da sentença (evento 24) que julgou procedente o pedido autoral. Em suas razões recursais (evento 31), alega, em síntese, (i) que não se pode aplicar a decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, com repercussão geral reconhecida, na medida em que não houve seu trânsito em julgado de tal e encontra-se pendente de análise os embargos de declaração opostos para modulação dos efeitos da referida decisão; e (ii) que deve ser reformada a sentença recorrida para que seja aplicado o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09 para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária.

VOTO

A impugnação da parte ré limita-se à discussão acerca dos critérios de atualização monetária.

Sobre o tema, esta TR/ES adota o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Insta registrar que o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento que para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos:

> *O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.*
>
> *O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.*

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu .(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc*, não havendo que se falar em limitação temporal.

Voto por conhecer do recurso do INSS e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000169296v4** e do código CRC **5079bd37**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0003924-73.2018.4.02.5051 **500000169296 .V4 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 13
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003924-73.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: WALDIR MEDEIROS GALVAO (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso do INSS e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230140v2** e do código CRC **f97bc8d0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 14

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0005747-82.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ANTONIO GONCALVES ILARIO DIAS (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face da sentença (evento 28) que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a DER em 01/11/2017. Em suas razões recursais (evento 36), alega, em síntese, (i) a falta de início de prova material contemporâneo aos períodos que o autor pretende comprovar o labor rural; (ii) que o autor, entre 2000 e 2009, exerceu atividade urbana incompatível com a condição de segurado especial; (iii) que a Parte Autora não comprovou sua condição de segurado especial no período de carência; (iv) que a esposa do autor é trabalhadora urbana e teve renda acima do salário mínimo; (v) que a fixação de multa diária já na decisão que concede a tutela antecipada é descabida, porque não se coaduna com os ditames da razoabilidade/proporcionalidade, e (vi) que sendo mantido o benefício, a dívida deve ser atualizada mediante a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 20/09/2017 ou, subsidiariamente, da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 25 de março de 2015, considerando que essa é forma definida por Resolução do CJF e, a partir de então, o IPCA-e. Contrarrazões apresentadas (evento 44).

VOTO

A Lei 8.213/1991 (arts. 39 e 48, § 1º) dispõe que, para a concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo, devem ser cumpridos os seguintes requisitos: (i) idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres; e (ii) comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de carência exigido para a concessão do benefício.

O período de carência para a aposentadoria por idade é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, Lei 8.213/1991), observada a regra de transição do art. 142 para os segurados que se filiaram ao Regime Geral de Previdência Social até 24/7/1991. A tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/1991 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente (Súmula 44 da TNU c/c art. 194, II, da CRFB/88 e PEDILEF 200572950170414, DJ de 13/10/2009, Rel. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port).

Por outro lado, para a comprovação da atividade rural, é necessário início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991 e Súmula 149/STJ). Esse início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos (TNU, Súmula 34), apesar de não precisar corresponder a todo o período de atividade (TNU, Súmula 14).

Em decisão proferida no Recurso Especial 1.348.633/SP, o qual seguiu o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural. A prova testemunhal, desde que robusta, é apta a comprovar os claros não cobertos pela prova documental. Nos termos da Súmula 577/STJ: *"é possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório"*.

No caso, o autor, nascido em 08/11/1953, cumpriu o requisito etário em 08/11/2013, devendo comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, **imediatamente anterior** ao requerimento administrativo (art. 39, I, da Lei 8.213/1991) ou à data do implemento da idade mínima, nos termos do da Súmula n.º 54 da TNU.

Para demonstrar o exercício de atividade rural da parte autora durante o período de carência, constam nos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

(i) Declaração emitida em 24/05/2017 por MIGUEL AVELINO DE MENDONÇA informando que a parte autora, juntamente com sua esposa, trabalharam em sua propriedade como meeiros de 1997 a 2009 com contrato verbal (evento 1, OUT3);

(ii) Declaração emitida em 09/03/2015 por MARIA DA CONCEIÇÃO FERRAZ MARQUES informando que a parte autora, juntamente com sua esposa, trabalharam em sua propriedade como parceiros agrícolas de 01/09/2009 a 01/09/2012 com contrato verbal (evento 1, OUT3);

(iii) Declaração de exercício de atividade rural (evento 1, OUT3);

(iv) Contrato de parceria agrícola firmado com NIVALDO MANOEL CEZARIO em 19/08/2013 (evento 1, OUT3);

(v) Contrato de parceria agrícola firmado com EBERTH ALVES MACHADO em 07/05/2014 (evento 1, OUT3);

Diante do acervo probatório, a sentença acolheu o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

I- RELATÓRIO

Dispensado (art. 1º da Lei 10.259/01 c/c art. 38 da Lei 9.099/95).

II– FUNDAMENTAÇÃO

Pleiteia o autor o benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de segurado especial. O autor nasceu em 1953 e completou a idade exigida como requisito para concessão do benefício (60 anos) em 2013, por conseguinte, o período de atividade que deve ser comprovado, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, é de 180 meses, conforme o art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Para comprovação desse tempo de serviço, a lei exige a apresentação de início de prova material.

Os documentos acostados enquadram-se como início de prova material de tais fatos. São eles:

- Dados do Segurado emitidos pelo Sindicato dos Trabalhadores(a) na Agricultura Familiar, qualificando o autor como Parceiro Agrícola (fls. 27/28);
- Contrato de Parceria (fls. 29/30; 38/42).

Ressalto que os documentos apresentados não precisam necessariamente referir-se a todo o período equivalente à carência do benefício, consoante Súmula n.º 14 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que assim dispõe: "Para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o

período equivalente à carência do benefício".

A prova testemunhal e o depoimento pessoal foram harmônicos.

A contestação do INSS foi totalmente genérica e não houve qualquer manifestação específica a respeito do labor do autor.

Sendo assim, reconheço que a autora tem direito ao benefício pleiteado.

Pelo exposto, julgo procedente o pedido, condenando o INSS à implantação – e pagamento dos atrasados entre a DIB e a DIP – do benefício aposentadoria rural por idade à autora, com DIB em 01/11/2017, e DIP na presente data, resolvendo com isso, o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.

[...]

Com efeito, da análise do conjunto probatório constante nos autos, restou comprovado que a parte autora trabalhou no meio rural por período superior à carência legalmente exigida, em regime de economia familiar, sem a contratação de empregados ou diaristas acima do limite legal. Tampouco há dúvidas de que sua renda provém somente do trabalho rural, configurado o regime de subsistência necessário à caracterização do segurado especial.

Em decisão proferida no Recurso Especial 1.348.633/SP, o qual seguiu o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural. A prova testemunhal, desde que robusta, é apta a comprovar os claros não cobertos pela prova documental, sendo essa a hipótese dos autos. Nesse sentido:

Súmula 577/STJ: é possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório.

Quanto aos vínculos urbanos da parte autora (Evento 10, OUT10), insta registrar que há a possibilidade de descontinuidade do trabalho rural, admitida no art. 143 da Lei 8.213/1991, com a intercalação com atividade urbana, desde que esta última tenha duração curta, que não viole o princípio da presunção de continuidade que permita inferir a presença de toda uma vida dedicada ao trabalho no campo.

Com base nessa premissa, a Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU), em sessão de julgamento realizada em 29/3/2012 (Processo n. 0505945-60.2006.4.05.8103), deu provimento ao pedido de aposentadoria rural ao entender que nesse contexto se insere todo trabalhador rural que nos curtos períodos de

entressafra deixa o campo em busca de trabalho urbano para sobreviver, retornando, logo após, às lides campesinas.

No mesmo sentido, a Súmula 46/TNU estabelece que *o exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto*.

Todavia, a TNU firmou o entendimento de que a descontinuidade admitida pelo art. 143 da Lei 8.213/1991 é aquela que não importa em perda da condição de segurado rural, ou seja, é aquela em que o exercício de atividade urbana de forma intercalada **não supera o período de três anos** (PEDILEF 2007.83.04.05.00951-5).

Assim, os curtos períodos de atividade urbana desenvolvida pela parte autora (CNIS, Evento 10, OUT10) não têm o condão de afastar sua qualidade de segurado especial (rural) do INSS.

No tocante à aplicação das *astreintes,* o art. 537 do CPC estabelece que *a multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito*. Assim, a multa diária deve ser fixada segundo juízo de razoabilidade e proporcionalidade, de modo a funcionar como meio coercitivo a evitar a inércia por parte da autarquia previdenciária, sem, contudo, importar obtenção de vantagem injustificada pela parte, nos termos do art. 537, § 1º, do CPC.

No caso concreto, não se verifica razoabilidade no valor da multa diária cominada pela sentença, uma vez que a multa diária corresponde a mais de 50% (cinquenta por cento) do valor médio de um benefício previdenciário. Desse modo, mostra-se desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado, pelo que carece reparo e fixação no importe de R$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Quanto ao critério de atualização da dívida, o STF, no julgamento do RE 870.947/SE em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, firmou a tese que *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

Porém, em 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux proferiu decisão monocrática deferindo efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no art. 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o art. 21, V, do RISTF, sustando a imediata aplicação do acórdão ali proferido. Entendeu o Relator que a aplicação imediata do precedente, quando ainda pendentes embargos declaratórios e possível modulação de efeitos do *decisum* vinculante, poderia ocasionar prejuízos financeiros irreversíveis aos entes públicos, razão pela qual decidiu por suspender a eficácia da decisão de inconstitucionalidade proferida no RE n. 870.947.

Insta registrar que o efeito suspensivo atribuído aos embargos pelo Ministro Luiz Fux não se traduz, necessariamente, em suspensão do presente feito nessa fase processual, haja vista que se trata apenas da impossibilidade de se aplicar, de imediato, a tese adotada no julgamento do RE 870.947.

Com efeito, os critérios a serem utilizados para a correção monetária devem ser verificados apenas na fase de cumprimento de sentença/execução.

Assim, haja vista o momento processual em que será necessário aplicar os critérios de atualização da dívida, as parcelas pretéritas deverão sofrer atualização mediante a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, documento que se orienta e é revisado periodicamente observando as determinações/entendimento jurisprudencial.

Voto por conhecer do recurso da parte ré e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa diária aplicada na sentença para R$ 100,00 e para determinar que as parcelas pretéritas deverão sofrer atualização mediante a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem custas e condenação em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000178711v21** e do código CRC **009e7926**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0005747-82.2018.4.02.5051 **500000178711 .V21 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 14
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0005747-82.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ANTONIO GONCALVES ILARIO DIAS (AUTOR)
ADVOGADO: ONOFRE DE CASTRO RODRIGUES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte ré e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para reduzir a multa diária aplicada na sentença para R$ 100,00 e para determinar que as parcelas pretéritas deverão sofrer atualização mediante a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem custas e condenação em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230124v2** e do código CRC **2c387f4f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0005747-82.2018.4.02.5051 **500000230124 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 15

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0006226-75.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES SILVA MARCHIORI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. Em suas razões recursais (Evento 26, REC1), alega, em síntese, (i) que apresentou, nos autos, início de prova material do alegado trabalho rural, em regime de economia familiar, corroborado pela prova testemunhal, (ii) não tem fundamento a afirmação da sentença no sentido de que a atividade exercida não seria em regime de economia familiar, pois há provas suficientes de que sempre trabalhou como lavradora, (iii) o próprio INSS reconheceu a qualidade de segurado especial do seu marido desde o ano de 1993, (iv) as propriedades rurais citadas, que estariam em nome do marido, já foram transferidas para os filhos Ivanusa Marchiori Nunes, Ivanilson Marchiori e Ivanilda Marchiori Bernardo de forma verbal, nas quais eles trabalham, sendo o único meio de sobrevivência deles, bem como de suas famílias, (iv) todas as testemunhas ouvidas confirmaram tal situação, (v) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o tamanho da propriedade rural não é capaz de descaracterizar o regime de economia familiar do segurado, (vi) sempre fez parte dos trabalhadores da zona rural, trabalhando em regime de economia familiar com o esforço para o cultivo de sua subsistência e de sua família, (vii) a prova material inclusa demonstra a verossimilhança dos fatos narrados, (viii) foi constatado em audiência que possui conhecimento sobre o trabalho desenvolvido na lavoura, sendo que os depoimentos colhidos em audiência provaram que sempre exerceu atividade rural em regime de economia familiar, (ix) os depoimentos das testemunhas foram idôneos, pois não se trata de quaisquer testemunhas, pois são os vizinhos e moradores antigos do local onde

também reside e trabalhava, (x) ao longo dos anos, com saúde física comprometida, eis que o trabalho na lavoura é penoso, foi transferindo para os filhos a posse dos terrenos, que trabalham em regime de economia familiar, conforme restou comprovado em audiência, e (xi) o INSS nem sequer mandou um técnico no local para averiguação das alegações, em descompasso com a normas internas do órgão. Contrarrazões do INSS (Evento 34, CONTRAZ1).

VOTO

A parte autora, nascida em 27/12/1950, cumpriu o requisito etário em 27/12/2005, devendo comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, imediatamente anterior ao requerimento administrativo (art. 39, I, da Lei 8.213/1991) ou à data do implemento da idade mínima, nos termos do da Súmula n.º 54 da TNU.

Para demonstrar o exercício de atividade rural durante o período de carência, a parte autora apresentou, nos autos, dentre outros, os seguintes documentos (Evento 1, OUT3):

(i) certidão de casamento celebrado em 1/7/1967 qualificando o marido Ivaide Marchiori como lavrador;

(ii) vários documentos comprovando que o marido é proprietário de imóveis rurais (escrituras públicas, recibos de entrega de declaração do ITR etc.);

(iii) notas fiscais de venda de produtos agrícolas em nome do marido;

(iv) documento expedido pela Justiça Eleitoral, em 9/6/2015, qualificando a autora como "dona de casa";

(v) fichas cadastrais, expedidas pela Secretaria de Saúde, em 2001 e 2004, qualificando-a como lavradora;

(vi) fichas cadastrais de comércio, datadas em 20/4/2000, 4/7/2005 e 4/5/2006, qualificando a autora como lavradora;

(vii) cadastro do marido, como produtor rural, na Receita Estadual, em 29/6/2006;

(viii) registro de pessoa jurídica em nome da autora e do marido em 29/6/2006;

(ix) documentos demonstrando que ela sempre residiu no Sítio Capim Angola, no município de Rio Novo do Sul (zona rural);

(x) certidão expedida pelo INCRA, em outubro/2004, afirmando que o marido da autora teria o registro de imóvel rural naquele órgão com 53,0 ha, localizado em Rio Novo do Sul/ES, no período de 1993 a 2004, no qual constava 1 família residente, composta por 8 pessoas e 7 trabalhadores (mão-de-obra familiar);

(xi) espelho do CNIS em nome do marido demonstrando a filiação, no RGPS, como segurado especial de 12/1993 a 6/2008.

Em contestação, o INSS alega que o marido da autora é proprietário de mais de 4 módulos fiscais de área rural, destacando que uma propriedade que excede as dimensões previstas não seria passível de ser explorada em regime de economia familiar, pois uma família, por mais numerosa que seja, não teria como explorar sozinha imóvel tão extenso. Afirma também que as notas fiscais acostadas aos autos comprovam a elevada produção agrícola, confirmando que a autora e o marido são grandes proprietários rurais.

A Lei 11.718/2008, ao inserir o inciso VII no § 1° do art. 11 da Lei 8.313/1991, dispôs que se qualifica como segurado especial o produtor rural que explore atividade agropecuária em área de até quatro módulos fiscais. Assim, se a propriedade rural explorada tiver mais de quatro módulos fiscais, o produtor rural não pode ser qualificado como segurado especial. Ocorre que essa lei não pode retroagir para regular fatos anteriores ao início da sua vigência. Essa lei entrou em vigor em 23/6/2008. Em relação ao tempo de serviço rural anterior a essa data, ainda que a propriedade rural explorada tivesse mais de quatro módulos fiscais, o respectivo produtor rural pode ser qualificado como segurado especial, se não tiver contratado empregados permanentes.

Além disso, o tamanho da propriedade rural explorada não serve, por si só, para motivar a descaracterização da qualificação do segurado especial. Aplica-se a Súmula 30 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais: *Tratando-se de demanda previdenciária, o fato de o imóvel ser superior ao módulo rural não afasta, por si só, a qualificação de seu proprietário como segurado especial, desde que comprovada, nos autos, a sua exploração em regime de economia familiar*.

No caso em exame, a Lei 11.718/2008 não se aplicaria porque a autora alcançou o requisito etário em 2005, ou seja, antes mesmo de sua edição. Agora, resta saber a atividade agrícola desenvolvida por ela e o marido era de subsistência.

Não há nenhum indício de que haveria a contratação de empregados permanentes, tanto é verdade que a certidão expedida pelo INCRA, em outubro/2004, afirma que o marido da autora teria o registro de imóvel rural naquele órgão com 53,0 ha, localizado em Rio Novo do Sul/ES, no período de 1993 a 2004, no qual constava 1 família residente, composta por 8 pessoas e 7 trabalhadores (mão-de-obra familiar).

Quanto à alegação de elevada produção agrícola formulada pela autarquia, nota-se que as notas fiscais apresentadas, aos autos, não são suficientes para sinalizar os lucros advindos da comercialização de produtos, sendo necessária a dedução sobre o faturamento dos custos de produção, mas não há informação, nos autos, a respeito desses custos da lavoura. Registre-se que a autarquia alegou genericamente a existência de alta produção agrícola sem, ao menos, justificar as suas impressões nesse sentido.

Dessa forma, pelas provas produzidas nos autos (início de prova material), restou comprovado que a parte autora sempre exerceu atividades rurícolas, pelo menos desde 1967, quando se casou com Ivaide Marchior, qualificado como lavrador. A prova testemunhal foi suficienta para ampliar a eficácia dos documentos apresentados nos termos da Súmula 577/STJ, não havendo alegação da parte contrária, em contrarrazões, de eventuais inconsistências nos depoimentos das testemunhas.

De igual modo, restou devidamente demonstrado o labor campesino da parte autora em regime de economia familiar, pois laborava com o marido e os filhos na propriedade rural da família para subsistência do núcleo.

Salienta-se inexistir óbice para que se considere a documentação do cônjuge da parte autora como início de prova material. Isso porque já é entendimento pacífico no STJ que os documentos que qualificam um cônjuge da parte como lavrador, podem ser estendidos ao outro cônjuge, desde que haja contundente prova testemunhal. É o que se verifica das ementas abaixo colacionadas:

> PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO NA QUAL CONSTA A QUALIFICAÇÃO DO CÔNJUGE COMO AGRICULTOR OU RURAL. EXTENSÃO À ESPOSA, DESDE QUE VENHA ACOMPANHADO DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. FALECIMENTO DO MARIDO, SEPARAÇÃO JUDICIAL OU DE FATO NÃO CONDUZEM À EXTEMPORANEIDADE DO DOCUMENTO PÚBLICO. 1. A certidão de casamento na qual consta a qualificação do marido como agricultor ou rural é documento público hábil a comprovar o início de prova material do trabalho da esposa no meio agrícola, entretanto deve vir acompanhado de idônea prova testemunhal como observado pelo acórdão a quo. 2. A ocorrência do falecimento do marido, a separação judicial ou de fato do casal, em momento até mesmo anterior ao implemento da idade para o gozo do benefício, não são eventos aptos a gerar a extemporaneidade ou a

desnaturar a validade e a eficácia da certidão de casamento, desde que a prova testemunhal produzida ateste a continuidade do labor da mulher nas lides rurais. Nesse sentido: "Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 100.566/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/04/2012)". A propósito, confiram-se: AgRg no AREsp 105.451/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e AgRg no Ag 1.424.675/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 04/10/2012. 3. Agravo regimental não provido. EMEN: (AGARESP 201200104264, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2014 ..DTPB:.)(gn)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CÔNJUGE FALECIDO. DOCUMENTOS EM NOME DO DE CUJUS. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte reconhece a condição de segurada especial à esposa de lavrador se o início de prova material em nome do cônjuge, ainda que falecido, for corroborado por testemunhos idôneos, assim definidos pela instância ordinária. Precedentes. 2. Nos termos do inciso VII do art. 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, considera-se segurado especial o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, bem como o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente, como na espécie, ou em regime de economia familiar. 3. Agravo regimental não provido. EMEN: (AGARESP 201200104478, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/03/2014 ..DTPB:.)(gn)

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. PROVA MATERIAL. INÍCIO. CERTIDÕES DE ATO DE REGISTRO CIVIL. POSSIBILIDADE. TESE RECURSAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE. 1. Esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de que as certidões de casamento, de óbito do marido da autora e de nascimento dos filhos, nas quais constam a profissão de agricultor daquele, constituem razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais. 2. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate. 3. A tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido. EMEN: (AGRESP 201101843956, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/04/2012 RIOBTP VOL.:00275 PG:00182 ..DTPB:.)(gn)

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para reconhecer o exercício de atividade rural de 1967 a 2005 e determinar a concessão de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE desde a DER em 6/11/2017. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000178957v50** e do código CRC **4a40a997**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0006226-75.2018.4.02.5051 **500000178957 .V50 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 15
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0006226-75.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES SILVA MARCHIORI (AUTOR)
ADVOGADO: ERIKA DUTRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO: TAIS MOZER LOURENCINI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para reconhecer o exercício de atividade rural de 1967 a 2005 e determinar a concessão de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE desde a DER em 6/11/2017. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230286v2** e do código CRC **19b05d5d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0006226-75.2018.4.02.5051 **500000230286 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 16

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008050-69.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)
RECORRIDO: ANTONIO IGNEZ ZANARDI (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão de aposentadoria por idade rural desde 01/02/2017.

Sentença: julgou procedente o pedido, ao considerar evidenciada a qualidade de trabalhador rural da parte autora pelo tempo de carência do benefício, como proprietário rural no assentamento Santa Fé, desde 23/08/1998.

Razões da parte recorrente: afirma que a parte Autora possui uma pequena mercearia, e que possui relevante comercialização de café, conforme notas ficais apresentadas aos autos, e que estava ativa até 2010, e por conseguinte, resta configurada outra fonte de renda.

VOTO

A sentença ore recorrida deve ser mantida por seus próprios fundamentos, nos seguintes termos:

"(...)Para a comprovação do exercício de atividade rural, constam nos autos, dentre outros documentos, declaração do sindicato dos trabalhadores rurais, declaração do ITR (2010/2016), extrato CNIS com inscrição como segurado especial e contrato de assentamento, suprindo a exigência legal de início de prova material (art. 55, §3º, da Lei 8.213/91)

Foi realizada audiência para produção de prova oral no dia 20/09/2018, na qual foi tomado o depoimento da parte autora e de 02 (duas) testemunhas, conforme DVD – R arquivado neste juízo. Pois bem.

Com efeito, da análise do conjunto probatório acima descrito, restou comprovado que a parte autora trabalhou no meio rural por período superior à carência legalmente exigida na condição de assentada. De igual modo, restou devidamente demonstrado o labor campesino do autor em regime de economia familiar.

Da prova oral se depreende que o autor, desde de longa data, exerce atividades rurais na companhia de sua esposa, notadamente no cultivo de café. Informou também o demandante que cultiva banana, verduras e outros itens para consumo próprio, o que foi ratificado pelas testemunhas. Cumpre mencionar que o fato de existir em nome do autor uma empresa ativa, motivo ensejador do indeferimento administrativo, restou esclarecido em audiência e, tal fato, por si só, não tem o condão de afastar o direito do autor a aposentadoria pleiteada.

Frise-se que por mais de uma vez, durante o período em que a mencionada empresa esteve ativa, o autor percebeu auxílio-doença na condição de segurado especial rural, a título de exemplo, no intervalo de 13.03.2007 a 13.07.2007, o que comprova que a realidade fática não é aquela de empresário sustentada pelo réu.

Considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o fato de o demandante ter juntado prova material referente a somente uma parcela do período trabalhado não impede que se reconheça o seu labor na qualidade de segurado especial durante o tempo necessário ao preenchimento da carência, desde que os indícios documentais sejam corroborados pela prova testemunhal, o que restou preenchido no caso vertente.

Consoante estipula a Súmula n. 14 da TNU: "Para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício". Nesse contexto, os depoimentos das testemunhas ouvidas por este Juízo puderam corroborar o início de prova material apresentado, restando devidamente comprovado que o requerente exerceu atividade rural, sobretudo na produção de café, até a data do requerimento administrativo (01/02/2017), somando-se, portanto, mais de 180 (cento e oitenta) meses de atividade rurícola, na condição de assentado junto com sua esposa.

Cumpre mencionar por fim que o extrato do CNIS de fl. 49 mostra que desde 25/11/2005 o autor encontra-se cadastrado como segurado especial, estando também sua esposa aposentada nesta condição. Por todo o exposto, cumpre reconhecer o direito da parte autora à concessão do beneficio de aposentadoria por idade rural; por conseguinte, o acolhimento do pleito autoral é de rigor.

DISPOSITIVO

Do exposto, julgo procedente o pedido contido na inicial, com resolução de mérito, com fulcro no art. 487, I, do CPC, condenando o INSS a:

a) Conceder em favor da parte autora ANTONIO IGNEZ ZANARDI, CPF nº. 490.639.877-49, o benefício de Aposentadoria por Idade (rural), com DIB na data do requerimento administrativo (01/02/2017) e DIP na presente data;

b) Pagar o valor das prestações vencidas, após o trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal. (...)"

A controvérsia diz com a questão unicamente de direito, se o fato do Autor possuir pequena mercearia, dentro de sua propriedade rural, pode ser considerado trabalhador rural, bem como se o período de manutenção da atividade empresarial, acarretaria a perda do direito do Autor à concessão de aposentadoria por idade com idade reduzida.

Sabe-se que o autor preencheu o requisito etário em 2017 e que requereu sua aposentadoria por idade em **01/02/2017,** ocasião em que a carência necessária era de **180 meses.**

Preceitua o § 2º do art. 48 e o art. 143 da Lei nº 8.213/1991 que o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, a qual deverá obedecer a tabela consignada no art. 142 da pré-citada Lei.

Quanto à prova material, no caso, resta demonstrado que o Autor exercer atividade rural, por tempo superior à carência, tendo inclusive o próprio INSS reconhecido tal condição, desde 25/11/2005, conforme fl. 49, bem como as testemunhas foram suficientes para atestar a eficácia retroativa da atividade em tempo anterior.

Constata-se, desta forma, que a parte autora exerceu atividades rurais pelo prazo de carência do benefício.

Nessas condições, conheço do recurso e **nego-lhe provimento**.

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/1995, c/c art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189036v2** e do código CRC **98c30258**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 16
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008050-69.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ANTONIO IGNEZ ZANARDI (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230250v2** e do código CRC **c0ffea76**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0008050-69.2018.4.02.5051 **500000230250 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 17

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009559-35.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LAUDY LOUZA RIBEIRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo Autor em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, por ausência de comprovação da qualidade de segurado especial, na modalidade de pescador artesanal.

Em suas razões recursais sustenta que há início de prova material do alegado período de atividade pesqueira, e que a prova testemunhal houve por confirmar o cumprimento da carência.

A sentença ora recorrida possuiu a seguinte fundamentação:

"(...)Os documentos acostados pelo autor não são suficientes para o reconhecimento da pesca como meio de vida por 180 meses. Com efeito, o autor não possui carteira de pescador profissional e não recebeu seguro defeso ao longo de todos os anos.

Ressalto que o irmão do autor possui carteira de pescador profissional desde (fl. 50), o que afasta a alegação de desconhecimento ou demora na confecção da sua carteira. O autor possui 3 vínculos no CNIS no meio urbano, o que diante da ausência de início de prova material acaba por reforçar a improcedência. A prova oral foi favorável, mas não é suficiente para o reconhecimento do labor como pescador artesanal. O autor merece a improcedência. Do exposto, julgo improcedente o pedido, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. (...)"

VOTO

De início, não se pode olvidar a desnecessidade de comprovação documental de todo o período laborado na atividade rural (ano a ano), sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que validada por prova testemunhal idônea.

Com efeito, entendo que ao contrário do entendimento emanado pelo juízo sentenciante, há início de prova material relativo ao exercício de atividade rural nos período de 2009 a 2016, pela Declaração firmada pela Colônia de Pescadores Z14 "Cícero Batista", às fls. 27/28, assim como pelos documentos pessoais apresentados aos autos, tais como fichas escolares dos filhos e documentos médicos da parte Autora.

Com efeito, o fato da carteira de pescador artesanal do irmão do autor, à fl. 50, ter sido emitida em 30/01/2006, não afasta a caracterização do Autor, como segurado especial, sob o argumento de não ter sido requerida por ele, à época devida, uma vez que seu irmão teve o seu benefício deferido administrativamente.

Sendo assim, os depoimentos das testemunhas foram unanimes e coesos, a comprovar o exercício da atividade rural de forma ininterrupta, pelo período de carência.

Outrossim, resta claro que o Autor sempre foi trabalhador rural, uma vez que não possui qualquer anotação em sua CTPS, bem como há parcos vínculos urbanos lançados no CNIS, por pouco meses, em alguns anos.

Portanto, voto por conhecer do Recurso e pelo provimento para concessão da aposentadoria rural ao Autor desde a data do requerimento administrativo, em 08/07/2017.

Quanto ao pagamento dos valores em atraso, observo o realinhamento do entendimento desta C. Turma Recursal ao posicionamento adotado pelo E. STF em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, leading case de repercussão geral, segundo o qual "na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já com relação aos juros de mora, ficou assentado no referido julgado que "quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09".

Desta forma, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por se tratar de benefício alimentar, concedo a antecipação dos efeitos da tutela de urgência, em caráter incidental, nos termos do art. 300 do novo CPC, devendo a Autarquia Previdenciária implantar o benefício no prazo de 30 dias da intimação desta decisão.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer o Recurso e pelo provimento para concessão da aposentadoria rural ao Autor desde a data do requerimento administrativo, em 08/07/2017

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188860v2** e do código CRC **17fd1150**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0009559-35.2018.4.02.5051 **500000188860 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 17
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009559-35.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LAUDY LOUZA RIBEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: DIONATAN CORDEIRO HERMOGENIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e pelo provimento para concessão da aposentadoria rural ao Autor desde a data do requerimento administrativo, em 08/07/2017, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230272v2** e do código CRC **6e8c41bb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 18

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0032133-89.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO COUTINHO DE ANDRADE (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou improcedente o pedido de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. Em suas razões recursais (Evento 42 - OUT20), alega, em síntese, (i) que o INSS reconheceu 170 meses como sendo atividade rural, restando então apenas 10 meses para completar a carência de 180 meses, sendo então esse período o fato incontroverso, (ii) a autarquia não considerou como rural o período de 01/03/1992 a 01/07/1999, trabalhado na condição de tratorista, na propriedade de Délio Nunes Rocha (Fazenda Baronesa), (iii) o fato de ter exercido atividade urbana, por mais de 120 dias, não o desqualifica da condição de trabalhador rura, pois o tratorista agrícola, que presta serviço em fazenda eminentemente agrícola, é considerado trabalhador rural para todos os efeitos, (iv) comprovou, com documentos na DER, uma carência, mesmo que de forma descontínua de 247, que é bem superior à carência exigida pelo benefício que é de 180 meses, (v) o fato de ter exercido atividade urbana por menos de 12 meses não constitui óbice à concessão do benefício, tendo em vista o que preceitua o art. 15 da Lei 8.213/1991, (vi) por força do parágrafo 1º do dispositivo legal citado, não perdeu a condição de trabalhador rural pois comprovou uma carência de 20 anos e 07 meses na DER, (vii) dessa forma, o período de trabalho como tratorista compreendido entre 01/03/1992 a 01/07/1999 deve ser reconhecido como eminentemente rural, (viii) há décadas vem trabalhando nas atividades agrárias, sendo a sua principal fonte de renda e de subsistência o cultivo do café, bem como de lavouras temporárias, (ix) apresenta e junta aos autos todos os documentos necessários à obtenção do benefício, dentre eles, certidão de casamento que o qualifica como lavrador, (x) como

se pode observar pelos documentos trazidos aos autos, bem como pelo depoimento das testemunhas arroladas, provou que sempre exerceu atividade rural, não podendo então a sentença de primeiro grau negar-lhe o seu legitimo pedido, (xi) preencheu todos os requisitos para a obtenção do benefício requerido, e (xii) as testemunhas confirmaram em juízo que sempre morou no meio rural e exerceu atividade rural no período de carência exigido pelo benefício. Sem contrarrazões.

VOTO

A Lei 8.213/1991 (arts. 39 e 48, § 1º) dispõe que, para a concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo, devem ser cumpridos os seguintes requisitos: (i) idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres; e (ii) comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de carência exigido para a concessão do benefício.

O período de carência para a aposentadoria por idade é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, Lei 8.213/1991), observada a regra de transição do art. 142 para os segurados que se filiaram ao Regime Geral de Previdência Social até 24/7/1991. A tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/1991 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente (Súmula 44 da TNU c/c art. 194, II, da CRFB/88 e PEDILEF 200572950170414, DJ de 13/10/2009, Rel. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port).

Por outro lado, para a comprovação da atividade rural, é necessário início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991 e Súmula 149/STJ). Esse início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos (TNU, Súmula 34), apesar de não precisar corresponder a todo o período de atividade (TNU, Súmula 14).

Em recente decisão proferida no Recurso Especial 1.348.633/SP, o qual seguiu o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural. A prova testemunhal, desde que robusta, é apta a comprovar os claros não cobertos pela prova documental. Nos termos da Súmula 577/STJ: *"é possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório"*.

No caso, o autor cumpriu o requisito etário em 7/7/2017 (60 anos), devendo comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, imediatamente anterior ao requerimento administrativo (art. 39, I, da Lei 8.213/1991) ou à data do implemento da idade mínima, nos termos do da Súmula n.º 54 da TNU.

Para demonstrar o exercício de atividade rural durante o período de carência, a parte autora apresentou, nos autos, diversos documentos sinalizando o exercício de labor rural por toda a vida laborativa. Todavia, consta, nos autos, que o INSS não considerou como tempo de atividade rural os períodos em que laborou como empregado para Delio Nunes Rocha e Construtora L. B. Ltda. (1/7/2010 a 4/5/2011 e 1/3/1992 a 1/7/1999).

Com relação ao período de 1/3/1992 a 1/7/1999, em que o o autor prestou serviços a Délio Nunes Rocha, com registro do vínculo empregatício em CPTS, ao contrário do que afirma a sentença, a atividade de tratorista, exercida na Fazenda Baronesa, ou seja, no âmbito rural, caracteriza como atividade rurícola, embora não seja típica atividade agrícola, como plantar, colher etc. Na verdade, estando o trabalhador exercendo tarefas diretamente vinculadas à atividade rural, é rurícola para todos os efeitos legais. Nesse sentido:

> **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TRATORISTA EM ESTABELECIMENTO ACRÍCOLA. NATUREZA RURAL. OCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.** 1. Para que os dependentes do segurado tenham direito à percepção do benefício de pensão por morte, perfaz-se necessária a presença de alguns requisitos à sua concessão, quais sejam: a) o óbito do segurado; b) a qualidade de dependente; e c) a dependência econômica, que pode ser presumida ou comprovada (**art. 16, § 4º**, da **Lei nº 8.213/91**). 2. Segundo a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, deve-se aplicar, para a concessão de benefício de pensão por morte, a legislação vigente ao tempo do óbito do instituidor (AgRg no REsp 778.012/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009 e AC 2006.38.00.027290-4/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco De Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.225 de 29/10/2009). 3. In *casu*, o instituidor da pensão faleceu na vigência da **Lei nº 8.213/91**, com redação de alguns dispositivos alterada pelas Leis nº 9.528/97 e nº 12.470/2011. 4. A comprovação da qualidade de trabalhador rural ocorre mediante início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal produzida em juízo acerca do labor campesino exercido em vida pelo falecido. 5. **O labor prestado por tratorista em estabelecimento agrícola possui natureza nitidamente rural. O elemento fundamental diferenciador da natureza da classificação do empregado (urbano ou rural) é o da prestação de seus serviços, o da atividade desempenhada. Estando o trabalhador exercendo tarefas diretamente vinculadas à**

atividade rural, é rurícola para todos os efeitos legais. Tratorista de empresa de agropecuária, portanto, é trabalhador rural, conforme entendimento desta Corte Regional Federal. 6. A existência de eventuais registros no CNIS de vínculos de natureza urbana esparsos e de curta duração não afastam a condição de segurado especial, comprovada pelo acervo probatório constante dos autos. 7. Na hipótese, houve a apresentação da certidão de óbito, indicando o falecimento do instituidor em 27/08/2012 (fls. 14). A dependência econômica restou firmada ante a apresentação do espelho da unidade familiar, em que consta a identificação do falecido como beneficiário de lote rural, número do processo administrativo 544000006969813, data da homologação em 24/03/1997, situação e identificação da parte-autora como sua companheira. 8. O início razoável de prova material, representado pelos documentos catalogados à inaugural, corroborado por prova testemunhal idônea e inequívoca, comprova a condição de segurado especial do falecido. 9. Atendidos os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte. início de prova material da atividade rural do instituidor corroborado por prova testemunhal e dependência econômica da esposa, a qual é presumida. deve ser reconhecido o direito à obtenção do benefício de pensão por morte rural. 10. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 19/05/2014 (fls. 18), vez que ultrapassados mais de 30 (trinta) dias da ocorrência do óbito. 11. A correção monetária e os juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 12. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 12% das prestações vencidas até a prolação da sentença de procedência ou do acórdão que reforma o comando de improcedência da pretensão vestibular. 13. Apelação da parte-autora provida para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. *(TRF 1ª R.; AC 0054329-49.2017.4.01.9199; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. João Luiz de Sousa; DJF1 23/04/2019)*

Assim, considerando que o período ora reconhecido como atividade rural (de 1/3/1992 a 1/7/1999) equivale a 7 anos, 4 meses e 2 dias e que o INSS já considerou, administrativamente, 170 meses de carência em atividade rural, não há dúvidas de que o autor, na DER, em 7/7/2017, já teria reunido a carência necessária para a obtenção do benefício pleiteado.

Com relação à atividade urbana exercida de 1/7/2010 a 4/5/2011 (menos de 1 ano), a TNU firmou o entendimento de que a descontinuidade admitida pelo art. 143 da Lei 8.213/1991 é aquela que não importa em perda da condição de segurado rural, ou seja, é aquela em que o exercício de atividade urbana de forma intercalada não supera o período de três anos (PEDILEF 2007.83.04.05.00951-5).

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento, para reconhecer o período de 1/3/1992 a 1/7/1999 como exercício de efetivo labor rural, para todos os fins, e determinar a concessão de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL desde a DER em 7/7/2017. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em

toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000178624v23** e do código CRC **71280bc5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0032133-89.2017.4.02.5050 **500000178624 .V23 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 18
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0032133-89.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO COUTINHO DE ANDRADE (AUTOR)
ADVOGADO: JAMILSON SERRANO PORFIRIO
ADVOGADO: HIGOR SOUZA PORFIRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento, para reconhecer o período de 1/3/1992 a 1/7/1999 como exercício de efetivo labor rural, para todos os fins, e determinar a concessão de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL desde a DER em 7/7/2017. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230290v2** e do código CRC **c3059488**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0032133-89.2017.4.02.5050 **500000230290 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 19

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000010-63.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARLUCIA MONTEIRO CONTARINI (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a DER em 11/09/2015. Em suas razões recursais (fls. 206/2013), alega, em síntese, (i) que os documentos carreados aos autos são insuficientes para corroborar a condição de segurado especial da parte autora no período correspondente à carência, pois o seu cônjuge percebe remuneração superior a dois salários mínimos, não havendo a configuração de segurado especial (regime de economia familiar); (ii) que eventualmente mantida a condenação, que o índice de correção monetária e os juros de mora sejam fixados conforme a regra do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09; e (iii) que seja afastada a aplicação da multa por descumprimento previamente fixada em sentença.

VOTO

A Lei 8.213/1991 (arts. 39 e 48, § 1º) dispõe que, para a concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo, devem ser cumpridos os seguintes requisitos: (i) idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres; e (ii) comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma

descontínua, no período de carência exigido para a concessão do benefício.

O período de carência para a aposentadoria por idade é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, Lei 8.213/1991), observada a regra de transição do art. 142 para os segurados que se filiaram ao Regime Geral de Previdência Social até 24/7/1991. A tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/1991 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente (Súmula 44 da TNU c/c art. 194, II, da CRFB/88 e PEDILEF 200572950170414, DJ de 13/10/2009, Rel. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port).

Por outro lado, para a comprovação da atividade rural, é necessário início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991 e Súmula 149/STJ). Esse início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos (TNU, Súmula 34), apesar de não precisar corresponder a todo o período de atividade (TNU, Súmula 14).

Consigne-se que a circunstância de um dos integrantes do núcleo familiar desempenhar atividade urbana não implica, por si só, a descaracterização do trabalhador rural como segurado especial, sendo admissível o exercício das atividades concomitantes, para fins de complementação da renda familiar, de modo que a renda obtida com a exploração agrícola seja indispensável à própria subsistência do núcleo familiar, o que deve ser analisado no caso concreto (Súmula 41/TNU). A jurisprudência dominante do STJ é nesse mesmo sentido (REsp 1.304.479/SP, Dj 10/10/2012). Registre-se também que a jurisprudência só afasta o regime de economia familiar em casos em que a remuneração do membro da família supera 2 salários mínimos (TRF 4ª REGIÃO, AC 50093338720154049999, 6ª TURMA, DJ 19/8/2015).

Em recente decisão proferida no Recurso Especial 1.348.633/SP, o qual seguiu o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural. A prova

testemunhal, desde que robusta, é apta a comprovar os claros não cobertos pela prova documental. Nos termos da Súmula 577/STJ: é *possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório.*

A autora, nascida em 1960, cumpriu o requisito etário em 2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, **imediatamente anterior** ao requerimento administrativo (art. 39, I, da Lei 8.213/1991) ou à data do implemento da idade mínima, nos termos do da Súmula n.º 54 da TNU.

In casu, a controvérsia versa sobre a possibilidade de a condição de proprietária rural da parte autora afastar sua qualidade de segurada especial, haja vista à percepção de remuneração urbana por seu cônjuge, em valor superior a dois salários mínimos.

Com efeito, o cônjuge da parte Autora é segurado urbano, desde 21/03/2003, no entanto, percebe remuneração somente um pouco acima de dois salrários mínimos, por força de sua última remuneração informada ser no valor de R$2.191,10, em julho de 2018.

Entendo que o valor percebido por seu cônjuge não é suficiente para afastar a importância do trabalho da parte Autora, em sua propriedade rural, especialmente em decorrência da própria autarquia previdenciária ter reconhecido a sua qualidade, desde 15/04/2002.

Outrossim, há início de prova documental suficiente nos autos que comprova que a Autora exerce atividade rural, pelo menos, desde a data do seu casamento, em 31/03/1979, tendo em vista que à época o seu cônjuge ainda era lavrador.

A respeito do critério de atualização dos débitos previdenciários, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Quanto à aplicação das *astreintes*, o art. 537 do CPC estabelece que *a multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito*. Assim, a multa diária deve ser fixada segundo juízo de razoabilidade e proporcionalidade, de modo a funcionar como meio coercitivo a evitar a inércia por parte da Autarquia Previdenciária, sem, contudo, importar obtenção de vantagem injustificada pela parte, nos termos do art. 537, § 1º, do CPC.

No caso concreto, não se verifica razoabilidade no valor da multa diária cominada pela sentença, uma vez que a multa diária corresponde a mais de 50% (cinquenta por cento) do valor médio de um benefício previdenciário. Desse modo, entende-se desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado, pelo que carece reparo e fixação no importe de R$ 100,00 por dia de atraso.

Voto por conhecer o Recurso do INSS e dar parcialmente provido para determinar a redução do valor da multa para R$100,00 por dia de atraso. Sem condenação em custas ou honorários de sucumbência, ante o parcial provimento do recurso.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185322v3** e do código CRC **a9278cba**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

5000010-63.2018.4.02.5002 **500000185322 .V3 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 19
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000010-63.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARLUCIA MONTEIRO CONTARINI (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso do INSS e dar parcialmente provido para determinar a redução do valor da multa para R$100,00 por dia de atraso. Sem condenação em custas ou honorários de sucumbência, ante o parcial provimento do recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230230v2** e do código CRC **98bd469f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 20

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000112-85.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA ERENICE ROBERTO IGNACIO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente a pretensão inicial, determinando a concessão de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. Em suas razões recursais (Evento 20 - RecIno1), alega, em síntese, (i) que a prova testemunhal colhida é extremamente superficial, frágil e ineficaz, não baseada em início de prova material compatível, (ii) as provas materiais apresentadas não comprovam o exercício de atividade laborativa rural pela parte autora (regime de economia familiar) em todo período almejado, não havendo suporte para a concessão do benefício enfocado, (iii) não há, "in casu", os requisitos legais para a concessão do benefício enfocado, devendo ser reformada, integralmente, a sentença, (iv) a fixação de multa diária já na decisão que concede a tutela antecipada é descabida, porque não se coaduna com os ditames da razoabilidade/proporcionalidade, e (v) sendo mantido o benefício, a dívida deve ser atualizada mediante a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 20/09/2017 ou, subsidiariamente, da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 25 de março de 2015, considerando que essa é forma definida por Resolução do CJF e, a partir de então, o IPCA-e. Contrarrazões da parte autora (Evento 25 - CONTRAZ1).

VOTO

A Lei 8.213/1991 (arts. 39 e 48, § 1º) dispõe que, para a concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo, devem ser cumpridos os seguintes requisitos: (i) idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres; e (ii) comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de carência exigido para a concessão do benefício.

O período de carência para a aposentadoria por idade é de 180 contribuições mensais (art. 25, II, Lei 8.213/1991), observada a regra de transição do art. 142 para os segurados que se filiaram ao Regime Geral de Previdência Social até 24/7/1991. A tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/1991 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente (Súmula 44 da TNU c/c art. 194, II, da CRFB/88 e PEDILEF 200572950170414, DJ de 13/10/2009, Rel. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port).

Por outro lado, para a comprovação da atividade rural, é necessário início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991 e Súmula 149/STJ). Esse início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos (TNU, Súmula 34), apesar de não precisar corresponder a todo o período de atividade (TNU, Súmula 14).

Em recente decisão proferida no Recurso Especial 1.348.633/SP, o qual seguiu o rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o entendimento de que as provas testemunhais, tanto do período anterior ao mais antigo documento quanto do posterior ao mais recente, são válidas para complementar o início de prova material do tempo de serviço rural. A prova testemunhal, desde que robusta, é apta a comprovar os claros não cobertos pela prova documental. Nos termos da Súmula 577/STJ: *"é possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório"*.

No caso, a parte autora, nascida em 1960, cumpriu o requisito etário em 2015, devendo comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, imediatamente anterior ao requerimento administrativo (art. 39, I, da Lei 8.213/1991) ou à data do implemento da idade mínima, nos termos do da Súmula n.º 54 da TNU.

Para demonstrar o exercício de atividade rural durante o período de carência, a parte autora apresentou, nos autos, dentre outros, os seguintes documentos (Evento 1 - PROCADM2): (i) certidão de casamento celebrado em 26/9/2014 qualificando ela e o marido Rozendo Santos Queiroz de Paula como lavradores; (ii) filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jerônimo Monteiro em 29/3/2007, com pagamento de contribuições de 2007 a 2016; (iii) ficha de matrícula do filho, datada em 10/10/2006, qualificando ela e o então companheiro Manoel Queiroz Ignácio como lavradores; (iv) documentos de

arrecadação de contribuição sindical de agricultor familiar datada em 2012 em seu nome; (v) contrato de parceria agrícola demonstrando o exercício de atividade rural de 25/1/2007 a 25/8/2007 na propriedade de Nilson Correa Chaves; (vi) contrato de parceria agrícola demonstrando o exercício de atividade rural de 10/12/2007 a 10/12/2010 na propriedade de Virginia Borges Damaceno; (viii) contrato de parceria agrícola demonstrando o exercício de atividade rural de 29/6/2011 a 29/5/2015 na propriedade de Hamilton Farias Fonseca; (ix) contrato de parceria agrícola demonstrando o exercício de atividade rural de 29/8/2013 a 29/8/2016 na propriedade de Eduardo Gonçalves Borges; (x) documento demonstrando que recebe pensão por morte desde 31/8/2015 em razão do falecimento de segurado especial; e (xi) documento demonstrando que o marido Rozendo Santos Queiroz de Paula recebeu auxílio-doença, na qualidade de segurado especial, de 1/12/2009 a 13/6/2010 e aposentadoria por invalidez de 14/6/2010 a 31/8/2015.

Ainda, em audiência realizada em 5/9/2018, foi colhido o depoimento pessoal da parte autora e os depoimentos das testemunhas, que corroboraram as provas documentais.

Com efeito, pelas provas produzidas nos autos, restou comprovado que a parte autora sempre exerceu atividades rurícolas, pelo menos desde 2006. A prova testemunhal foi suficienta para ampliar a eficácia dos documentos apresentados nos termos da Súmula 577/STJ.

De igual modo, restou devidamente demonstrado o labor campesino da parte autora em regime de economia familiar, pois tanto o primeiro companheiro como o segundo companheiro eram trabalhadores rurais.

Salienta-se inexistir óbice para que se considere a documentação do cônjuge da parte autora como início de prova material. Isso porque já é entendimento pacífico no STJ que os documentos que qualificam um cônjuge da parte como lavrador, podem ser estendidos ao outro cônjuge, desde que haja contundente prova testemunhal, sendo essa a hipótese dos autos. É o que se verifica das ementas abaixo colacionadas:

> PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO NA QUAL CONSTA A QUALIFICAÇÃO DO CÔNJUGE COMO AGRICULTOR OU RURAL. EXTENSÃO À ESPOSA, DESDE QUE VENHA ACOMPANHADO DE PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. FALECIMENTO DO MARIDO, SEPARAÇÃO JUDICIAL OU DE FATO NÃO CONDUZEM À EXTEMPORANEIDADE DO DOCUMENTO PÚBLICO. 1. A certidão de casamento na qual consta a qualificação do marido como agricultor ou rural é documento público hábil a comprovar o início de prova material do trabalho da esposa no meio agrícola, entretanto deve vir acompanhado de idônea prova testemunhal como observado pelo acórdão a quo. 2. A ocorrência do falecimento do marido, a separação judicial ou de fato do casal, em momento até mesmo anterior ao implemento da idade para o gozo do benefício, não são eventos aptos a gerar a extemporaneidade ou a

desnaturar a validade e a eficácia da certidão de casamento, desde que a prova testemunhal produzida ateste a continuidade do labor da mulher nas lides rurais. Nesse sentido: "Ainda que a certidão pública nas condições acima seja a única prova material e não haja prova documental do labor rural após o óbito do cônjuge qualificado como trabalhador rural, está caracterizada a qualidade de segurado especial se a continuidade do labor agrícola for atestada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp 100.566/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 24/04/2012)". A propósito, confiram-se: AgRg no AREsp 105.451/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 20/03/2014; e AgRg no Ag 1.424.675/MT, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 04/10/2012. 3. Agravo regimental não provido. EMEN: (AGARESP 201200104264, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2014 ..DTPB:.)(gn)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CÔNJUGE FALECIDO. DOCUMENTOS EM NOME DO DE CUJUS. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHOS IDÔNEOS. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte reconhece a condição de segurada especial à esposa de lavrador se o início de prova material em nome do cônjuge, ainda que falecido, for corroborado por testemunhos idôneos, assim definidos pela instância ordinária. Precedentes. 2. Nos termos do inciso VII do art. 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, considera-se segurado especial o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, bem como o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente, como na espécie, ou em regime de economia familiar. 3. Agravo regimental não provido. EMEN: (AGARESP 201200104478, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/03/2014 ..DTPB:.)(gn)

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. PROVA MATERIAL. INÍCIO. CERTIDÕES DE ATO DE REGISTRO CIVIL. POSSIBILIDADE. TESE RECURSAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE. 1. Esta Corte possui entendimento consolidado no sentido de que as certidões de casamento, de óbito do marido da autora e de nascimento dos filhos, nas quais constam a profissão de agricultor daquele, constituem razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais. 2. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate. 3. A tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido. EMEN: (AGRESP 201101843956, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/04/2012 RIOBTP VOL.:00275 PG:00182 ..DTPB:.)(gn)

Quanto ao critério de atualização da dívida, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Com relação à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeito*s":

> *Rejeitado pedido de suspensão de processo até a modulação em caso com repercussão geral Ministro Celso de Mello ressalta entendimento do STF no sentido de que não é necessário aguardar a publicação de acórdão do Plenário para que a decisão seja aplicada.*
>
> *O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia*

que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu.

(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Por fim, no que tange à multa aplicada na sentença em eventual descumprimento da ordem de implantação do benefício por força da tutela provisória de urgência, deve-se observar que a oportunidade de cumprimento espontâneo da medida antecipatória da tutela foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente em sua indignação.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000178168v19** e do código CRC **24f11853**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000112-85.2018.4.02.5002 **500000178168 .V19 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 20
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000112-85.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA ERENICE ROBERTO IGNACIO (AUTOR)
ADVOGADO: LUCIANO MOREIRA DOS ANJOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Honorários advocatícios devidos em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230318v2** e do código CRC **e76b1331**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 21

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000295-56.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELI GREGORIO DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por idade rural ao Autor, com pedido de afastamento de coisa julgada material, ora reconhecida em sede de sentença recorrida, ante à existência de nova prova, apresentada nos presentes autos.

VOTO

No feito anterior (0111896-10.2015.4.02.5051/01), o indeferimento administrativo era relativo ao requerimento NB no. 161.034.829-7, protocolizado pelo Autor, em 20/05/2014. Bem assim, no feito anterior, o pedido era apenas condenatório da aposentadoria por idade.

O tempo de trabalho como segurado especial, no feito anterior, não era pedido, mas apenas causa de pedir e, na sentença de improcedência (fl.), a atividade desenvolvida pelo autor (até o requerimento administrativo então discutido) foi tomada apenas como verdade dos fatos, que não é tocada pela coisa julgada.

Logo, tenho que o autor tem o direito subjetivo a ter o mérito da nova ação julgado, ainda que o Juízo, nessa atividade, valha-se também da prova emprestada já produzida no feito anterior para o período até a 1ª DER.

De todo modo, uma coisa parece-nos certa: há coisa julgada que impeça a formação do processo no tocante ao primeiro requerimento administrativo em discussão.

No entanto, é importante ressaltar que após o indeferimento administrativo ocorrido ainda no ano de 2014, bem como o ajuizamento da primeira ação judicial em 2015, o Autor não formulou novo requerimento administrativo, malgrado venha insistir na tese de existência de prova nova consubstanciada na emissão de certidão de casamento retificada no tocante à profissão de seu cônjuge.

Neste momento, cumpre ressaltar, somente para efeito de argumentação, que não considero a certidão de casamento apresentada pelo Autor, nos presentes autos, documento apto a comprovar sua qualidade de rural, uma vez que conforme já discutido na sentença de improcedência anterior, sua profissão era de pedreiro, em 1999, ano do seu casamento.

Outrossim, cumpre ressaltar que a existência de sentença de procedência favorável à sua esposa, Sra. Neidimar Mendes, nos autos do Processon. 0001441-12.2014.4.02.5051, proferida em 13/05/2016, após a realização de audiência de instrução e julgamento, na qual houve a tomada de depoimento pessoal e oitiva de testemunhas, o Juízo houve por entender ter sido devidamente demonstrada a existência dos contratos de parcerias agrícolas com os proprietários Roberto Vieira e Antonio Manoel de Oliveira (fl. 162 daqueles autos), em regime de economia familiar, na companhia do Autor.

Contudo, faz-se necessário que a nova discussão seja submetida novamente ao crivo do INSS, o que não ocorreu.

O STF já se manifestou pela indispensabilidade do prévio requerimento administrativo de benefício previdenciário como pressuposto para que se possa acionar legitimamente o Poder Judiciário (RE 631240/MG).

Nesse sentido, para demandas que pretendem obter uma vantagem nova, ainda não levada ao conhecimento da Autarquia, como na hipótese, exige-se a demonstração de prévio requerimento administrativo, que sem o qual, leva a extinção do processo sem resolução de mérito, por ausência de interesse de agir.

Destarte, diante dos elementos de provas carreados aos autos, há de se reconhecer que a pretensão deduzida nesta ação não foi devidamente apresentada em âmbito administrativo, realidade que, nos moldes da jurisprudência pátria, impõe a extinção do feito pela ausência de interesse processual:

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir. (RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014) (destaquei)

Voto por conhecer o Recurso do Autor e não dar-lhe provimento no tocante ao reconhecimento de existência de coisa julgada material no tocante ao requerimento administrativo (NB 161.034.829-7), nos termos do art. 485, V, do CPC e, de ofício, por ausência de interesse de agir, reformar a sentença no tocante ao novo pedido de aposentadoria por idade, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Sem condenação em custas ou honorários de sucumbência, ante à gratuidade de justiça.

Voto por conhecer o Recurso do Autor e não dar-lhe provimento no tocante ao reconhecimento de existência de coisa julgada material no tocante ao requerimento administrativo (NB 161.034.829-7), nos termos do art. 485, V, do CPC e, de ofício, por ausência de interesse de agir, reformar a sentença no tocante ao novo pedido de aposentadoria por idade, nos termos

do art. 485, IV, do CPC.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186225v2** e do código CRC **e7c986ff**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000295-56.2018.4.02.5002 **500000186225 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 21
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000295-56.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELI GREGORIO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: EDSON ROBERTO SIQUEIRA JUNIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso do Autor e não dar-lhe provimento no tocante ao reconhecimento de existência de coisa julgada material no tocante ao requerimento administrativo (NB 161.034.829-7), nos termos do art. 485, V, do CPC e, de ofício, por ausência de interesse de agir, reformar a sentença no tocante ao novo pedido de aposentadoria por idade, nos termos do art. 485, IV, do CPC, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230228v2** e do código CRC **d00f1ad4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 22

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000439-30.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ALDINO DOMINGUES (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo em 14/06/2017.

Sentença: julgou procedente o pedido, por considerar comprovada a qualidade de segurado especial da parte autora pelo tempo de carência para o benefício, ou seja, em especial, no período de a 2002 a 2017, uma vez que há contrato de parceria agrícola relativo ao período de 04/01/1999 a 04/01/2019.

Razões Recursais do INSS: não há prova contemporânea para comprovar a existência da atividade rural por todo o período de carência, uma vez que contrato de parceria agrícola apresentado aos autos somente teve a firma reconhecida em junho de 2017, não cabendo a sua retroação à 1999. Ainda, aduziu que o STF ainda não procedeu à modulação de efeitos da

decisão proferida na repercussão geral reconhecida no julgamento do RE 870.847 e por isso os processos já em curso deveriam continuar utilizando a metodologia do art. 1ºF da Lei 9.494/97, com redação conferida pela Lei 11.960/2009.

VOTO

Sabe-se que a parte autora nasceu em 14/12/1955 e que requereu a aposentadoria por idade rural em 14/06/2017, sendo que atingiu a idade mínima para o benefício em 2015, quando a carência exigida era 180 meses/contribuições. A controvérsia recursal se baseia na presença de prova material suficiente para sua qualificação como rurícola – segurada especial pelo tempo de carência para o benefício.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que importa para o deslinde desta demanda:

"(...)Pleiteia o autor o benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de segurado especial. O autor nasceu em 1955 e completou a idade exigida como requisito para concessão do benefício (60 anos) em 2015, por conseguinte, o período de atividade que deve ser comprovado, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, é de 180 meses, conforme o art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Para comprovação desse tempo de serviço, a lei exige a apresentação de início de prova material.

Os documentos acostados enquadram-se como início de prova material de tais fatos. São eles:

- Carteira do INAMPS, qualificando o autor como trabalhador rural (fl. 21, doc. 2, evento 1), com anotações a partir de 1987.
- Contrato de Parceria Agrícola (fls. 19/20, doc. 2, evento 1);

O autor possui aspecto de trabalhador rural.

Ressalto que os documentos apresentados não precisam necessariamente referir-se a todo o período equivalente à carência do benefício, consoante Súmula n.º 14 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que assim dispõe: "Para a concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que o início de prova material corresponda a todo o período equivalente à carência do benefício".

O autor não possui qualquer vínculo no CNIS, o que reforça a presunção da carteira do INAMPS juntada.

A prova testemunhal e o depoimento pessoal foram harmônicos, tendo sido comprovado que o autor labora há décadas no meio rural.

A simples menção de que a ex-esposa do autor tenha trabalhado como empregada doméstica por curto período e como vendedora autônoma não desqualifica a condição de segurado do autor, uma vez que não há qualquer indício nos autos de que a esposa tenha tido condições de sustentar o autor ou que o seu labor rural tenha sido supérfluo.

Sendo assim, reconheço que a autora tem direito ao benefício pleiteado.

III- DISPOSITIVO

Pelo exposto, **julgo procedente** o pedido, condenando o INSS à implantação – e pagamento dos atrasados entre a DIB e a DIP – do benefício aposentadoria rural por idade ao autor, com DIB em 14/06/2017, e DIP na presente data, resolvendo com isso, o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil. (...)"

De início, não se pode olvidar a desnecessidade de comprovação documental de todo o período laborado na atividade rural (ano a ano), sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que validada por prova testemunhal idônea.

Com efeito, entendo pelo acerto do entendimento emanado pelo juízo sentenciante, há inicio de prova material relativo ao exercício de atividade rural nos períodos de 04.01.1999 até a DER, com base em seus documentos pessoais, bem como no contrato de parceria agrícola, malgrado tenha sido reconhecido em junho de 2017, uma vez que o Autor apresentou a Certeira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, com admissão, em data anterior, em 1987, além de documentos escolares do seus filhos, que comprovam a sua condição de lavrador.

Sendo assim, os depoimentos das testemunhas foram unanimes e coesos, a comprovar o exercício da atividade rural de forma ininterrupta, na propriedade, por quase vinte anos.

Com efeito, resta claro que o Autor sempre foi trabalhador rural, uma vez que não possui qualquer anotação em sua CTPS, bem como não há lançados no CNIS, a qualquer título.

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Quanto à atualização monetária, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

E mais, diante da ausência de modulação de efeitos da decisão supramencionada, sabe-se que a declaração de inconstitucionalidade proferida tem efeito *ex tunc.*

Recurso do INSS conhecido e desprovido. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000193943v2** e do código CRC **4d56ccc5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000439-30.2018.4.02.5002 **500000193943 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 22
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000439-30.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ALDINO DOMINGUES (AUTOR)
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230252v2** e do código CRC **f8b1140b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000439-30.2018.4.02.5002 **500000230252 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 23

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000490-41.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: FRANCISCO DE ASSIS BOSSATTO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face da sentença (evento 24) que julgou procedente o pedido autoral. Em suas razões recursais (evento 30), alega, em síntese, (i) que não se pode aplicar a decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947, com repercussão geral reconhecida, na medida em que não houve seu trânsito em julgado de tal e encontra-se pendente de análise os embargos de declaração opostos para modulação dos efeitos da referida decisão; e (ii) que deve ser reformada a sentença recorrida para que seja aplicado o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09 para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária.

VOTO

A impugnação da parte ré limita-se à discussão acerca dos critérios de atualização monetária.

Sobre o tema, esta TR/ES adota o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Insta registrar que o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento que para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos:

O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual

modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu .(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc*, não havendo que se falar em limitação temporal.

Voto por conhecer do recurso do INSS e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185948v2** e do código CRC **705d4763**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000490-41.2018.4.02.5002 **500000185948 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 23
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000490-41.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: FRANCISCO DE ASSIS BOSSATTO (AUTOR)
ADVOGADO: MICHELLE THIARLA FERREIRA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso do INSS e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230142v2** e do código CRC **036bc1ef**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 24

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001542-72.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: AFONSO DE PAULA MELO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade na modalidade rural.

Em suas razões recursais, alega, em síntese, que (i) que a atividade urbana, como professor, era exercida somente no horário da manhã, na própria propriedade rural do Autor, não tendo o Autor deixado a atividade rural; (ii) que o arrendamento de parte de sua propriedade rural somente ocorreu no período de 1985 a 1988, que não está abrangido no período de carência; (iii) todas as provas documentais e testemunhais comprovam o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) meses.

Pela leitura da sentença ora recorrida os pedidos foram julgados improcedentes, conforme os fundamentos a seguir transcritos:

"(...)Pleiteia o autor o benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de segurado especial. O autor nasceu em 1956 e completou a idade exigida como requisito para concessão do benefício (60 anos) em 2016, por conseguinte, o período de atividade que deve ser comprovado, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, é de 180 meses, conforme o art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Para comprovação desse tempo de serviço, a lei exige a apresentação de início de prova material.

Os documentos acostados enquadram-se como início de prova material de tais fatos. São eles:

- Certidão de Casamento (fl. 4, doc. 4, evento 1);
- Carteira de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ibatiba (fl. 12, doc. 4, evento 1);
- Contrato Particular de Promessa de Compra e Venda, qualificando o autor como agricultor (fls. 15/16, doc. 4, evento 1);
- Contrato de Parceria Agrícola (fls. 19/23, doc. 4, evento 1);
- Sistema de Informação de Atenção Básica, qualificando o autor como lavrador (fl. 59, doc. 4, evento 1);
- Certidão de Nascimento da filha do autor, qualificando o mesmo como lavrador (fl. 91, doc. 4, evento 1).

Apesar de haver início de prova material, o período de labor urbano do autor no passado impede o reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

Com efeito, o autor trabalhou como professor e fiscal de escolas da Prefeitura entre 1988 e 1993, assim como entre 1997 e 2002 – conforme se infere do Evento 1, PROCADM3, Página 104 e do depoimento pessoal.

Ademais, no depoimento pessoal, o autor afirmou que alugava cerca da metade da sua propriedade nesse período.

Toda essa situação narrada impede o reconhecimento do regime de economia familiar no período anterior a 2010, o que também impede a aposentadoria rural conforme requerido.

Por sua vez, o próprio INSS já reconheceu o período rural posterior a 2010, o que permitirá a aposentadoria híbrida quando preenchidos os demais requisitos.

III- DISPOSITIVO

Pelo exposto, **julgo improcedente** o pedido, resolvendo com isso, o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil. (...)"

É o Relatório do necessário. Passo a decidir.

VOTO

Como se observa, a sentença recorrida julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural, uma vez que não haveria prova da qualidade de segurado especial, antes de 2010, conforme reconhecido pelo INSS, em sede administrativa, por força do exercício da atividade urbana, como professor, pelo menos, até 31/01/2002, bem como o arrendamento pelo Autor de metade da propriedade rural, conforme confessado em sede de depoimento.

Isto porque o extrato do CNIS, indica a existência de vínculos empregatícios urbanos, como professor, para os períodos de 1988 a 1993 e de 1997 a 2002, o que afasta a caracterização do Autor, como segurado especial, no período de carência, correspondente a 2001 e 2016, haja vista o Autor ter completado 60 anos de idade, em 2016, mas ter mantido vínculo urbano até 30/01/2002.

No entanto, ouso discordar do juízo sentenciante no tocante ao preenchimento da carência de 180 meses de contribuição, para o período de fevereiro de 2002 a fevereiro de 2017, uma vez que o requerimento administrativo foi protocolizado em 02/02/2017.

Com efeito, há farta prova documental de que o Autor passou a exercer exclusivamente a atividade rural, em sua primeira propriedade localizada no Córrego da Areia, após o termino do seu último vínculo urbano em 31/01/2002, bem como desde 05/03/2008, na outra propriedade localizada no Córrego Boa Esperança até 20/08/2010.

Neste momento, é imperioso ressaltar que o INSS já homologou o exercício da atividade rural, a partir de 13/04/2010 até a DER, por força da existência de contratos de parcerias agrícolas devidamente homologadas, no entanto, não houve o reconhecimento da atividade rural, como proprietário rural.

Além da prova testemunhal ter sido suficiente para atestar o exercício da atividade rural, de forma ininterrupta, após o termino do contrato como professor, as notas fiscais, às fls. 53/57, referem a venda de produção agrícola para os anos de 1999, 2001, 2007, 2009 e 2013.

Há, ainda, declaração de produtor rural, à fl. 86, em nome do Autor, emitida em 06/09/2002, que confirma o exercício da atividade rural a partir deste ano.

Sendo assim, entendo ter sido restado comprovado o cumprimento da carência, para fins de aposentadoria rural, no período de fevereiro de 2002 até a DER.

Quanto ao pagamento dos valores em atraso, observo o realinhamento do entendimento desta C. Turma Recursal ao posicionamento adotado pelo E. STF em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, leading case de repercussão geral, segundo o qual “na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda

Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já com relação aos juros de mora, ficou assentado no referido julgado que "quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09". Desta forma, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por se tratar de benefício alimentar, concedo a antecipação dos efeitos da tutela de urgência, em caráter incidental, nos termos do art. 300 do novo CPC, devendo a Autarquia Previdenciária implantar o benefício no prazo de 30 dias da intimação desta decisão.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer o recurso e a ele dou provimento para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, a partir de 02/02/2017, com pagamento dos valores atrasados.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190604v2** e do código CRC **ac7c13c8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001542-72.2018.4.02.5002 **500000190604 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 24
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001542-72.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: AFONSO DE PAULA MELO (AUTOR)
ADVOGADO: GLEIS APARECIDA AMORIM DE CASTRO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e a ele dou provimento para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, a partir de 02/02/2017, com pagamento dos valores atrasados, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230236v2** e do código CRC **f306ddaf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001542-72.2018.4.02.5002 **500000230236 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 25

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002827-06.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JULHO DUARTE BORGES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo em 10/01/2017.

Sentença: julgou improcedente o pedido, por não considerar comprovada a qualidade de segurado especial da parte autora pelo tempo de carência para o benefício, uma vez que o Autor exerceu atividade urbana até 18/09/2001, bem como o tempo rural reconhecido administrativamente relativo ao período de 1982 a 1987, se caracteriza como tempo remoto.

Razões da parte recorrente: a parte Autora teria comprovado os 180 (cento e oitenta) meses, após o termino do seu último vinculo urbano, como comodatário rural na propriedade dos sogros e posteriormente, como proprietário rural.

VOTO

Sabe-se que a parte autora nasceu em 21/08/1956 e que requereu a aposentadoria por idade rural em 10/01/2017, sendo que atingiu a idade mínima para o benefício em 2016, quando a carência exigida era 180 meses/contribuições.

A controvérsia recursal se baseia na presença de prova material suficiente para sua qualificação como rurícola – segurado especial pelo tempo de carência para o benefício, com o redutor etário, aos 60 anos.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que importa para o deslinde desta demanda:

"(...)Analisando o processo administrativo (**evento 10**), verifico que o INSS homologou a aduzida qualidade de segurado especial nos supracitados períodos de 1982 a 1987, mas não chancelou esta condição em relação ao labor alegadamente realizado de 2005 até 2017.

De todo modo, em que pese esta discussão fática – *que a parte autora já entende devidamente solucionada por meio da prova testemunhal produzida em justificação administrativa (**evento 13**), conforme se extrai do requerimento de pronto julgamento da lide contido na réplica (**evento 20**)* –, **entendo que há impedimento jurídico à concessão da aposentadoria ora postulada, ainda que se considere como efetivamente praticado o labor campesino entre 2005 e 2017**.

O art. 48, § 2º, da Lei de Benefícios assim dispõe:

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. ***(Redação dada pela Lei nº 11,718, de 2008)***

Como se percebe, o lapso de trabalho rural correspondente à carência do benefício (180 meses) deve ser verificado, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou mesmo ao alcance da idade exigida em lei.

Esta **descontinuidade, contudo, não pode evidenciar afastamento definitivo do segurado em relação às lides campesinas, com efetiva perda da qualidade de segurado especial**, sob pena de o período de trabalho rural anterior não poder ser efetivamente considerado como "imediatamente anterior ao requerimento do benefício".

Em resumo, não pode o segurado querer completar a carência de 180 meses de atividade rural somando períodos de trabalho campesino remotos e antigos, especialmente quando passou a exercer atividades urbanos no interregno.

Neste sentido, vejamos farta e pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. ATIVIDADE URBANA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DESCONTINUIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. ***1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que há a descaracterização da atividade rural e a perda da qualidade de segurado quando a interrupção de período laboral é superior à assinalada pela legislação previdenciária. 2. Em decorrência do contexto acima descrito, a segurada não detém, no período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria, o tempo necessário à concessão do benefício, conforme entendimento firmado em recurso especial repetitivo (REsp 1.354.908/SP, Rel. Ministra Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 9/9/2015, DJe 10/2/2016).*** *3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1590573/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 18/09/2018)* ***(destaquei)***

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SEGURADO ESPECIAL. ATIVIDADE URBANA. PERÍODO ANTERIOR À LEI N. 11.718/2008. TEMPO SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO EM PRECEDENTE DESTA CORTE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. MATÉRIA REPETITIVA. ***1. No período anterior à vigência da Lei n. 11.718/2008, perde a qualidade de segurado especial aquele que interrompe a atividade rural por período superior ao da graça (AgRg no REsp 1.354.939/CE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 16/6/2014, DJe 1º/7/2014).*** *2. O segurado especial tem que estar laborando no campo*

*quando completar a idade mínima para aposentar-se por idade (REsp 1.354.908/SP - sistemática dos recursos repetitivos). 3. Agravo interno não provido. (AgInt no REsp 1550757/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018) (**destaquei**)*

Informativo n. 576 – Período: 5 a 19 de fevereiro de 2016

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REQUISITOS PARA APOSENTADORIA RURAL POR IDADE PREVISTA NO ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. STJ N. 8/2008). TEMA 642. O segurado especial (art. 143 da Lei n. 8.213/1991) tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. *A problemática do caso está no reconhecimento do benefício aposentadoria por idade rural àquele segurado especial que, nos moldes do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, não mais trabalhava no campo no período em que completou a idade mínima. Pois bem, o segurado especial deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991 quando se afasta da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria. Isso porque esse tipo de benefício releva justamente a prestação do serviço agrícola às vésperas da aposentação ou, ao menos, em momento imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário. Na mesma linha, se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade como rural, sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentadoria rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. O art. 143 da Lei n. 8.213/1991 contém comando de que a prova do labor rural deverá ser no período imediatamente anterior ao requerimento. O termo "imediatamente" pretende evitar que pessoas que há muito tempo se afastaram das lides campesinas obtenham a aposentadoria por idade rural. Assim, a norma visa agraciar exclusivamente aqueles que se encontram, verdadeiramente, sob a regra de transição, isto é, trabalhando em atividade rural por ocasião do preenchimento da idade. No caso do segurado especial filiado à Previdência Social antes da Lei n. 8.213/1991, o acesso aos benefícios exige, nos termos do art. 143, tão somente a comprovação do exercício da atividade rural. Dessa forma, como esse artigo é regra transitória - portanto, contém regra de exceção - deve-se interpretá-lo de maneira restritiva. Além disso, salienta-se que a regra prevista no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou (aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria especial e aposentadoria por idade urbana), os quais pressupõem contribuição, não se aplica à aposentadoria por idade rural prevista no art. 143 da n. Lei 8.213/1991. Portanto, a despeito de a CF preconizar um sistema de seguridade social distributivo e de caráter universal, resguardando a uniformidade de direitos entre os trabalhadores urbanos e rurais, em favor da justiça social, não é possível reconhecer o direito do segurado especial à aposentadoria rural por idade, se afastado da atividade*

campestre no período imediatamente anterior ao requerimento.Precedente citado: Pet 7.476-PR, Terceira Seção, DJe 25/4/2011. ***REsp 1.354.908-SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 9/9/2015, DJe 10/2/2016.*** *(sublinhei)*

Mutatis mutandis, a mesma interpretação jurídica foi feita recentemente pela TNU em relação ao aproveitamento, na concessão de aposentadoria híbrida, de períodos de trabalho rural muito distantes da época de alcance do requisito etário ou de apresentação do requerimento administrativo, senão vejamos:

VOTO-EMENTA VENCEDOR INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 168. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DE TEMPO RURAL SEM CONTRIBUIÇÃO REMOTO E DESCONTÍNUO. TESE FIRMADA. PROVIMENTO. Acompanho o eminente Relator na questão de ordem por ele suscitada (incompletude da peça de interposição do pedido de uniformização), bem como no afastamento da preliminar de nulidade do acórdão recorrido e no conhecimento do recurso, mediante flexibilização no cotejo entre acórdão recorrido e paradigmas indicados. Em relação ao conhecimento, aliás, cabe assinalar, como referido no voto do juiz federal Fábio César dos Santos Oliveira, que o presente processo foi selecionado pelo plenário desta turma uniformizadora como representativo da controvérsia relativo ao cômputo do tempo rural remoto e descontínuo, logo após o julgamento do Tema 131 dos Representativos de Controvérsia desta TNU, o qual não tinha por objeto esse ponto controvertido cuja uniformização tão repetidamente é buscada. Com efeito, o representativo do Tema 131 tem dois objetos uniformizados: a) é indiferente a última atividade exercida, urbana ou rural, na data de implemento da idade ou na data de entrada do requerimento da aposentadoria por idade híbrida; b) é possível o cômputo de atividade rural sem contribuição, anterior à Lei 8.213, de 1991, para a concessão da aposentadoria por idade híbrida. Restou sem apreciação no julgamento daquele representativo, como dito, a necessidade de contagem contínua do tempo de serviço rural e do tempo de contribuição urbana no período imediatamente anterior ao implemento do requisito idade ou ao requerimento administrativo, pelo tempo correspondente ao número de meses exigido como carência. É que pra a aposentadoria por idade urbana, a Lei 10.666, de 2003, expressamente afastou a contagem do tempo de contribuição imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo, não exigindo sequer a simultaneidade dos requisitos, de modo que, implementada a idade, o número de contribuições exigido pode ser alcançado mediante cômputo de contribuições vertidas a qualquer tempo, antes ou depois do preenchimento da idade, com ou sem perda da qualidade de segurado. Consta do dispositivo da Lei 10.666, de 2003: Art. 3º (...) §1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício. Privilegiou-se, na concessão da aposentadoria por idade urbana, a regra atuarial, em detrimento à qualidade de segurado. A regra não foi estendida à aposentadoria por idade rural, que continuou exigindo simultaneidade no preenchimento dos requisitos, visto que concedida considerando tempo de serviço rural, independentemente de contribuições. Para a concessão da aposentadoria por idade rural, portanto, é preciso que o

tempo de serviço rural, pelo número de meses equivalente à carência estabelecida no artigo 142 da Lei 8.213, de 1991, seja cumprido no período imediatamente anterior à data de implemento da idade ou à data de entrada do requerimento administrativo de concessão. Nesse sentido, a decisão do STJ, no julgamento do Tema 642 dos recursos repetitivos: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) Concordo com o juiz federal Fábio César dos Santos Oliveira quando afirma que a "a aposentadoria 'híbrida' ou 'mista' não é uma segunda espécie de aposentadoria por idade urbana ou rural, pois os critérios para a sua concessão e para cálculo do salário-de-benefício reúnem critérios próprios a essas duas espécies", e também quando assinala que "essa conclusão também é encontrada no voto condutor proferido pelo Exmo. Ministro Herman Benjamin no julgamento do AgRg no RESP 1.497.086 (Segunda Turma, DJE 06/04/2015), ao afirmar que: 'Com base nisso, se o art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 prevê a conjugação de dois regimes jurídicos previdenciários distintos, por certo que a melhor exegese indica que cada regime deve ser considerado com seu respectivo regramento, sob pena de se tornar inócuo.'" Discordo, entretanto, da solução por ele apresentada mediante aplicação das regras do cômputo de carência na perda da qualidade de segurado, estabelecidas nos artigos 15 e 26 da Lei 8.213, de 1991. É que nenhum desses artigos é aplicado na concessão das aposentadorias por idade urbana ou rural. Com efeito, penso que, tratando-se a aposentadoria por idade híbrida de uma combinação das aposentadorias por idade urbana e rural, as regras para cômputo do tempo urbano devem ser as mesmas aplicadas à aposentadoria por idade urbana e as regras para cômputo do tempo rural devem ser as mesmas aplicadas à aposentadoria por idade rural. ***A matéria a ser uniformizada no presente representativo, porém, está limitada à possibilidade de computar períodos remotos de atividade rural, sem contribuição, descontínuos e não imediatamente anteriores à implementação da idade ou ao requerimento administrativo, para fins de concessão do benefício da aposentadoria por idade híbrida (art. 48, § 3º)****. Para tanto, é preciso aplicar as regras próprias ao cômputo do tempo rural na aposentadoria por idade rural. Com isso, de pronto, resta afastada a aplicação do artigo 55, § 2º, da Lei 8.213, de 1991, que veda considerar período rural sem contribuição (mesmo que anterior à edição da lei) para fins de carência. É que, para a aposentadoria por idade rural, há regra especifica, a qual substitui a carência por tempo de serviço*

rural pelo mesmo número de meses. Com efeito, o caput do artigo 48 da Lei 8.213, de 1991, dispõe que os requisitos para a aposentadoria por idade são a carência (180 contribuições mensais, conforme art. 25, II; sendo aplicável, quando o caso, a tabela de transição do art. 142) e a idade (65 anos de idade para o homem e 60 anos, para a mulher). O § 1º do mesmo dispositivo dispõe que o requisito idade é diminuído em 05 anos no caso dos trabalhadores rurais referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11 da mesma lei. O § 2º do mesmo dispositivo, por sua vez, esclarece que, para a redução prevista no § 1º, o "trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido". Como se vê, a legislação dá tratamento diverso ao trabalhador rural, estabelecendo que, para alguns benefícios (entre os quais se inclui o de aposentadoria por idade) não é exigida carência em número de contribuições. Nesse mesmo sentido, os artigos 26, III, e 39, I, da Lei 8.213, de 1991, exigem do segurado especial, em substituição ao requisito carência, "o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido". ***Em todos os casos, a legislação exige que o trabalho rural ocorra no período imediatamente anterior ao requerimento, mas admite uma descontinuidade. O limite dessa descontinuidade não é definido, cabendo ao intérprete avaliar, no caso concreto, se a hipótese é de mera descontinuidade do trabalho ou se é de interrupção ou cessação da atividade, capaz de desfigurar a concomitância exigida na lei, notadamente quando elastecido demasiadamente o número de meses equivalente à carência imediatamente anterior.*** *Nesse sentido, a jurisprudência da TNU (PEDILEF 201050500041417, JUIZ FEDERAL DANIEL MACHADO DA ROCHA, TNU, DOU 18/11/2016; PEDILEF 00006433520114036310, JUIZ FEDERAL BOAVENTURA JOÃO ANDRADE, TNU, DOU 26/08/2016; PEDILEF 50136966820124047107, JUIZ FEDERAL GERSON LUIZ ROCHA, TNU, DOU 18/12/2015 PÁGINAS 142/187), consolidada no enunciado da súmula 46 desta turma uniformizadora (O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto).* ***O tempo remoto, portanto, é aquele que não se enquadra na descontinuidade admitida pela legislação e que não está no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo da aposentadoria por idade****. Assim, aquele que pretende contar período laborado como trabalhador rural para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, deve observar o disposto nos artigos 26, III; 39, I, e 48, § 2º, todos da Lei 8.213, de 1991, ou seja, deve utilizar o tempo de trabalho rural imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo, pelo número de meses equivalente à carência desse benefício, ainda que de forma descontínua. A concomitância deve ser observada, não se aplicando a não simultaneidade do tempo de contribuições urbano.* ***Assim, em atenção ao objeto do presente representativo, é caso de uniformizar o entendimento de que: Para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, só é possível somar ao tempo de contribuição, urbano ou rural, o tempo de serviço rural sem contribuições que esteja no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento administrativo, ainda que de forma descontínua, até totalizar o número de meses equivalente à carência do benefício****. A respeito da tese proposta, é forçoso consignar dois apontamentos. O primeiro é que ela em nada contradiz a segunda tese firmada por esta Turma Nacional no Tema 131. Com*

*efeito, o fato de o labor rural ter ocorrido antes da edição da Lei 8.213/91 não representa qualquer óbice para seu cômputo para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, desde que não seja considerado remoto. É claro que, com o passar do tempo, esses períodos já começaram a ser caracterizados como remotos nos pedidos de concessão que tenham sido formulados recentemente. Nesse ponto, a utilização desses períodos encontra óbice na exigência legal de imediatidade para que o período rural sem contribuição possa substituir o requisito carência, não possuindo qualquer relação com o fato de serem eventualmente anteriores à edição da Lei 8.213/91. O segundo apontamento é que o Superior Tribunal de Justiça, inclusive nos julgados citados pelo eminente Relator, ainda não enfrentou a matéria sob o enfoque específico da contagem do tempo rural remoto, não imediato ou descontínuo. O que existe são reiterados julgados no mesmo sentido das teses firmadas no Tema 131 desta Turma, que, naturalmente, observou a jurisprudência daquela Egrégia Corte. Quanto ao caso concreto, verifica-se que a Turma Recursal de origem determinou a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida sem perquirir sobre o requisito da imediatidade do período rural sem contribuição (03/10/1957 a 26/07/1971) para fins de substituição da carência, impondo-se o provimento do incidente de uniformização e a devolução dos autos àquela Turma, para a devida adequação. Pelo exposto, voto por CONHECER E DAR PROVIMENTO ao pedido de uniformização. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, por unanimidade, CONHECER do incidente de uniformização e, por maioria, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto divergente da Juíza Federal Luísa Hickel Gamba, vencidos o Juiz Federal Relator e os Juízes Federais Francisco de Assis Basílio de Moraes e Sérgio de Abreu Brito e vencido parcialmente o Juiz Federal Fábio Cesar dos Santos Oliveira.Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, por unanimidade, CONHECER do incidente de uniformização e, por maioria, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto divergente da Juíza Federal Luísa Hickel Gamba, vencidos o Juiz Federal Relator e os Juízes Federais Francisco de Assis Basílio de Moraes e Sérgio de Abreu Brito e vencido parcialmente o Juiz Federal Fábio Cesar dos Santos Oliveira. (PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 00015080520094036318, JUÍZA FEDERAL LUISA HICKEL GAMBA, DJe 27/08/2018 pág. 62/64.) (**destaquei**)*

No caso concreto, a parte autora busca somar períodos rurais trabalhados de 1982 a 1987 com labor campesino exercido de 2005 a 2017, sendo certo que, pelo menos de 1991 a 2001 (vide CTPS às **páginas 6/9 do doc. 1 do evento 10**), laborou em atividades urbanas, perdendo, portanto, a qualidade de segurado especial que ostentava até 1987.

Desta feita, na esteira dos precedentes supracitados, não é possível acrescer o labor rural exercido de 1982 a 1987 ao trabalho exercido de 2005 a 2017, para efeito de alcance dos 180 meses de atividade rural exigidos pela legislação à concessão da aposentadoria por idade rural.

Sem o somatório do labor rural remoto, resta claro que o último período de trabalho campesino aduzido pelo autor é insuficiente à caracterização do direito à aposentação postulada, nada restando ao Juízo senão rechaçar a pretensão autoral.

Dispositivo:

Ante todo o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE o pedido autoral**, resolvendo o mérito da postulação, nos moldes do art. 487, I, do CPC. (...)"

A sentença ora atacada combateu todos os pontos de irresignação da parte autora de forma clara e exauriente no tocante ao não cumprimento da carência para obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural, uma vez que no período de carência, ou seja, de 2001 a 2016, antes do preenchimento do requisito etário ou de 2002 a 2017, antes da data do requerimento administrativo.

Com efeito, restou demonstrado que o Autor exerceu atividade urbana até 18/09/2001, bem como não há qualquer início de prova material sobre o período anterior à aquisição da propriedade rural, em 08/08/2005, período este que as testemunhas, em sede de Justificação Administrativa, não souberam precisar qual seria a atividade do Autor.

Isto porque as testemunhas foram coesas em confirmar o exercício da atividade rural no período remoto, já reconhecido pelo INSS, bem como após a aquisição da propriedade rural.

Portanto, a Autora não comprovou a existência de atividade rural pelo período de carência, uma vez que inexiste provas do exercício de qualquer atividade laborativa no período de setembro de 2001 a agosto de 2005, conforme se analisa em cotejo com o CNIS.

Outrossim, cabe a averbação do tempo de atividade rural, devidamente comprovado documentalmente e pela oitiva das testemunhas, no período de 08/08/2005, data da aquisição da propriedade rural, até a DER.

Ante o exposto, voto no sentido de **CONHECER** e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso pelos motivos expostos, para determinar apenas a averbação da atividade rural, no período de 08/08/2005 até 10/01/2017, em regime de economia familiar, como proprietário rural.

Quanto ao pagamento dos valores em atraso, observo o realinhamento do entendimento desta C. Turma Recursal ao posicionamento adotado pelo E. STF em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, leading case de repercussão geral, segundo o qual "na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já com relação aos juros de mora, ficou assentado no referido julgado que "quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09".

Desta forma, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por se tratar de benefício alimentar, concedo a antecipação dos efeitos da tutela de urgência, em caráter incidental, nos termos do art. 300 do novo CPC, devendo a Autarquia Previdenciária implantar o benefício no prazo de 30 dias da intimação desta decisão.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer o Recurso do Autor e dar parcialmente provido para determinar a averbação do período rural de 08/08/2005 até 10/01/2017. Sem condenação em custas ou honorários de sucumbência, ante o parcial provimento do recurso.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185926v2** e do código CRC **2c589556**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002827-06.2018.4.02.5001 **500000185926 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 25
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002827-06.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JULHO DUARTE BORGES (AUTOR)
ADVOGADO: ISAAC PAVEZI PUTON

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso do Autor e dar parcialmente provido para determinar a averbação do período rural de 08/08/2005 até 10/01/2017. Sem condenação em custas ou honorários de sucumbência, ante o parcial provimento do recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230226v2** e do código CRC **573413f3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 26

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003251-48.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: REGINALDO VETTORACI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo em 29/08/2017.

Sentença: julgou improcedente o pedido, por não considerar comprovada a qualidade de segurado especial da parte autora pelo tempo de carência para o benefício, ou seja, em especial, no período de 02/01/2000 a 31/12/2006, ante à ausência de qualquer prova documental do contrato de parceria agrícola em análise.

VOTO

Sabe-se que a parte autora nasceu em 26/08/1957 e que requereu a aposentadoria por idade rural em 29/08/2017, sendo que atingiu a idade mínima para o benefício em 2017, quando a carência exigida era 180 meses/contribuições. A controvérsia recursal se baseia na presença de prova material suficiente para sua qualificação como rurícola – segurada especial pelo tempo de carência para o benefício.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que importa para o deslinde desta demanda:

"(...)Em detida análise aos elementos de provas acostados aos autos, reputo correto o indeferimento administrativo de benefício de aposentadoria à parte autora.

Não obstante os testemunhos colhidos em audiência tenham sido favoráveis ao labor rurícola, a prova documental apresentada é frágil e insuficiente para demonstrar o efetivo trabalho rural da parte autora durante todo o período de carência do benefício.

O autor afirma que sempre desempenhou atividades rurais, sendo que entre 2.1.2000 e 31.12.2006, laborou, como meeiro, na propriedade rural de Gilberto Belmok, e a partir de 2.1.2007 até os dias atuais, na propriedade de Maurício de Medeiros.

Como meio de prova de suas alegações, juntou: certificado de dispensa de incorporação em seu nome, datado de 23.6.1976, trazendo a profissão como lavrador; carteira de filiação de sindicato rural em seu nome, constando a profissão como lavrador e admissão em 26.8.1977; certidão de casamento celebrado em 27.12.2013, trazendo a sua profissão, como lavrador e contratos de parceria agrícola firmados com os proprietário rural, Mauricio de Medeiros, datados de 2.5.2013 e 14.8.2017, tendo ele como parceiro outorgado; declaração emitida por Gilberto Belmok, datada de 13.11.2017, informando que o autor exerceu atividades rurais, como parceiro agrícola através de contrato verbal, no período de 2.1.2000 a 31.12.2006; declaração de sindicato rural; além de documentos comprovando a existência das propriedades e condição de proprietários rurais de Gilberto Belmok e Mauricio de Medeiros, tais como, escritura pública de compra e venda de terreno rural, certificado de cadastro de imóvel rural; recibo de entrega de ITR.

Realizada audiência, em seu depoimento, a parte autora informou que nasceu em 1957; é casado com Joceli Pereira; mora em Cachoeira Alta, zona rural, Alfredo Chaves; é meeiro de Mauricio de Medeiros desde 2007, em lavoura de café e banana; trabalha com a esposa; tomam conta de 800 pés de café; colheu 100 sacos de café maduro este ano, e vende para Leandro Belmok; o saco do café maduro custa 68 reais; vende banana todo mês para intermediários; vende 30 caixas por mês,

de valor unitário de 4 a 20 reais; não consegue tirar um salário mínimo por mês; trabalhou de 2000 até 2006 com Gilberto Belmok, filho de Leandro Belmok; antes, de 2000, trabalhava na propriedade do pai, que é um terreno pequeno; trabalhava com mais 8 irmãos; nunca trabalhou fora do meio rural; sempre morou na mesma região.

Testemunha Maurício de Medeiros: é proprietário em Alfredo Chaves há 17 anos, mas legalizou em 2005 ou 2006; autor é meeiro em sua propriedade há mais de 10 anos, desde 2006 ou 2007, em cultivo de café e banana; autor vende o café para o Leandro Belmok; o autor trabalha com a esposa; fez contrato escrito posteriormente.

Testemunha Elenoir Cetto: é proprietário em Cachoeira Alta, Alfredo Chaves, onde nasceu e mora; conhece o autor desde a infância; conheceu o pai do autor, com quem este trabalhou; o autor trabalhou para Belmok e hoje está na propriedade do Maurício de Medeiros; autor trabalha com a esposa.

Testemunha Pedro José Gaigher: mora em Cachoeira Alta, Alfredo Chaves; depoente se aposentou em atividade urbana; conheceu o pai do autor, que tem uma pequena propriedade onde o autor trabalhou; o autor trabalhou para Belmok e hoje está na propriedade do Maurício de Medeiros, há 12 anos; autor trabalha com a esposa.

É sabido que não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar, basta ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, a qual amplie sua eficácia probatória.

São aceitas as mais diversas provas, desde que hábeis e idôneas, haja vista o rol previsto no art. 106 da Lei 8.213/91 ser exemplificativo e não taxativo. Todavia, as provas devem representar ‘um conjunto harmonioso e seguro’, de modo que, quando integradas, levem à convicção de que efetivamente houve a prestação do serviço durante a carência.

Na hipótese, a declaração emitida pelo proprietário rural no ano de 2017, além de extemporânea, não servem como início de prova material da atividade rural, por não haver base em um documento específico, como exemplo, contrato de parceria agrícola, consubstanciando, assim, mera prova testemunhal reduzida à escrito. Do mesmo modo, a declaração de atividade feita pelo sindicato dos trabalhadores rurais, sem homologação.

O autor afirma ter exercido atividades rurais de 2.1.2000 e 31.12.2006, na propriedade rural de Gilberto Belmok, mas como meio de prova documental do labor, apresentou declaração do proprietário rural, datada de novembro de 2017 (após DER) e documentos relativos à propriedade rural.

Para a comprovação da atividade desempenhada na propriedade de Maurício de Medeiros, a partir de 2.1.2007, apresentou certidão de casamento e contrato de parceria agrícola, ambos datados de 2013, além de documentos relativos à propriedade rural.

Ainda, consta nos autos, certificado de dispensa de incorporação de 1976 e carteira de filiação do sindicato de 1977. Vê-se, portanto, que no intervalo **entre 1978 e 2012** não há provas documentais (início de prova documental) indicando a sua ligação ao meio campesino, seja em próprio nome, seja em nome do grupo familiar.

Essa situação, a meu ver, inviabiliza o direito à concessão do benefício de Aposentadoria por Idade na condição de trabalhador rural segurado especial, haja vista o longo período e, dentro da carência do benefício, sem haver indício do labor rural, apenas com base em depoimentos testemunhais, o que nos termos do § 3º do art. 55, da Lei 8.213/91, impede o reconhecimento de tempo de serviço rural durante todo o período pleiteado, ou seja, de 1976 até 2017.

A Súmula 577 STJ, ao tratar do tempo de serviço rural, enuncia ser possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentando, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório" (Recursos Especiais 1.321.493 e 1.348.633).

Contudo, mesmo a prova oral favorável, entendo não ser razoável reconhecer tempo de serviço rural de 1976 a 2017, de modo ininterrupto, só com base em documentos emitidos até 1977 e após, somente a partir do ano de 2013.

Assim, diante dos elementos fático-probatórios reconheço como tempo de serviço rural da parte autora os períodos **23.6.1976 a 26.81977** e **2.1.2007 até 29.8.2017 (DER).**

O tempo remoto de atividade não serve para fins de carência, face ao disposto o § 2°, art. 48, c/c art.143, da Lei 8.213/91; portanto, ainda que reconhecido o tempo rural entre 2.1.2007 e 29.8.2017, a parte autora não faz jus à Aposentadoria por Idade na condição de segurado especial, por falta de cumprimento de carência.

Dispositivo:

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido da parte autora, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a averbar o tempo de serviço rural na qualidade de segurado especial, de **23.6.1976 a 26.81977** e **2.1.2007 até 29.8.2017 (DER).** (...)"

De início, não se pode olvidar a desnecessidade de comprovação documental de todo o período laborado na atividade rural (ano a ano), sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que validada por prova testemunhal idônea.

Com efeito, entendo que ao contrário do entendimento emanado pelo juízo sentenciante, há inicio de prova material relativo ao exercício de atividade rural nos períodos de 23.06.1976 a 26.08.1977, com base em seus documentos pessoais, e de 02.01.2007 até a DER, para o Sr. Maurício de Medeiros, malgrado a comprovação de eram contratos de parcerias agrícolas verbais, uma vez que o Autor apresentou a Certeira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, com admissão, em data anterior, em 1977, além de documentos escolares do seus filhos, que comprovam a sua condição de lavrador.

Sendo assim, os depoimentos das testemunhas foram unanimes e coesos, a comprovar o exercício da atividade rural de forma ininterrupta, na primeira propriedade, por mais de sete anos, para o Sr. Gilberto Belmok.

Com efeito, resta claro que o Autor sempre foi trabalhador rural, uma vez que não possui qualquer anotação em sua CTPS, bem como não há lançados no CNIS, a qualquer título.

Voto por conhecer o Recurso e pelo provimento para concessão da aposentadoria rural ao Autor desde a data do requerimento administrativo, em 29/08/2017.

Quanto ao pagamento dos valores em atraso, observo o realinhamento do entendimento desta C. Turma Recursal ao posicionamento adotado pelo E. STF em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, leading case de repercussão geral, segundo o qual “na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda

Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já com relação aos juros de mora, ficou assentado no referido julgado que "quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09".

Desta forma, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por se tratar de benefício alimentar, concedo a antecipação dos efeitos da tutela de urgência, em caráter incidental, nos termos do art. 300 do novo CPC, devendo a Autarquia Previdenciária implantar o benefício no prazo de 30 dias da intimação desta decisão.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer o Recurso e pelo provimento para concessão da aposentadoria rural ao Autor desde a data do requerimento administrativo, em 29/08/2017.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185660v2** e do código CRC **30d8d83e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5003251-48.2018.4.02.5001 **500000185660 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 26
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003251-48.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: REGINALDO VETTORACI (AUTOR)
ADVOGADO: JOANA FRANCISCO CLEN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e pelo provimento para concessão da aposentadoria rural ao Autor desde a data do requerimento administrativo, em 29/08/2017, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230274v2** e do código CRC **30a45680**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 27

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000292-04.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUCIMAR MALACARNE CECCON (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente a pretensão inicial, condenando-o a conceder APOSENTADORIA POR IDADE com DIB em 2/4/2018. Em suas razões recursais (Evento 22, RecIno1), alega, em síntese, que (i) o autor completou 65 anos de idade em 25/03/2018, de modo que deve ser exigida a carência mínima de 180 contribuições na data do requerimento administrativo, nos termos da tabela estabelecida no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, (ii) na data do requerimento administrativo, tinha apenas 174 contribuições, motivo pelo qual o benefício foi indeferido, por não restar preenchido o requisito carência, (iii) os períodos em que a a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário (01/09/2015 a 13/07/2016) foram computados como tempo de contribuição, mas não para a carência, (iv) não é plausível computar o tempo em benefício por incapacidade como carência, mas tão somente como tempo de serviço, (v) a Previdência Social tem por princípios o caráter contributivo, o equilíbrio financeiro e atuarial, sendo que, se todo o período em que o segurado permanecer em benefício por incapacidade for considerado para fins de carência, esses princípios seriam burlados, visto que haveria distorção das regras que regem a cobertura financeira e concessória dos benefícios, (vi) é inconcebível que se compute o período de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez como tempo de carência, tendo em conta que no período de gozo desses benefícios não há contribuição do segurado, mas tão somente percepção de benefício pago pela autarquia, (vii) os benefícios por incapacidade são concedidos justamente por conta da impossibilidade laboral, de modo que não cabe o recolhimento de salários de contribuição nesse momento, nem pelo autor,

nem por ninguém em seu lugar, (viii) carência é conceito que tem ligação direta com contribuição, não se concebendo cômputo de carência sem que haja recolhimento de contribuições, e (ix) o art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991 não equipara o período em que o segurado esteve em benefício por incapacidade a salário-de-contribuição, mesmo porque não poderia a lei ordinária contrariar os princípios constitucionais contributivos e de segurança financeira da previdência social. Contrarrazões da autora (doc. 16, Evento 27, CONTRAZ1).

VOTO

O entendimento assentado no âmbito da TNU e do STJ é de que o cômputo do período de benefício por incapacidade como carência só é possível quando intercalado com períodos de atividade laborativa com efetiva contribuição previdenciária (PEDILEF 2009.72.54.004400-1, DJ25/5/2012; AgAg no REsp 1.132.233/RS, DJ 21/2/2011).

A Súmula n.º 73 da Turma Nacional de Uniformização, publicada em 13/3/2013, enuncia que o tempo de gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez não decorrentes de acidente de trabalho só pode ser computado como tempo de contribuição ou para fins de carência quando intercalado entre períodos nos quais houve recolhimento de contribuições para a previdência social.

No caso, o espelho do CNIS de Evento 1 (doc. 5) demonstra que o autor recebeu auxílio-doença de 01/09/2015 a 13/07/2016. Consta também que manteve vínculo empregatício de 1/6/2016 a 31/3/2018. Ou seja, o período em que gozou o benefício por incapacidade foi intercalado com período contributivo. Assim, devem ser considerado como carência.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000195579v12** e do código CRC **3a07d95a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000292-04.2018.4.02.5002 **500000195579 .V12 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 27
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000292-04.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUCIMAR MALACARNE CECCON (AUTOR)
ADVOGADO: RONES FONTOURA DE SOUZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230312v2** e do código CRC **29324a2e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000292-04.2018.4.02.5002 **500000230312 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 28

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002369-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: RITA MARIA BREMENKAMP BONE (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana, sob o fundamento de que a autora contava com apenas 144 contribuições para efeitos de carência. Em suas razões recursais (Evento 22, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) possui inscrição como contribuinte individual sob nº 1.168.557.281-7 desde 1/8/2004 vertendo, regularmente, a primeira contribuição dentro do prazo legal, conforme Evento nº 9, (ii) os recolhimentos extemporâneos feitos pela empresa Locadora de Veículos Bremenkamp Ltda. em seu favor , na qualidade de contribuinte individual, não obstam o direito de efetivar o pagamento das parcelas em atraso ou complementá-las até atingirem a carência necessária, nos termos da jurisprudência já consolidada, (iii) conforme o art. 27, inc. II, da Lei n. 8.213/1991, não perdeu a qualidade de segurada tampouco verteu a primeira contribuição de forma extemporânea, haja vista que sua filiação como contribuinte individual é constatada desde 01/08/2004, e (iv) o seu direito não pode ser mitigado de forma equivocada, posto que lhe é assegurado o recolhimento das prestações vencidas, mesmo que de forma extemporânea, para atingir as 180 contribuições necessárias para o deferimento do benefício. Contrarrazões no Evento 28 - CONTRAZ1.

VOTO

A autora ajuizou a ação pugnando pela concessão de aposentadoria por idade desde a DER em 14/07/2016, sob a alegação de que, nessa data, já teria cumprido os requisitos necessários para tanto. Afirma que possui mais de 60 anos de idade e 180 contribuições mensais. Assevera também que, não obstante os recolhimentos extemporâneos feitos pela empresa Locadora de Veículos Bremenkamp Ltda, elas devem ser contadas como tempo de contribuição/carência, pois não pode ser penalizada em razão de descumprimento de obrigação imputada ao empregador.

Pela leitura do espelho do CNIS juntado no Evento 8 - CONT2, nota-se que a autora teve alguns recolhimentos em atraso e, por este fundamento, a sentença julgou improcedente a pretensão inicial:

> (...) De acordo com informações extraídas do CNIS (fls. 03 e seguintes do **Evento 8, CONT2**), observo que, por diversas vezes a autora teve vertida a primeira contribuição com atraso, o que justifica o não cômputo para efeito de carência, vejamos um exemplo dos diversos constantes no CNIS da autora:
>
> 13 – NIT 1.078.224.814-1 – CNPJ -08.026.418/0001-80 LOCADORA DE VEICULOS BREMENKAMP LTDA Contribuinte Individual 01/01/2007 31/12/2008
>
> 02/2007 350,00 **PREM-EXT** PREM-EXT 01/2007 350,00 PREM-EXT PREM-EXT 03/2007 1.050,00 PREM-EXT PREM-EXT 05/2007 380,00 PREM-EXT PREM-EXT 04/2007 1.080,00 PREM-EXT PREM-EXT 06/2007 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 08/2007 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 07/2007 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 09/2007 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 11/2007 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 10/2007 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 12/2007 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 02/2008 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 01/2008 1.140,00 PREM-EXT PREM-EXT 03/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 05/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 04/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 06/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 08/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 07/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 09/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 11/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 10/2008 1.245,00 PREM-EXT PREM-EXT 12/2008 830,00
>
> **PREM-EXT Remuneração informada fora do prazo, passível**
>
> O art. 27, II, da Lei 8.213/91 dispõe que o período de carência para o contribuinte individual não é computado a partir da data de sua filiação, mas apenas a partir da data do efetivo pagamento da primeira contribuição **sem atraso**.

> É certo que o contribuinte individual tem a faculdade de regularizar as contribuições em atraso mediante retroação da data do início das contribuições, como previsto no art. 124 do Decreto nº 3.048/99, devendo estas contribuições ser averbadas como tempo de contribuição, **mas não poderão ser computadas como tempo de carência, haja vista a previsão contida no supracitado art. 27, II, da Lei 8.213/91. (...)**

Acontece que, a autora possui recolhimentos regulares anteriores e o recolhimento extemporâneo das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório. Quanto às contribuições individuais, de acordo com o art. 27, II, da Lei 8.213/1991, podem ser consideradas, para fins de carência, as contribuições recolhidas a destempo na condição de contribuinte individual, quando antecedidas de contribuições pagas dentro do prazo legal.

Assim, independentemente do fato de a autora ter recolhido, em atraso, as contribuições de 01/01/2007 a 31/12/2008 (antecedidas por contribuições pagas dentro do prazo), o espelho do CNIS demonstra que ela não reuniu a carência do benefício pleiteado na DER:

Nome: Rita Maria Bremenkamp Bone

Data Entrada	Data Saída	Dias trabalhados	Bissexto	Coeficiente	Dias Equivalentes	a	m	d
01/05/1977	21/07/1977	82		1,00	82	-	2	21
21/04/1982	29/09/1982	162		1,00	162	-	5	10
25/11/1988	02/11/1989	343		1,00	343	-	11	9
01/08/2004	31/03/2005	243		1,00	243	-	7	30
01/05/2005	31/08/2007	853		1,00	853	2	4	1
01/09/2007	31/12/2008	488		1,00	488	1	4	1
01/03/2009	31/03/2012	1.127		1,00	1.127	3	1	2
31/07/2012	31/05/2018	2.131		1,00	2.131	5	10	2
				Total:	5.429	14	10	15

Contudo, compulsando o CNIS da parte autora, verifico que a autora preenche todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade em 15/09/2018, vejamos:

Nome: Rita Maria Bremenkamp Bone

Data Entrada	Data Saída	Dias trabalhados	Bissexto	Coeficiente	Dias Equivalentes	a	m	d

01/05/1977	21/07/1977	82	1,00	82	-	2	21
21/04/1982	29/09/1982	162	1,00	162	-	5	10
25/11/1988	02/11/1989	343	1,00	343	-	11	9
01/08/2004	31/03/2005	243	1,00	243	-	7	30
01/05/2005	31/08/2007	853	1,00	853	2	4	1
01/09/2007	31/12/2008	488	1,00	488	1	4	1
01/03/2009	31/03/2012	1.127	1,00	1.127	3	1	2
31/07/2012	31/05/2018	2.131	1,00	2.131	5	10	2
01/08/2018	15/09/2018	46	1,00	46	-	1	16
			Total:	5.475	15	-	-

Não obstante o fato de a questão sobre a possibilidade de inclusão do tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação, para fins de concessão de benefício aposentadoria ainda estar pendente de apreciação pelo STJ (Tema 995: sob o rito dos recursos repetitivos), esta TR/ES já firmou o entendimento de que é possível a reafirmação da DER prevista pela IN n. 77/2015 do INSS (redação mantida pela subsequente IN n. 85, de 18/2/2016), também em sede judicial, nas hipóteses em que o segurado implementa todas as condições para a concessão do benefício após o ajuizamento da ação.

Com efeito, o microssistema dos Juizados Especiais Federais prima pelos princípios da celeridade e da economia processual, havendo previsão legal para a concessão do melhor benefício pela própria autarquia previdenciária.

Deste modo, e considerando que, na DER, ela não teria cumprido a carência necessária, determino a reafirmação da DER na data em que a autora implementou o tempo necessário para a concessão da aposentadoria por idade, momento posterior à citação da autarquia, em **15/09/2018** (TNU, PEDILEF 50022416940124047012, DJ 23/10/2015).

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a concessão de APOSENTADORIA POR IDADE URBANA desde 15/09/2018. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180294v32** e do código CRC **86fc756f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002369-86.2018.4.02.5001 **500000180294 .V32 JES10515© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 28
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002369-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: RITA MARIA BREMENKAMP BONE (AUTOR)
ADVOGADO: GAUDENCIO BARBOSA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a concessão de APOSENTADORIA POR IDADE URBANA desde 15/09/2018. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230280v2** e do código CRC **4f848461**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002369-86.2018.4.02.5001 **500000230280 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 29

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0004355-13.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VILMAR FERREIRA GUIMARAES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 48, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) sofreu traumatismo craniano em 2015, que evoluiu para um hematoma subdural, sendo realizada drenagem cirúrgica no local, (ii) desde então, passa por episódios de vertigem sugestivos de episódios convulsivos, (iii) realiza tratamento medicamentoso e com médico neurologista, (iv) o exame pericial foi superficial e (v) há necessidade de nova perícia com Neurologista. Contrarrazões (Evento 51, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 18/5/1959 (59 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: auxiliar de serviços gerais.

DOENÇA: histórico de traumatismo craniano e transtornos mentais especificados.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 22/2/2018, alegando que, por ser portadora de sequelas de cirurgia no crânio, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de auxiliar de serviços gerais. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 13/6/2016 (DER - Evento 1, OUT2, p.12).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT2, p.14), datado em 1/6/2017, atestando comparecimento em consulta ambulatorial de reavaliação, na qual o autor referiu manter episódios de tontura e queda da própria altura, relatando que, após as quedas, perde a consciência e fica sonolento (convulsão?); a irmã afirmou que o autor não faz uso de bebida alcoólica há 30 dias e refere transtorno de ansiedade e distúrbio do sono; ao exame neurológico, apresentou-se com lucidez, com pupilas isocóricas e fotorreagentes, com mímica facial preservada, sem alteração de pares cranianos, com movimentação ocular extrínseca normal, mobilizando os quatro membros ativamente, sem evidência aparente de déficit motor; realizou tomografia de crânio de controle, mantendo coleção subdural laminar frontal bilateral, sem piora evolutiva, com área de encefalomalácea frontal à direita; há ausência de patologias neurocirúrgicas de emergência no momento; iniciou-se uso de anticonvulsivante e encaminhamento ao ambulatório de neurologia.

(ii) laudo (Evento 1, OUT2, p.15), datado em 1/4/2017, atestando queda de bicicleta, com traumatismo crânio-encefálico leve e escoriações, sem fraturas, sendo avaliado pela neurocirurgia, ortopedia e cirurgia geral, com alta de todas as especialidades.

(iii) laudo (Evento 1, OUT2, p.17), datado em 8/6/2016, atestando acompanhamento ambulatorial pela neurocirurgia, por ser etilista crônico, com passado de queda da própria altura e TCE em mar/2015, sendo realizada tomografia que evidenciou a presença de contusões frontal e parietal à esquerda, associado a hematoma subdural laminar de convexidade bilateral; realizou tomografia de controle em jun/2016, que evidenciou aumento da coleção à direita, sendo submetido a drenagem de hematoma subdural crônico bilateral em 2/6/2015; ao exame neurológico, apresentou-se com lucidez, orientado, com mímica facial preservada, sem alteração de pares cranianos, com movimentação ocular extrínseca normal, mobilizando os quatro membros

ativamente, sem evidência aparente de déficit motor, relatando ainda estar fazendo uso de bebida alcoólica; foi realizada tomografia de controle em maio/2016, que evidencia área de encefalomalácia frontal esquerda e coleção subdural laminar bilateral, sem efeito de massa, sem indicação de tratamento cirúrgico no momento.

(iv) laudo (Evento 1, OUT2, p.18), datado em 29/5/2016, atestando tomografia de crânio sem alterações sugestivas de patologia neurocirúrgica, com hematoma subdural frontal bilateral, com histórico de etilismo crônico, causando riscos de vida devido à bebida.

(v) laudo (Evento 1, OUT2, p.20), datado em 24/9/2015, atestando queda da própria altura em 4/3/2015, com traumatismo crânio-encefálico, evidenciando contusão frontal e parietal à esquerda, sem defeito de massa; não apresentou queixas, nega cefaleia, náuseas e paresias; ao exame, apresentou-se consciente, com movimento nos quatro membros, com cicatrizes secas e em bom estado bilateralmente; a tomografia de 12/8/2015 evidenciou bom resultado pós-operatório, com pequena lâmina de HSDC bifrontal, sem efeito de massa.

(vi) laudo (Evento 1, OUT2, p.21), datado em 7/6/2015, atestando alta hospitalar com orientação sobre sinais e sintomas que deveriam motivar o retorno imediato ao pronto-socorro (febre, saída de secreção, abaulamento ou vermelhidão em feridas operatórias, dor de cabeça forte, vômitos, sonolência, confusão mental e fraqueza em um dos lados do corpo).

A perícia judicial (Evento 14, OUT9), por sua vez, elaborada em 26/4/2018, por médica especialista em *Neurologia*, concluiu que o autor, embora tenha ***histórico de traumatismo craniano***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou a perita que (i) o autor apresenta queixa de tontura e dor de cabeça, (ii) foi vítima de traumatismo craniano em 2015, tendo evoluído com hematoma subdural, com indicação de drenagem cirúrgica, realizada em 2/6/2015, (iii) desde então, há relato de episódios de vertigem não especificados sugestivos de episódios convulsivos, sem confirmação diagnóstica, (iv) em razão da suspeita, o médico neurocirurgião prescreveu o uso de anticonvulsivante e antipsicótico, orientando acompanhamento com neurologista clínico, (v) o autor ainda aguarda a consulta com neurologista, (vi) ao exame clínico, evidenciou-se ausência de alteração da força muscular, com Romberg negativo, estando vigil e consciente, (vii) há aptidão para o exercício da atividade habitual como auxiliar de serviços gerais, (viii) do ponto de vista neurológico, não há impedimento para a realização das atividades exigidas pelo cargo, (ix) em virtude da possibilidade de existir efetivamente o diagnóstico de epilepsia, recomenda-se apenas evitar a direção de veículos automotivos ou máquinas pesadas e trabalhar em alturas e (x) os sintomas são pontuais, relacionados a traumatismo crânio-encefálico ocorrido em 2015.

Posteriormente, foi designada perícia com especialista em *Psiquiatria* (Evento 28, OUT15), elaborada em 6/8/2018, que concluiu que o autor, embora fosse portador de ***transtornos mentais especificados***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor é portador de transtornos mentais especificados devido a uma lesão e disfunção

cerebral e uma doença física (histórico de traumatismo craniano encefálico em 2015, com abordagem neurocirúrgica), (ii) há relato de vários acometimentos ortopédicos e neurológicos, que devem ser por especialistas nas respectivas áres, (iii) ao exame, o autor apresentou-se sem atividade delirante, sem alucinações, com comportamento organizado, sem alteração formal do pensamento, normobúlico, sem alteração da volição, orientado alo e autopsiquicamente, com juízo de realidade presente, sem alteração do humor, com desempenho cognitivo compatível com idade e escolaridade, (iv) há aptidão para sua atividade habitual como auxiliar de serviços gerais, (v) não há risco de acidente caso continue exercendo a atividade habitual, (vi) não existem limitações funcionais, (vii) pode-se utilizar antipsicóticos, antidepressivos e anticonvulsivantes, (viii) os medicamentos não causam efeitos colaterais incapacitantes e (ix) sob o ponto de vista psiquiátrico, não houve incapacidade laboral no passado.

Como se observa, ambas as perícias concluíram pela capacidade da parte autora para o trabalho habitual como auxiliar de serviços gerais. Isso porque não restaram sequelas incapacitantes do traumatismo crânio-encefálico (TCE), ocorrido em 2015, que foi devidamente drenado em procedimento cirúrgico.

A perícia com *Neurologista* enfatiza que os sintomas relatados pelo autor, como tontura e dor de cabeça, são pontuais, relacionados ao TCE, mas insuficientes para caracterizar a inaptidão laboral. Inclusive, quanto à hipótese levantada pelo laudo datado em 1/6/2017 (Evento 1, OUT2, p.14), que sugeria a possibilidade de ocorrência de episódios convulsivos, nota-se que houve mera especulação diagnóstica, sem apoio nos demais laudos e mesmo sem confirmação pelo próprio laudo que propôs a hipótese.

Além disso, o *expert* esclarece que eventuais episódios convulsivos seriam limitadores apenas para o exercício de profissões de risco, tais como as que envolvam a direção de veículos automotivos ou máquinas pesadas e o trabalho em alturas, o que não é o caso do autor, que exece a atividade de auxiliar de serviços gerais.

Quanto ao requerimento de nova perícia por especialista em Neurologia, ressalta-se que o perito designado demonstrou conhecimento suficiente para analisar as alegadas limitações funcionais e a capacidade laborativa da parte autora, embora tenha concluído pela capacidade do autor. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Quanto à perícia com especialista em *Psiquiatria*, destaca-se que, apesar de ter sido verificada a existência de transtornos mentais especificados, decorrentes de uma disfunção cerebral e da própria ocorrência do TCE, não foi atestada a incapacidade laboral do autor para a sua atividade habitual, pois o exame pericial não identificou alterações relevantes ao exame. No mais, os laudos particulares não evidenciam acompanhamento psiquiátrico sólido, capaz de minuciar eventuais sintomas incapacitantes.

Ressalta-se que a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 5, DESPADEC25).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000135501v19** e do código CRC **d788913d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0004355-13.2018.4.02.5050 **500000135501 .V19 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 29
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0004355-13.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: VILMAR FERREIRA GUIMARAES (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230202v2** e do código CRC **56733aa2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0004355-13.2018.4.02.5050 **500000230202 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 30

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0004473-86.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO BATISTA GOMES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 36, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) comprovou a persistência da doença por meio de exames e laudos médicos assistentes, (ii) é portador de hérnia umbilical, tendo se submetido a três cirurgias, em 2009, 2010 e 2013, (iii) apesar da sequência de intervenções cirúrgicas, o perito alega ausência de incapacidade, (iv) o acompanhamento do médico assistente comprova que a última cirurgia apenas amenizou a doença, (v) no exame clínico, o perito impôs somente movimentos leves de flexão de membros, numa condição de repouso e sem aplicação de carga, (vi) exerce a atividade de lavrador, que exige intenso esforço, em especial com carregamento e levantamento de peso, (vii) conta com 60 anos e (viii) possui dificuldades de recuperação após as três cirurgias no abdome. Contrarrazões (Evento 39, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 23/1/1959 (60 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: lavrador.

DOENÇA: histórico de hérnia umbilical.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 22/2/2018, alegando que, por ser portadora de hérnia umbilical, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de lavrador. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 29/11/2017 (DER - Evento 3, OUT2, p.5). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 22/7/2013 a 10/6/2014 (Plenus - Evento 6, OUT6).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 3, OUT2, p.8), datado em 20/11/2017, atestando acompanhamento médico, devido ao quadro de múltiplas cirurgias abdominais, determinadas por quadro obstrutivo intestinal, ocasionado por pancreatite crônica idiopática, sem condições clínicas para o exercício profissional.

(ii) laudo (Evento 3, OUT2, p.11), datado em 19/11/2015, atestando aspectos tomográficos fortemente sugestivos de pancreatite autoimune, com pequenos cistos hepáticos simples.

(iii) laudo (Evento 3, OUT2, p.12), datado em 7/5/2015, atestando que seria portadora de nefrolitíase calicinal à direita, ureterolitíase distal à esquerda, determinando leve dilatação do sistema coletor à montante.

(iv) laudo (Evento 3, OUT2, p.13), datado em 27/11/2015, atestando que seria portadora de pequenos cistos hepáticos simples, pâncreas aumentado de volume com ecotextura reduzida e finamente heterogênea, com demais aspectos dentro da normalidade, sem cálculos na vesícula biliar.

Registre-se que os demais documentos (Evento 3, OUT2, p.6-7 e p.9-10) são contemporâneos ao período em que a autora recebeu o benefício por incapacidade, sendo insuficientes para a comprovação da incapacidade à época do pedido de auxílio-doença ora em exame.

A perícia judicial (Evento 15, OUT9), por sua vez, elaborada em 26/4/2018, concluiu que o autor não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor apresenta queixa de hérnia umbilical recidiva, (ii) não foi confirmada doença ou lesão, (iii) não foram observados sinais ou sintomas da doença, (iv) houve operação em jul/2013, sendo realizada herniorrafia, com interposição de tela de polipropileno para evitar recidiva, com sucesso, (v) não há sinais de recidiva de hérnia incisional, (vi) o abdome é flácido, sem viceromegalias e com peristalse presente, (vii) o autor realizou todos os movimentos que necessitam da musculatura abdominal sem dificuldade, levantando da maca sem uso das mãos, sem protusão de conteúdo abdominal por musculatura, (viii) o tratamento realizado em 2013, com herniorrafia e interposição de tela de polipropileno, foi curativo, (ix) em 19/11/2015 houve hipótese clínica de pancreatite autoimune, por achado em exame imagenológico, mas nunca houve confirmação laboratorial de doença pancreática ou investigação clínica da mesma, sem relato de sintomatologia pelo autor, (x) há aptidão para o labor habitual como lavrador, pois a cirurgia realizada em jul/2013 teve caráter curativo e não houve recidiva de hérnia, (xi) não foram observadas limitações da capacidade laboral, (xii) considerando que a cirurgia de 2013 teve caráter curativo, o risco do autor se iguala ao risco de qualquer outra pessoa de evoluir com hérnia e (xiii) houve passado de incapacidade, com tratamento curativo em jul/2013 e repouso adequado até 10/6/2014.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que a parte autora apresentou incapacidade apenas em momento pretérito, já abarcado pela concessão de auxílio-doença, entre jul/2013 e jun/2014. O *expert* confirma que as cirurgias realizadas foram eficientes, sem ocorrência de recidiva da hérnia. Dessa forma, quanto ao problema ortopédico, as antigas moléstias do autor se encontram estabilizadas, sem necessidade de prorrogação ou nova concessão de afastamento laboral.

Além disso, salientou-se que a hipótese de doença pancreática não foi confirmada, considerando que os exames de imagem apresentados apenas informam a existência de pequenos cistos hepáticos simples, sem atestar qualquer incapacidade ou limitação funcional resultante dos achados.

Quanto à insuficiência dos movimentos realizados no exame físico, afasta-se a alegação da parte autora, considerando que o perito designado demonstrou conhecimento suficiente para analisar suas possíveis limitações ao labor e sua capacidade laborativa, determinando os testes necessários à averiguação da moléstia. No mais, os próprios laudos particulares não são suficientes para contrapor a posição pericial, pois não apontam restrições funcionais nem mesmo para movimentos com sobrecarga ou esforço físico, limitando-se a informar, em apenas um dos documentos (Evento 3, OUT2, p.8), a ausência de condições clínicas para o exercício profissional.

Destaca-se que a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 7, DESPADEC17).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000135888v17** e do código CRC **43137b0c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0004473-86.2018.4.02.5050 **500000135888 .V17 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 30
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0004473-86.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO BATISTA GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: EVERALDO MARTINUZZO DE OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230204v2** e do código CRC **a3a01499**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0004473-86.2018.4.02.5050 **500000230204 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 31

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0005326-29.2017.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: PAULO MOREIRA RODRIGUES (AUTOR)

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto tanto pela parte autora como pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando a concessão de AUXÍLIO-DOENÇA desde 1/7/2017, devendo ser mantido até 1/2/2018.

Em suas razões recursais (Evento 66, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) a sentença determinou a cessação do benefício em 1/2/2018, porém foi proferida em 2/10/2018, (ii) o início da incapacidade ocorreu em data anterior àquela fixada pela sentença, pois em 2013 já houve necessidade de afastamento do trabalho, em virtude do agravamento de diabetes mellitus, com complicações nefrológicas e oftalmológicas, (iii) em 2014, contraiu pneumonia bacteriana, com internação por mais de 60 dias, tendo permanecido com lesão pulmonar, (iv) mesmo com a alimentação controlada e com o uso de insulina, sente tontura e fraqueza, (v) o diabetes acarretou perda de visão e, mesmo com a utilização de lentes corretivas, não enxerga bem, correndo severos riscos de acidente, (vi) apresenta quadro de nefropatia, com perda de função renal, (vii) realiza testes de glicose e aplicações de insulina 2 vezes ao dia, (viii) sua atividade habitual é de serrador, necessitando carregar pesos intensos e realizar movimentos repetitivos com esforço, (ix) o SABI e os laudos médicos informam as mesmas doenças incapacitantes, (x) a DIB deve ser fixada desde a cessação administrativa do benefício, em nov/2014, ou em fev/2015, quando teve negado o

pedido de novo benefício, (xi) havendo comprovação de que a incapacidade decorre da mesma doença ou lesão que justificou a concessão do benefício que se pretende restabelecer se presume a continuidade do estado incapacitante desde a data do cancelamento, (xii) a DCB foi fixada no prazo de 120 dias após a perícia judicial, ou seja, em 1/2/2018, (xiii) não houve tempo hábil para o pedido de prorrogação, (xiv) as provas dos autos apontam que não há possibilidade de retornar às suas atividades laborativas, (xv) o tratamento de fotocoagulação, sugerido pelo perito, além de inacessível financeiramente, representa um risco ao qual o autor não é obrigado a se submeter e (xvi) como não há chance de realizar tratamento para recuperar a visão, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez. Contrarrazões (Evento 83, CONTRAZ1).

O INSS, em suas razões recursais (Evento 74, RecIno1), alega, em síntese, que (i) houve perda da qualidade de segurado do autor antes da data de início da incapacidade estabelecida pela sentença, que se baseou em prova pericial (1/7/2017), (ii) a sentença conheceu e deu provimento aos embargos de declaração acerca da perda da qualidade de segurado, mas manteve a condenação com base em documento sobre o recebimento de seguro-desemprego, (iii) o documento foi juntado aos autos pelo autor em 25/10/2018, após a prolação da sentença, ocorrida em 20/9/2018, em total desrespeito ao devido processo legal e aos seus corolários de ampla defesa e contraditório ainda em primeiro grau e (iv) não deve ser conhecido o documento sobre seguro desemprego juntado após a sentença, sendo reconhecida a ausência de qualidade de segurado, a partir de 16/9/2016. Contrarrazões (Evento 79, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 1/10/1965 (53 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: serrador.

DOENÇA: hipertensão arterial, diabetes mellitus, retinopatia diabética, nefropatia diabética e neuropatia periférica.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 1/3/2017, alegando que, por ser portadora de diabetes melitus, com complicações nefrológicas e oftalmológicas, e lesão pulmonar estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de serrador. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 20/11/2014 (DCB) ou 9/2/2015 (DER). Consta, nos autos,

que recebeu auxílio-doença de 30/9/2013 a 27/1/2014 e 11/4/2014 a 20/11/2014 (Evento 60, OUT25).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT2, p.8), datado em 26/12/2016, atestando que seria diabético e dependente de insulina, com perda das funções renais (creatinina elevada) e hipertensão, com queixa sugestiva de neuropatia periférica.

(ii) laudo (Evento 1, OUT2, p.9), datado em 30/11/2016, atestando que seria portador de retinopatia diabética moderada (pré-proliferativa), com acuidade visual corrigida de 20/40, com trocas em ambos os olhos, aguardando tratamento com fotocoagulação.

(iii) laudo (Evento 1, OUT2, p.10), datado em 6/9/2016, atestando que seria diabético tipo II há cerca de 10 anos, controlado com insulina, com nefropatia diabética.

(iv) laudo (Evento 1, OUT2, p.11), datado em 13/7/2016, atestando que seria diabético, dependente de insulina, evoluindo com insuficiência renal (nefropatia diabética).

(v) laudo (Evento 1, OUT2, p.13), datado em 27/6/2016, atestando que seria portador de diabetes mellitus tipo I, hipertensão arterial sistêmica, nefropatia diabética não dialítica e retinopatia diabética, estando em acompanhamento e tratamento.

(vi) exame laboratorial (Evento 1, OUT2, p.15), datado em 15/6/2016, atestando nível de creatinina de 2,3 mg/dL (VR: 0,7 a 1,2 mg/dL) e nível de glicose de 321 mg/dL (VR: 65 a 99 mg/dL).

Registre-se que os documentos do Evento 1, OUT2, p.16-37, atestando internação hospitalar, entre 15/4/2014 e 20/6/2014, em decorrência do quadro de pneumonia bacteriana não especificada, são contemporâneos ao período em que o autor recebeu o benefício por incapacidade, sendo insuficientes para a comprovação da incapacidade à época do pedido de restabelecimento do auxílio-doença ora em exame.

A perícia judicial (Evento 35, OUT13 e Evento 52, OUT20), por sua vez, elaborada em 28/11/2017, concluiu que o autor, portador de ***hipertensão arterial, diabetes mellitus, retinopatia diabética, nefropatia diabética e neuropatia periférica***, estava temporariamente incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor queixa-se de dor abdominal, perda da sensibilidade e dor nos membros inferiores e calafrios, (ii) ao exame físico, apresentou-se lúcido e orientado, com ritmo regular dois tempos, bulhas B2 hiperfonéticas e ausência de sopros e estalidos à ausculta cardíaca, com ausência de turgência jugular e edema periférico, com murmúrio vesicular preservado à ausculta pulmonar, com ausência de ruídos adventícios e de frêmito

brônquico, com expansibilidade pulmonar preservada, (iii) há incapacidade para qualquer atividade laborativa, de forma temporária, pois apresenta alterações importantes ao exame físico e aos documentos médicos, (iv) deve haver afastamento do trabalho por mais determinado período, para reavaliação do quadro atual e do tratamento utilizado com médico assistente, (v) conforme quadro atual, idade e grau de instrução, sugere-se afastamento pelo período de 120 dias para tratamento e posterior reavaliação, (vi) há comprovação da incapacidade desde jul/2017, (vii) há incapacidade total e temporária, (viii) conforme relato, o diabetes teve início em 2005, com piora do quadro em 2013, (ix) a incapacidade decorre do agravamento das moléstias, (x) as lesões do autor são passíveis somente se estabilização, não de cura, (xi) pelos atestados médicos analisados, a acuidade visual está em níveis aceitáveis no momento, (xii) a retinopatia diabética pode ser freada por fotocoagulação e controle glicêmico, (xiii) as limitações decorrentes da retinopatia diabética ocorrem em casos de comprometimento severo da visão, o que não é o caso do autor, (xiv) o quadro atual não demonstra piora expressiva dos sintomas, sendo considerado estabilizado, (xv) a neuropatia periférica e a nefropatia podem gerar perda da sensibilidade e de força em região periférica, além de comprometimento renal, situações essas que possuem controle, (xvi) poderá haver retorno ao trabalho, caso as patologias se mantenham estabilizadas, (xvii) não há indícios de agravamento importante e (xviii) não há provas inequívocas de que no momento da cessação do benefício, em 2014, o autor permanecia incapacitado.

Como se observa, a incapacidade da parte autora decorre do agravamento de suas moléstias, em virtude das complicações ocasionadas pelo diabetes *mellitus*. Inicialmente, quanto à fixação da DIB em momento anterior àquele deferido pela sentença, que baseou-se no laudo pericial, fixando o início da incapacidade em jul/2017, nota-se que o quadro que ensejou o último benefício cessado não apresenta compatibilidade com o estado clínico atual.

Isso porque, conforme consta no SABI do autor (Evento 13, OUT7), o benefício havia sido concedido visando à recuperação do quadro de pneumonia grave, que, inclusive, gerou internação hospitalar entre 15/4/2014 e 20/6/2014, de acordo com as informações fornecidas pelos laudos particulares (Evento 1, OUT2, p.16-37). Assim, não se vislumbra continuidade do estado incapacitante anterior, motivado por moléstia pulmonar, em relação à inaptidão laboral atual, decorrente do agravamento das doenças associadas ao diabetes.

Por outro lado, os documentos particulares atestam a existência de retinopatia e nefropatia diabéticas, com taxas de creatinina de 2,3 mg/dL (VR: 0,7 a 1,2 mg/dL), de acordo com o exame laboratorial datado em 15/6/2016 (Evento 1, OUT2, p.15). Assim, constata-se o comprometimento das funções renais, revelado tanto no exame de 2016, quanto no realizado em 10/8/2017, descrito pelo perito judicial, que informou níveis de creatinina de 2,1 mg/dL. No mais, o laudo datado em 26/12/2016 (Evento 1, OUT2, p.8) revela que o autor seria *diabético e dependente de insulina, com perda das funções renais (creatinina elevada) e hipertensão*, corroborando as complicações decorrentes da nefropatia.

Portanto, deve-se afastar a data fixada pela perícia judicial (jul/2017), para reafirmar a data de início da incapacidade em 26/12/2016, tendo em vista a similitude do quadro clínico apresentado em ambas as datas e a especificação, por laudos particulares, de perda das funções renais.

Quanto à possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez, destaca-se que os elementos dos autos não permitem concluir pela existência de incapacidade total e definitiva, pois, conforme já mencionado, os documentos são extremamente suscintos na descrição das doenças, limitando-se a informar sua existência, mas não a incapacidade decorrente delas.

Inclusive, quanto à retinopatia diabética, que, segundo alega o autor, seria decisiva para a demonstração da incapacidade definitiva, observa-se que os próprios laudos particulares informam que a doença encontra-se em estágio moderado (pré-proliferativa), com acuidade visual de 20/40 após correção, o que, de acordo com o perito judicial, figura como nível aceitável.

No mais, quanto ao tratamento de fotocoagulação para correção do déficit visual, ao qual o autor aduz não ser obrigado a se submeter, nota-se que o *expert* apontou essa possibilidade de tratamento apenas porque já havia sido sugerida por médico assistente, que informou que a parte autora estaria *aguardando* o referido procedimento. Assim, conclui-se que não há qualquer obrigatoriedade de adesão ao tratamento, tanto por ser uma faculdade do autor, quanto pelo fato de sua visão apresentar nível satisfatório no momento, sem implicar incapacidade.

Quanto ao pedido de extensão da DCB para possibilitar à parte autora o requerimento de prorrogação do auxílio-doença, já cessado por ocasião da prolação da sentença, junto à autarquia, aplica-se a orientação firmada pelo Enunciado nº 120 do Forejef, sengundo o qual *A data de cessação do benefício (DCB) deve ser fixada conforme a estimativa do perito judicial, salvo se, quando da sentença, ela já tiver sido superada ou estiver prestes a sê-lo, devendo ser estipulada em 45 dias da implantação do benefício, de forma a permitir que o segurado realize o pedido de prorrogação, se ainda considerar que está incapaz*.

Por fim, quanto ao recurso do INSS, não existem motivos para afastar a qualidade de segurado do autor com base na não aceitação dos documentos relativos ao seguro desemprego acostados nos autos (Evento 67, COMP1), ainda que tenham sido apresentados após a prolação da sentença. Ressalta-se que a perda da qualidade de segurado não foi discutida no curso da instrução, mas levantada somente no Evento 60, OUT24, após o que o autor apresentou, em sua primeira oportunidade de manifestação, a documentação necessária para assegurar seu direito. Dessa forma, a pretensão da autarquia não deve ser acolhida.

Custas isentas. Honorários advocatícios devidos pela autarquia em 10% sobre o valor da condenação.

Voto por conhecer ambos os recursos e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, determinando a fixação da DIB em 26/12/2016 e da DCB em 45 após a implantação do benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000120979v31** e do código CRC **1b397232**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0005326-29.2017.4.02.5051 **500000120979 .V31 JESX51415© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 31
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0005326-29.2017.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: PAULO MOREIRA RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: KENIA PACIFICO DE ARRUDA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer ambos os recursos e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, determinando a fixação da DIB em 26/12/2016 e da DCB em 45 após a implantação do benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230104v2** e do código CRC **7fcb5a04**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 32

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0039098-83.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROGERIO CELESTINO DE SOUZA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 53, Reclno1), o autor alega, em síntese, que (i) foi intimado da sentença após a data de cessação do benefício (DCB), (ii) a DCB fixada não lhe permite o pedido de prorrogação do benefício, (iii) não há possibilidade de fixação de data fim para a concessão do benefício, (iv) deve ser modificada a DCB a fim de permitir pedido de prorrogação do benefício, (v) há nos autos provas de que a incapacidade remonta a junho/2017, (vi) faz jus ao benefício desde 19/7/2017, data da cessação indevida, ou, (vii) caso contrário, desde a data da citação do INSS. O INSS apresentou contrarrazões (Evento 56, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 30/12/1972 (48 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: auxiliar de obras.

DOENÇAS: esquizofrenia paranoide.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 20/12/2017, alegando que, por ser portadora de DELIRIUM SUPERPOSTO A DEMÊNCIA, ESQUIZOFRENIA, HÉRNIA INGUINAL BILATERAL, SEM OBSTRUÇÃO OU GANGRENA, TRANSTORNO AFETIVO BIPOLAR, estaria total e definitivamente incapacitada para a atividade habitual de AUXILIAR DE OBRA. Requereu o restabelecimento do benefício por incapacidade desde 19/7/2017, por prazo indeterminado, até a realização de nova perícia a ser realizada pelo INSS, e conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 21/2/2016 a 4/7/2016 e 7/6/2017 a 19/7/2017 (Evento 3, OUT14, p. 11).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo de Evento 1, OUT9, datado de 17/2/2016, informando alucinações auditivas, com vozes de comando, com conteúdo de menos valia, que teriam iniciado aos 10 anos de idade, no entanto, não foi iniciado tratamento até o momento, há alguns dias as alucinações se exacerbaram, o paciente evolui com comportamento agressivo e desorganizado, além de episódio de dromomania, paciente portador de esquizofrenia;

(ii) laudo de Evento1, OUT9, datado de 23/5/2017, informando correção cirúrgica de hérnia inguinal esquerda;

(iii) laudo de Evento1, OUT9, datado de 12/7/2016, informando acompanhamento médico desde fevereiro/2016, paciente inicialmente com surto psicótico, alucinações auditivas (vozes de comando), comportamento de andar sem destino e heteroagressividade, evoluiu com melhora parcial do quadro e nas relações interpessoais, há uma semana, após episódio estressor, relata que sintomas retornaram, prejudicando funcionamento global, hoje se apresenta vigil, algo desorientado alopisquicamente (temporal), humor ansioso, afeto constrito, psicomotricidade algo aumentada, pensamento organizado, empobrecido, não delirante, pensamento abstrato prejudicado, pouco contato visual, hipervigilância, sem outros sinais indiretos de alteração da sensopercepção no momento, atitude colaborativa, sem auto ou heteroagressividade;

(iv) receituário de Evento1, OUT9, datado de 15/2/2016, informando delirium, perda de memória.

A perícia judicial de Evento 11, OUT17, por sua vez, elaborada em 19/3/2018, concluiu que o autor, sendo portador de ESQUIZOFRENIA PARANOIDE, estava temporariamente incapacitado para o trabalho. Destacou o perito que (i) o autor apresentava, ao momento do exame, atividade delirante, com alucinações, comportamento e pensamento desorganizados, juízo de realidade ausente, (ii) o autor não apresentava, ao momento do exame, vontade própria e capacidade de exprimir essa vontade, (iii) o autor não corre risco de acidentes se continuar a exercer a atividade habitual, (iv) o autor necessita de utilizar medicamentos antipsicóticos, que não causam efeitos colaterais incapacitantes, (v) a incapacidade existe há cerca de 90 dias, (vi) são métodos que podem conduzir à recuperação da capacidade laborativa o uso adequado de medicação psicotrópica, realização de psicoterapia e terapia ocupacional, (vii) o tempo estimado de recuperação é de cerca de seis meses, com tratamento adequado, (viii) o tratamento é oferecido pelo SUS, mas o autor faz tratamento em ambulatório privado, e (ix) o autor tem necessidade de assistência permanente de terceiro para as atividades diárias ou para ser mantido sob vigilância.

Após a juntada do laudo pericial, a parte autora apresentou a petição de Evento 44, OUT27, aduzindo que o perito teria se equivocado sobre algumas questões.

VOTO

À análise. A conclusão da perícia judicial (Evento 11, OUT17) é no sentido de que o autor padece de incapacidade temporária para o trabalho, em razão de esquizofrenia paranoide. Atesta o *expert* que o autor apresentava, ao momento da perícia, atividade delirante, alucinações, comportamento e pensamento desorganizados, juízo de realidade ausente, vontade própria e capacidade de exprimi-la ausentes, além de necessidade de assistência permanente de terceiros. No entanto, indica ser possível a recuperação, mediante tratamento. Fixa como data de início da incapacidade dezembro de 2017 ("a incapacidade existe há cerca de 90 dias") e estima o prazo para tratamento e recuperação em 6 meses. O Magistrado de origem ratificou a conclusão pericial e julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, determinando a concessão de benefício por incapacidade (auxílio-doença) desde 2/2/2018, data da citação do INSS, até, pelo menos, 19/9/2018.

A sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Consta nos autos que a intimação da parte autora após a prolação da sentença ocorreu em data posterior à DCB, de modo que não pôde realizar pedido de prorrogação do benefício. Ora, sobre a questão, o Enunciado n.º 120 do Fórum Regional dos Juizados Especiais Federais (Forejef) da 2ª Região é conclusivo:

> *A data de cessação do benefício (DCB) deve ser fixada conforme a estimativa do perito judicial, salvo se, quando da sentença, ela já tiver sido superada ou estiver prestes a sê-lo, devendo ser estipulada em 45 dias da implantação do benefício, de forma a permitir que o segurado realize o pedido de prorrogação, se ainda considerar que está incapaz.*

Aplica-se *in casu* o entendimento exposto e, por analogia, o prazo de 45 dias deve ser contado do acórdão ora proferido.

O perito não informou se havia incapacidade antes de dezembro/2017 e não há nos autos elementos hábeis a demonstrar que o autor esteve de fato inapto para o trabalho desde a data da cessação do benefício (19/7/2017). Os laudos particulares que informam sintomas psiquiátricos deletérios remontam a 2016. Dessa forma, a data de início do benefício deve ser mantida conforme fixada na sentença. No mais, trago à colação os fundamentos adotados pelo Magistrado de origem, que fixou a DIB em 2/2/2018, datada da citação do INSS (Evento 45, SENT30):

> *O art. 60, caput, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o auxílio-doença é, em regra, devido a contar da data do início da incapacidade. No entanto, o § 1º ressalva que "quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento". Quando a data de início da incapacidade antecede em mais de trinta dias o requerimento administrativo, o benefício só é devido a partir da DER. No presente caso, não houve requerimento administrativo posterior à data de início da incapacidade. A falta de requerimento administrativo é suprida pelo ato processual de fl. 51. Por isso, reconheço o direito do autor ao auxílio-doença a partir de 2/2/2018, data da citação do INSS. Aplica-se a Súmula 576 do Superior Tribunal de Justiça: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida".*

Ainda, quanto à fixação de data fim para a concessão do benefício, trata-se de imperativo legal, como bem exposto na decisão recorrida:

> *O arbitramento da data de cessação do benefício é uma imposição legal, pois, de acordo com o art. 60, § 8º, da Lei nº 8.213/91 (redação atribuída pela Lei nº 13.457/2017), "sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício". Essa norma legal é superveniente ao julgado da TNU citado pelo autor (fls. 89 a 91), que está ultrapassado.*

Além disso, a TNU, ao julgar o PEDILEF 0500774-49.2016.4.05.8305/PE, firmou a seguinte tese:

Os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para determinar o prazo de 45 dias para a DCB a partir deste acórdão. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios (art. 55, *caput,* da Lei 9.099/1995).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000124563v62** e do código CRC **4a51dc9e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0039098-83.2017.4.02.5050 **500000124563 .V62 JESX51421© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 32
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0039098-83.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROGERIO CELESTINO DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: LETICIA DE CARVALHO MIGUEL
ADVOGADO: ALESSANDRA DOS SANTOS CAMPOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para determinar o prazo de 45 dias para a DCB a partir deste acórdão. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios (art. 55, caput, da Lei 9.099/1995), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230108v2** e do código CRC **9c8dbbe4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 33

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000086-87.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)
RECORRIDO: MARIA DAS NEVES EVANGELISTA BENEVIDES (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido veiculado na inicial para restabelecer o auxílio-doença (NB 5514222329) desde a cessação indevida, mantendo-o ativo até a reabilitação profissional da autora. Em suas razões recursais (Evento 33), a autarquia alega, em síntese, que (i) a autora recebeu auxílio-doença no periodo de 10/12/2010 a 16/03/2018, o qual foi cessado porque a perícia médica do INSS constatou a recuperação da sua capacidade laborativa, (ii) não houve ofensa coisa julgada porque não há incapacidade, conforme a perícia judicial, (iii) o auxílio-doença é um benefício temporário e que não faz sentido reabilitar uma pessoa capaz, (iv) não há razoabilidade e proporcionalidade na multa por descumprimento previamente fixada, uma vez que há uma conduta colaborativa do INSS.

VOTO

A sentença julgou procedente o pedido da parte autora, entendendo que faria jus ao benefício pleiteado, sob a seguinte fundamentação:

"A concessão de auxílio-doença é vinculada aos seguintes requisitos: verificação de incapacidade do trabalhador para o desempenho da atividade habitual, manutenção da qualidade de segurado da previdência social ao tempo do surgimento da enfermidade, e cumprimento da carência de doze meses (arts. 25, I e 60 da Lei 8.213/91). Já a aposentadoria por invalidez será devida quando demonstrada incapacidade permanente para atividades laborativas e impossibilidade de adaptação para outra (art. 42 da supracitada lei).

No caso dos autos, restou comprovado durante o processo que o INSS descumpriu sentença transitada em julgado que determinava a manutenção do auxílio-doença até a reabilitação da parte autora.

Com efeito, o Evento 1, OUT6 comprova que a autora teve o seu pedido julgado procedente no processo 2007.50.51.002186-6, determinando que o INSS realizasse a sua reabilitação profissonal.

Dos documentos juntados pelo INSS é possível verificar que não houve a efetiva reabilitação da autora, já que a cessação do benefício se deu por alta médica (Evento 20, RSC2, fls. 13/14).

Sendo assim, reconheço a ofensa à coisa julgada.

Por fim, destaco que apesar de reconhecer não ser tecnicamente mais acertada a utilização de uma nova ação para o cumprimento de uma sentença já transitada em julgado, é de se reconhecer essa possibilidade neste caso com a aplicação dos princípios da economicidade e eficiência, já que este processo já se encontra pronto para julgamento.

Do exposto, JULGO TOTALMENTE PROCEDENTE o pedido veiculado na inicial, com resolução de mérito, a teor do art. 487, I, do CPC, condenando o INSS a:

a) Restabelecer o benefício previdenciário de AUXÍLIO-DOENÇA à parte autora, (NB 5514222329) desde a cessação indevida, **com DIP na presente data, mantendo-o ativo até a realização da reabilitação profissional do autor (ou em caso de recusa injustificada na participação do programa oferecido pelo INSS).**

b) Pagar as prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, **compensando-se os valores recebidos a título de benefício inacumulável**

c) Ressarcir os honorários pagos pela Seção Judiciária ao Perito do Juízo, nos termos da Resolução 558, do Conselho da Justiça Federal.

A fixação das rendas mensal inicial e mensal atual ficará a cargo do INSS.

Considerando a natureza alimentar do benefício ora deferido, bem como a manifesta hipossuficiência do demandante, cujo direito à subsistência é consequência inafastável do direito fundamental à vida, insculpido no caput do art. 5º da Constituição Federal de 1988, impõe-se o DEFERIMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA, com fundamento no art. 4º da Lei nº 10.259/2001, para determinar ao INSS a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.**

A cessação do benefício antes da finalização da reabilitação profissional (salvo no caso de negativa de participação pelo segurado) acarretará multa diária no importe de mil reais (sem limite), até a reativação do benefício.

Considerando a natureza alimentar do benefício ora deferido, bem como a manifesta hipossuficiência do demandante, cujo direito à subsistência é consequência inafastável do direito fundamental à vida, insculpido no caput do art. 5º da Constituição Federal de 1988, impõe-se o **DEFERIMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA**, com fundamento no art. 4º da Lei nº 10.259/2001, para determinar ao INSS a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa de 100 reais por dia de atraso.

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões, no prazo legal. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria a sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

A correção monetária deverá ser calculada com base no índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA-E), em razão do resultado do RE 870947, que declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1°-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Os juros de mora incidirão a partir da citação, nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97."

Como se observa, quanto à cessação do benefício previdenciário sem a realização da reabilitação profissional determinado no processo 2007.50.51.002186-6, a sentença bem analisou as alegações das partes e todos os documentos apresentados nos autos, inclusive quanto aos princípios que se fundam o Juizado Especial Federal. O INSS, por sua vez, não apresentou nenhum argumento ou elemento de prova que pudessem modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei 9.099/1995).

Quanto ao valor da multa por atraso na implantação do benefício, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) em comparação com o valor máximo dos benefícios previdenciários.

Conquanto a cessação do benefício seja um evento futuro e incerto, não havendo, por hora, qualquer lesão a direito do recorrente com a multa fixada, não há óbice à sua fixação na sentença, a teor do art. 537 do Código de Processo Civil, *desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito*.

O parágrafo primeiro do referido artigo assim dispõe:

> § 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:
>
> I - se tornou insuficiente ou excessiva;
>
> II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

Como se vê, há previsão legal de exclusão da multa em caso de justa causa para o descumprimento da obrigação, como ocorreria nos exemplos que vêm sendo mencionados pelo INSS, quais sejam, suspensão automática por ausência de saque por mais de seis meses; e resistência injustificada ao programa de reabilitação.

Contudo, no caso de cessação do benefício sem justa causa – que configuraria o descumprimento da obrigação - a possibilidade de modificação da multa está prevista no inciso I acima transcrito, apenas para o caso de o respectivo valor ter se tornado excessivo. Depreende-se da literalidade da norma que o juiz deverá avaliar as circunstâncias verificadas entre o momento da fixação da multa e o do descumprimento da obrigação, que terá ensejado a efetiva aplicação da multa.

Assim é que o valor inicialmente fixado não poderá ser revisto posteriormente caso as circunstâncias permaneçam inalteradas. Portanto, uma vez fixada a multa na sentença, o recurso pode e deve tratar das questões a ela pertinentes, sob pena de preclusão.

No presente caso, as multas arbitradas mostram-se excessiva pelas mesmas razões expostas.

Ressalte-se, por oportuno, que o julgamento deste recurso não prejudica a possibilidade de majoração do valor e/ou da periodicidade, caso se mostre insuficiente (art. 537, § 1º, I do CPC).

Voto por conhecer do recurso e, no mérito, dar parcial provimento para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão de eventual cessação do benefício em desconformidade com a decisão judicial, nos termos da fundamentação supra. Sem custas e condenação em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000101432v12** e do código CRC **1d6ba8c7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000086-87.2018.4.02.5002 **500000101432 .V12 JES10769© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 33
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000086-87.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DAS NEVES EVANGELISTA BENEVIDES (AUTOR)
ADVOGADO: JOÃO PAULO COSTALONGA FABRIS
ADVOGADO: ALAN ROVETTA DA SILVA
ADVOGADO: EMILENE ROVETTA DA SILVA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e, no mérito, dar parcial provimento para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão de eventual cessação do benefício em desconformidade com a decisão judicial, nos termos da fundamentação supra. Sem custas e condenação em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230170v2** e do código CRC **fac8f01d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000086-87.2018.4.02.5002 **500000230170 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 34

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000418-54.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELIANE DIAS ROZAES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 29 - Reclno1), a autora alega, em síntese, que (i) é portadora de lumbago com ciática, espondilopatia degenerativa lombar, abaulamento lombar, (ii) faz tratamento, faz uso de medicação e até o momento não atingiu nenhuma melhora e não tem condições físicas, nem psicológicas para desenvolver qualquer função, (iii) a doença que acomete a autora é degenerativa, evolutiva e irreversível, (iv) sua patologia ainda não tem cura e (v) a recorrente comprovou sua incapacidade física por laudos e exames médicos.

DATA DE NASCIMENTO: 5/4/1969

OCUPAÇÃO HABITUAL: Faxineira

DOENÇA: lumbago com ciática, espondilopatia degenerativa lombar, abaulamento lombar

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor/ a autora ajuizou ação, em 12/06/2018, alegando que, por ser portadora de lumbago com ciática, espondilopatia degenerativa lombar, abaulamento lombar, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de faxineira. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 26/9/2017 (data da cessação do benefício). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 10/7/2017 a 26/9/2017 (Evento 10, RSC2).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) Radiografia da Coluna Dorsal e Lombar (Evento 1, OUT9)

(ii) Laudo médico (Evento 1, LAUDO12), elaborado em 29/5/2018, informando que a paciente é portadora de lombalgia, possui dor exame físico, dor palpação, relata parestesia, relata dor esforço físico, irradiação membros inferiores, espondilopatia degenerativa lombar e abaulamento lombar. Consigna tempo indeterminado para tratamento.

(iii) Laudo médico (Evento 1, LAUDO 13), elaborado em 11/8/2017, informando que a autora é portadora de lombociatalgia aguda e sugere afastamneto até realização do RNM Coluna Lombar.

(iv) Laudo médico (Evento 1, LAUDO 13), elaborado em 10/7/2017, informando que a autora é portadora de lombociatalgia aguda, em grave crise, com dificuldade para deambulação e sugere afastamneto até realização de exame.

(v) Laudo médico (Evento 1, LAUDO 13), elaborado em 27/10/2017, informando que a autora é portadora de lombociatalgia com crises reincidentes. No momento, não apresenta condição física para atividade laborativa.

(vi) Laudo médico (Evento 1, LAUDO 13), elaborado em 27/4/2018, informando que a autora é portadora de abaulamento discal e apresenta dificuldade para atividade laborativa de faxineira.

(vii) Receituários médicos (Evento 1, RECEIT14, 15 e 16).

A perícia judicial (Evento 13 - LAUDO1), por sua vez, elaborada em 15/8/2018, por médico especialista em Ortopedia, concluiu que a autora, embora apresentasse radiografia de coluna torácica mostrando sinais degenerativos leves, radiografia de coluna lombo sacra mostrando listese e ressonância magnética de Coluna Lombo Sacra mostrando abaulamento e sinais degenerativos leves, não houve a constatação de doença incapacitante para o trabalho habitual, mas apenas dor.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

A parte autora alega que teria apresentado provas demonstrando o estado incapacitante total e permanente para sua atividade, todavia a maioria dos documentos apresentados estão compreendidos entre 10/7/2017 a 26/9/2017, período em que se encontrava em gozo do benefício por incapacidade

Os únicos documentos relevantes são os laudos datados em 27/4/2017 e 27/4/2018, os quais comprovam a incapacidade da autora naquelas datas.

Assim, é devida a concessão do benefício desde a cessação em 26/9/2017 até a data da perícia judicial, onde ficou comprovada a ausência de doença incapacitante.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a concessão de auxílio-doença desde 26/9/2017 até 15/8/2018, nos termos da fundamentação supra. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000184246v7** e do código CRC **6d5edbaf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000418-54.2018.4.02.5002 **500000184246 .V7 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 34
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000418-54.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELIANE DIAS ROZAES (AUTOR)
ADVOGADO: RAQUEL FRANCO DE CAMPOS SONCIM

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a concessão de auxílio-doença desde 26/9/2017 até 15/8/2018, nos termos da fundamentação supra. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230284v2** e do código CRC **e0357639**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000418-54.2018.4.02.5002 **500000230284 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 35

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001523-66.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
RECORRENTE: MARIA DE LOURDES FERRANDO RODRIGUES (AUTOR)
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 26, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) está incapacitada para o trabalho habitual e não possui condições pessoais/sociais de retornar ao mercado de trabalho, de modo que faz jus ao benefício pleiteado, e, alternativamente, (ii) deve ser anulada a sentença e determinada a realização de nova perícia judicial. Contrarrazões de Evento 32, CONTRAZ1.

DATA DE NASCIMENTO: 5/10/1959 (59 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: dona de casa.

DOENÇA: não há doença constatada, apenas relato de dor.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação em 23/8/2018 alegando que, por ser portadora de ESPONDILOARTROSE LOMBAR, GONARTROSE E TENDINOPATIA DO OMBRO ESQUERDO, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar suas atividade domésticas habituais. Requer a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (2/4/2018).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo de Evento 1, ANEXO2, datado de 4/4/2018, informando lombalgia e dor em ombro esquerdo sem esforço, dor lombar baixa, síndrome do manguito rotador, gonartrose;

(ii) laudo de Evento 1, ANEXO2, datado de 31/1/2017, informando corpos vertebrais alinhados, com alturas mantidas e textura óssea normal, espaços discais mantidos, pedículos e arcos posteriores sem alterações, articulações interapofisárias e uncovertebrais íntegras, forames intervertebrais radiograficamente livres, transição crânio cervical de aspecto normal, espondiloartrose de coluna dorso-lombar, calcificações ligamentares no bordo superior de ambas as patelas;

(iii) laudo de Evento 1, ANEXO2, datado de 23/2/2017, informando leve tendinopatia do supraespinhal e do infraespinhal, bursite com sinais de impacto.

A perícia judicial (Evento 11, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 8/11/2018, por médico especialista em ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA, não constatou doença incapacitante, apenas relato de dor da parte autora. Destacou o perito que (i) não há restrições laborativas ou funcionais em momento atual ou pregresso, (ii) a autora está realizando tratamento, oferecido pelo SUS, (iii) o tempo e o tipo de tratamento são variáveis, devendo ser definidos pelo médico assistente, (iv) apesar de não ter sido constatada patologia incapacitante, a autora necessita de tratamento médico em razão de queixas álgicas, e (v) não houve tratamento cirúrgico.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora apresentou petição (Evento 18, PET1), aduzindo que o perito teria se omitido sobre diversas questões, mas a perícia não se omitiu a respeito de nenhum questionamento.

À análise. O Juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não demonstrou nenhuma falta ou vício significativo na perícia realizada no curso da instrução. As informações prestadas pelo perito, cotejadas com as que constam nos laudos particulares juntados aos autos, bastam para a formação do convencimento desta Turma e a resolução da controvérsia acerca da alegada incapacidade.Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Além disso, a partir das conclusões periciais, analisando todo o acervo probatório coligido aos autos, não se vislumbra qualquer elemento capaz de infirmar o atestado pelo médico-perito do Juízo e, portanto, capaz de comprovar que as patologias geram a incapacidade da requerente para o trabalho.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Ao mérito. Embora a autora relate quadro álgico, a conclusão da perícia judicial é no sentido de que não há doença/lesão incapacitante. Em síntese, atesta o *expert* que não há restrições para as atividades habituais e que é necessário tratamento para superação de dores não incapacitantes, oferecido pelo Sistema Único de Saúde (SUS) e já realizado pela autora.

Com efeito a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Voto por conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC1).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000173718v44** e do código CRC **6873585c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001523-66.2018.4.02.5002 **500000173718 .V44 JESX51421© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 35
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001523-66.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES FERRANDO RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: IZAIAS CORREA BARBOZA JUNIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC1), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230224v2** e do código CRC **63b67ecf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 36

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001969-72.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: KATIA DE JESUS SOUZA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 31, PET1), a autora alega, em síntese, que (i) a sentença não analisou documentos juntados pela parte, incorrendo em nulidade, por fundamentação genérica, (ii) está incapacitada para o trabalho habitual, e (iii) a sentença deve ser anulada ou reformada para conceder o benefício pleiteado. Sem contrarrazões.

DATA DE NASCIMENTO: 16/7/1982 (36 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: cuidadora.

DOENÇA: fratura de punho direito.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação em 18/4/2018 alegando que, por apresentar complicações após quebrar o punho em dezembro/2017, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar as atividades habituais. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde a DCB (4/3/2018), com conversão em aposentadoria por invalidez. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 28/6/2013 a 15/11/2013 e de 4/12/2017 a 9/3/2018.

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos:

(i) laudo de Evento 1, ANEXO3, datado de 28/3/2013, informando tendinite de extensores, sinovite/tenossinovite (CID 10, M65), sem condições laborais;

(ii) laudo de Evento 1, ANEXO3, datado de 21/2/2018, informando 3 meses de evolução de fratura de punho direito, relato de dor, sem condições laborais, sinovite/tenossinovite (CID 10, M65) e fratura da extremidade dorsal do rádio (CID 10, S525);

(iii) laudo de Evento 1, ANEXO3, datado de 11/12/2017, informando fratura de punho direito com 15 dias de evolução, sem condições laborais por 3 meses, fratura da extremidade dorsal do rádio (CID 10, S525);

(iv) atestado de Evento 1, ANEXO3, datado de 4/12/2017, informando necessidade de 15 dias de afastamento do trabalho;

(v) laudo de Evento 1, ANEXO3, sem data, informando fratura de punho direito, com dor e limitação funcional;

(vi) laudo de Evento 1, ANEXO3, datado de 20/2/2018, informando tendinopatia incipiente dos extensores longos dos dedos, no punho direito.

A perícia judicial (Evento 15, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 15/6/2018, por médico especialista em ORTOPEDIA, concluiu que embora a autora apresentasse histórico de fratura de punho direito, não estava incapacitada para o trabalho habitual como cuidadora. Destacou o perito que (i) a autora apresenta mobilidade articular preservada, sem deformidade em membro superior direito, (ii) não há limitações funcionais para o exercício da atividade habitual, (iii) não há

risco de agravamento do quadro clínico em razão do exercício da atividade habitual, (iv) a autora esteve incapacitada no final de 2017, mas não há como informar por quanto tempo, (v) não há proposta de tratamento, e (vi) não há necessidade de ajuda permanente de terceiros.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora apresentou a petição (Evento 17, PET1), aduzindo que o perito teria se omitido e equivocado sobre algumas questões e requerendo a realização de nova perícia, na especialidade ortopedia ou medicina do trabalho.

À análise. Importa esclarecer que é desnecessária a realização de nova perícia, tendo em vista que as informações prestadas pelo perito, cotejadas com os laudos particulares juntados aos autos, são suficientes para a formação do convencimento desta Turma e a resolução da controvérsia acerca da alegada incapacidade.

O juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não demonstrou nenhuma falta ou vício significativo na perícia realizada no curso da instrução. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Além disso, a partir das conclusões periciais, analisando todo o acervo probatório coligido aos autos, não se vislumbra qualquer elemento capaz de infirmar o atestado pelo médico-perito do Juízo e, portanto, capaz de comprovar que as patologias geram a incapacidade da requerente para o trabalho.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Embora a autora tenha sofrido fratura no punho direito em dezembro/2017, a conclusão da perícia judicial é no sentido de que não está incapacitada para o trabalho habitual como cuidadora. Atesta o *expert*, em síntese, que não há limitações funcionais para o trabalho, não há risco de agravamento pelo trabalho e não há proposta atual de tratamento, porquanto, enfim, não há mais lesão ou complicações.

Com efeito, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

O fato de a parte autora ter possuído lesão ou complicação não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença/lesão com o de incapacidade.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 5, DESPADEC1).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000171657v43** e do código CRC **d7a4e128**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001969-72.2018.4.02.5001 **500000171657 .V43 JESX51421© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 36
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001969-72.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: KATIA DE JESUS SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 5, DESPADEC1), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230122v2** e do código CRC **868eb62a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001969-72.2018.4.02.5001 **500000230122 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 37

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002352-50.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DA PENHA COSTA DAMIAO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando a concessão de auxílio-doença desde um dia após a DCB, em 7/4/2018, até o prazo de 6 meses, contados de sua efetiva implantação pelo INSS. Em suas razões recursais (Evento 35, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) é portadora de depressão desde a adolescência, com agravamento a partir do ano de 2000, com episódios de crises de confusão mental, distúrbios de memória, crises de choro e delírios, quadro de adinamia, fadiga, irritabilidade, desorientação, deambulação vaga, alucinações visuais e auditivas, ideação autodestrutiva, (ii) necessita de acompanhamento constante de terceiros, estando impossibilitada em definitivo de exercer qualquer atividade laborativa, (iii) as graves patologias, de improvável reversão, autorizam a concessão de aposentadoria por invalidez, (iv) conta com 58 anos e baixo grau de instrução (3º ano do ensino fundamental), (v) a perícia judicial confirmou a existência de transtorno dissociativo não especificado e que não há aptidão para exercer sua atividade habitual de zeladora, (vi) o perito informou a presença de lapsos momentâneos de memória, que podem ocasionar situações que predisponham a acidentes, além de ansiedade fora de controle, que, em momentos de estresse, ocasionam os lapsos de memória (dissociativos), (vii) durante todo o período em que gozou de auxílio-doença, manteve acompanhamento médico, como demonstram os laudos datados em 2017 e 2018, (viii) o psiquiatra que a acompanha determinou seu afastamento permanente do trabalho, (ix) a incapacidade é definitiva, sendo impossível a recuperação e (x)

considerando o longo prazo de inatividade laboral, deve ser aplicado, por analogia, o art. 188, §1º e §2º da Lei 8.112/90, que dispõe no sentido de que as enfermidades não suscetíveis de tratamento no prazo máximo de 24 meses ensejam aposentadoria por invalidez. Contrarrazões (Evento 39, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 9/5/1960 (59 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: zeladora.

DOENÇA: transtorno dissociativo.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 3/5/2018, alegando que, por ser portadora de transtorno depressivo recorrente, de episódio atual grave com sintomas psicóticos, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de zeladora. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 6/4/2018 (DCB). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 5/1/1995 a 20/2/1995, 4/4/2002 a 6/5/2002, 29/2/2004 a 30/6/2004, 24/4/2007 a 10/12/2009, 11/6/2011 a 12/9/2011, 14/2/2012 a 3/4/2012, 27/8/2012 a 6/4/2018 (Evento 24, RSC2).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo (Evento 1, LAUDO6, p.1), datado em 26/4/2018, atestando a realização de tratamento psiquiátrico de longa data, devido a transtorno de humor, em uso de haldol, carbamazepina e midazolan, com afastamento previdenciário por mais de cinco anos, cessado o benefício em 6/42018; compareceu em consulta de retorno ao trabalho com laudo psiquiátrico que a caracteriza como incapaz de realizar suas atividades laborativas.

(ii) laudos (Evento 1, LAUDO6, p.2 e p.3), datados em 7/3/2018 e 14/11/2017, atestando que apresentaria histórico, sinais e sintomas compatíveis com transtorno depressivo recorrente, de episódio atual grave com sintomas psicóticos, atualmente em uso de haldol, carbamazepina e midazolan; apresenta capacidade laborativa bastante prejudicada, o que a torna incapacitada para o trabalho.

(iii) laudos (Evento 1, LAUDO7, p.1 e p.2), datados em 13/2/2008 e 25/7/2008, atestando que encontra-se em tratamento psiquiátrico há mais ou menos 1 ano, com quadro de transtorno psicótico agudo polimorfo, sem melhora, inclusive tendo voltado a trabalhar, mas as crises recrudeceram (desorientação, insultos predatórios, depressão grave, crise de choro e apatia intercalados, pensamento confuso), o que indica que não pode ficar sem medicamentos; sem condições de andar desacompanhada, o que a impossibilita, portanto, de retornar ao trabalho, por tempo indeterminado.

(iv) laudo (Evento 1, LAUDO7, p.3), datado em 28/10/2008, atestando que encontra-se em tratatamento psiquiátrico, sem melhora do quadro de transtorno depressivo recorrente, com sintomas psicóticos, além de pânico e agorafobia (medo de ir à rua), sem condições de sair desacompanhada, com angústia, insônia, podendo ter impulsos predatórios quando reduz a dosagem dos medicamentos; ainda impossibilitada de retornar ao trabalho por tempo indeterminado.

(v) laudo (Evento 1, LAUDO8, p.1), datado em 19/8/2013, atestando que seria portadora de depressão grave, incapacitante, com anedonia, hipobulia, hipopragmatismo, prostação grave, crises de confusão mental, ficando globalmente desorientada, com distúrbios memória, crises de choro e delírios; não pode ficar sem os medicamentos (risperidona, cloridato de fluoxetina, rivotril), nem reduzir a dose, sem condições de voltar a trabalhar e sem perspectiva de parar com a medicação, sem condições de andar desacompanhada.

(vi) laudo (Evento 1, LAUDO8, p.2) descrevendo o histórico clínico da autora: em 11/4/2007, atestou-se que seria portadora de forte depressão, com crises de choro, prostração, falta de concentração e de disposição, com ansiedade exarcebada, sentimento de culpa e insônia; em 24/4/2007, atestou-se que não houve melhora, inclusive com sintomas psicóticos, com impulsos predatórios, pensamento desconexo, desorientação no tempo / espaço, não pode andar sozinha; em 9/5/2008, atestou-se quadro psicótico e depressivo sob controle; em 23/7/8, observou-se quadro sob controle, mas sem possibilidade de ficar sem os medicamentos; em 27/5/2011, atestou-se que retornou ao trabalho, utilizando medicação em dosagem mais leve, com piora do quadro em dezembro/2010, com crises de esquecimento, perdendo-se na rua, com crises de choro, pensamento confuso, inquietação e ideiais debiloides de perseguição; em 18/4/2012, compareceu para buscar atestado, por não ter comparecido à perícia do dia 9/abr, por estar em crise, com depressão incapacitante; em 6/8/2013, informou-se que a autora voltou a receber benefício, mantendo-se os medicamentos em uso, sem condições de redução da dosagem.

A perícia judicial (Evento 14, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 3/8/2018, por médico especialista em *Psiquiatria*, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ***transtorno dissociativo não especificado***, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) no ato pericial foi detectado humor ansioso e nada mais, (ii) não há aptidão para exercer sua atividade habitual como zeladora, pois ainda apresenta morbidade em atividade, (iii) há risco de acidentes caso continue exercendo a atividade, pois apresenta lapsos momentâneos de memória, que podem ocasionar situações de pré-disposição a acidentes, (iv) apresenta ansiedade fora de controle, que, em momentos de estresse, ocasional lapsos de memória (dissociativos), (v) em tese, precisaria utilizar antidepressivo em dose plena terapêutica de uso contínuo e betabloqueador (atenolol em caso de crise de ansiedade), (vi) em doses terapêuticas, seguindo a bula, os medicamentos não costumam causar efeitos colaterais incapacitantes, (vii) a incapacidade é temporária, (viii) a morbidade pode manifestar-se na forma de crises repetitivas, porém suscetíveis de previsão, sendo mais previsíveis em momentos de estresse e conflito, (ix) em anamnese, não foi possível estimar data precisa para a incapacidade, porém a autora encontra-se afastada há três anos de atividades laborativas, (x) além da farmacoterapia, seria interessante a ação da psicologia de forma intensiva, com o intuito de uma abordagem mais ampla, que vise à reabilitação, (xi) caso as sugestões sejam acatadas, é possível ensaio de retorno ao labor em 6 meses e (xii) a incapacidade não é definitiva.

Como se observa, a perícia judicial identificou a existência de transtorno dissociativo, com necessidade de afastamento do trabalho em decorrência da pré-disposição a acidentes, ocasionada pela ocorrência dos lapsos de memória experimentados em momentos de grande ansiedade.

O *expert* definiu ainda que o retorno ao trabalho seria possível, tratando-se, portanto, de incapacidade temporária, com um prazo de recuperação de apenas seis meses. No entanto, nota-se que a parte autora realiza acompanhamento psiquiátrico de longa data, sem alterações substanciais do quadro clínico, conforme se extrai da leitura dos laudos particulares.

Os documentos apresentados demonstram, inclusive, que a incapacidade remonta, pelo menos, ao ano de 2007, data das primeiras consultas médicas registradas nos autos (Evento 1, LAUDO8, p.7-10). Um dos laudos (Evento 1, LAUDO8, p.2), ao descrever o histórico da autora, evidencia que houve manutenção dos sinais e sintomas ao longo dos anos.

O único período de melhora relatado foi durante o ano de 2010, quando a autora tentou retornar ao trabalho, reduzindo, para tanto, a dosagem dos medicamentos. Contudo, logo em seguida, houve piora do quadro, proporcionada pela redução da dosagem, com retorno da autora ao estado anterior, registrando-se *crises de esquecimento (perdendo-se na rua), crises de choro, pensamento confuso, inquietação e ideiais debiloides de perseguição*.

Dessa forma, observa-se que as crises de esquecimento também foram identificadas pelo perito, que as definiu como *lapsos de memória (dissociativos)*, os quais geram propensão à ocorrência de acidentes. Portanto, atualmente, há persistência do mesmo quadro psiquiátrico verificado ao longo dos anos de acompanhamento da parte autora.

Assim, considerando a continuidade de suas doenças, sem melhoras significativas ao longo dos anos, conforme se verifica pela comparação entre os laudos particulares e a perícia judicial, que demonstram as mesmas limitações, além da própria idade da parte autora (59 anos), seu grau de escolaridade (3º ano do ensino fundamental) e sua experiência laboral pretérita limitada, os quais tornam inviáveis um eventual processo de reabilitação, há necessidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse contexto, deve ser restabelecido o auxílio-doença cessado em 6/4/2018, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com data do presente julgado, quando foram analisadas as condições sociais da parte autora, em conjunto com seu histórico de incapacidade laboral.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida, em 6/4/2018, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, na data do presente julgado, nos termos da fundamentação. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000177220v21** e do código CRC **e5a72962**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002352-50.2018.4.02.5001 **500000177220 .V21 JESX51415© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 37
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002352-50.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA DA PENHA COSTA DAMIAO (AUTOR)
ADVOGADO: ELIZABETH DE MELLO REZENDE COLNAGO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação indevida, em 6/4/2018, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, na data do presente julgado, nos termos da fundamentação. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Intime-se o INSS para que cumpra a ordem em, no máximo, trinta dias, a partir da intimação. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230288v2** e do código CRC **efaaedbd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002352-50.2018.4.02.5001 **500000230288 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 38

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002576-85.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: SARAH CINTRA DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 30, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) a sentença incorreu em cerceamento do direito de defesa, porquanto embasada em laudo judicial omisso e contraditório, (ii) a sentença deve ser anulada e a instrução processual reaberta, sendo designada nova perícia, com médico do trabalho, com realização de análise biopsicossocial, e (iii) há incapacidade total e definitiva para o trabalho habitual, devendo ser concedido o benefício pleiteado. Sem contrarrazões.

DATA DE NASCIMENTO: 21/6/1964 (54 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: balconista em comércio (Eventos 12 e 14)

DOENÇA: neoplasia maligna de mama direita.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 8/5/2018, alegando que, por ser portadora de NEOPLASIA MALIGNA DE MAMA DIREITA, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar sua atividade laborativa habitual. Requer o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%. Consta, nos autos, que a autora recebeu auxílio-doença de 15/7/2013 a 30/4/2014.

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo de Evento 1, LAUDO6, datado de 15/4/2014, informando neoplasia maligna de mama, estadiamento clínico III, paciente em tratamento oncológico, em hormonioterapia por 5 anos;

(ii) laudo de Evento 1, LAUDO7, datado de 19/5/2015, informando neoplasia maligna da mama, estadiamento clínico IIA, paciente em tratamento oncológico, paciente submetida a quadrantectomia + linfadenectomia axilar direita (7/8/2013), apresenta déficit funcional permanente de membro superior direito acometido, evoluíndo com linfedema.

A perícia judicial de Evento 12, LAUDO1, por sua vez, elaborada em 23/7/2018, por médico especialista em ONCOLOGIA, concluiu que a autora, embora portadora NEOPLASIA MALIGNA DA MAMA DIREITA EM ESTÁDIO CLÍNICO IIA, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) a autora foi submetida a cirurgia conservadora (quadrantectomia + esvaziamento axilar à direita) em 7/8/2013 e, ao exame pericial, se apresentou livre de doença de base, (ii) a autora relatou exercer a atividade habitual de balconista, (iii) a autora apresenta mama direita com forma e volume preservados, mamilo e aréola presentes, fossa supraclavicular direita livre, ausência de linfedema em membro superior direito, livre de doença de base, (iv) não há limitações funcionais para a atividade habitual de balconista, a autora pode andar, subir escadas, carregar peso, desde que não sobrecarregue o membro superior direito, pode ficar em pé e pode trabalhar sentada, (iv) não há risco de agravamento do quadro clínico pela continuidade do trabalho habitual, (v) houve incapacidade temporária na período compreendido entre 7/8/2013 (data da cirurgia) e o término da radioterapia e quimioterapia adjuvante e sua recuperação em 30/4/2014, (vi) a autora se apresenta recuperada e apta ao exercício da atividade habitual, e (vii) não há necessidade de assistência permanente de terceiro para as atividades diárias.

VOTO

De início, esclareço ser desnecessária a realização de nova perícia, tendo em vista que as informações prestadas pelo perito, cotejadas com os laudos particulares juntados aos autos, são suficientes para a formação do convencimento desta Turma e a resolução da controvérsia acerca da alegada incapacidade. Ademais, um médico especialista em oncologia é profissional adequado para a análise do quadro patológico da autora, que é de natureza oncológica.

O juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não demonstrou nenhuma falta ou vício significativo na perícia realizada no curso da instrução. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Ao mérito. Muito embora a autora fosse portadora de neoplasia maligna da mama direita em estádio clínico IIA, o perito judicial concluiu que estava apta para o trabalho habitual. Atestou o *expert* que foi realizado tratamento cirúrgico conservador, mediante quadrantectomia e esvaziamento axilar à direita, com recuperação e aptidão para o trabalho, sem limitações funcionais relevantes., desde que não haja sobrecarga do membro superior direito. Informou que não há risco de agravamento em razão do trabalho habitual e não há necessidade de assistência permanente de terceiros para as atividades diárias.

Com efeito, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

O fato de a parte autora ter possuído doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça (Evento 3, DESPADEC1).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000169982v47** e do código CRC **0e4f0e2d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002576-85.2018.4.02.5001 **500000169982 .V47 JESX51421© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 38
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002576-85.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: SARAH CINTRA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça (Evento 3, DESPADEC1), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230112v2** e do código CRC **0aa063b6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 39

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5009210-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ANTHERO HERZOG NETO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 23, Reclno1), o autor alega, em síntese, que (i) houve cerceamento do direito de defesa em razão da não realização da perícia médica, o que enseja a anulação da sentença e a reabertura da instrução, (ii) há incapacidade total e permanente para o trabalho habitual, de modo que deve ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio-doença, (iii) o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios em 20% do valor da condenação. Contrarrazões de Evento 26, CONTRAZ1.

DATA DE NASCIMENTO: 29/6/1970 (48 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: especialista em processo *offshore*.

DOENÇAS: depressão, hérnia lombar e cervical, com dores crônicas.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 24/8/2018, alegando que, por ser portadora de DEPRESSÃO E HÉRNIA LOMBAR E CERVICAL, COM DORES CRÔNICAS, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de ESPECIALISTA EM PROCESSO OFFSHORE. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde o requerimento administrativo (31/7/2018).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo de Evento 1, LAUDO8, datado de 14/8/2018, informando depressão, relato de dor crônica decorrente de hérnias lombar e cervical, humor lábil, acompanhamento psicológico e psiquiátrico;

(ii) laudo de Evento 1, LAUDO8, datado de 5/12/2017, informando depressão severa, mesmo em uso de medicação, dor constante em coluna decorrente de hérnia, acompanhamento regular com psiquiatra;

(iii) laudo de Evento1, LAUDO8, datado de 1/8/2018, informando depressão severa, com muita ansiedade associada e labilidade emocional, dor constante na coluna, com diagnóstico de hérnia incapacitante, a situação de incapacidade para o trabalho tem gerado muito estresse, contribuindo para o agravamento da depressão, acompanhamento psiquiátrico, com uso de medicação para depressão, sem previsão de alta;

(iv) laudo de Evento 1, PRONT9, datado de 5/12/2017, informando histórico de condição psiquiátrica e psicológica preocupante, uso de medicação e conflitos familiares.

O Magistrado de origem não determinou a realização de perícia médica e julgou improcedente o pedido inicial, sob os seguintes fundamentos: (i) o autor perdeu a qualidade de segurado em 16/5/2016, (ii) na petição inicial, o autor alegou que apresenta quadro depressivo prolongado desde novembro/2016, (iii) a alegação tem suporte em prontuário médico, em que o primeiro registro de episódio depressivo é de 29/11/2016, (iv) como o autor não alegou hérnia de disco, não é possível presumir persistência ininterrupta da incapacidade para o trabalho desde a cessação do auxílio-doença anterior, em 3/3/2015, (v) o autor admitiu que a incapacidade para o trabalho decorrente do transtorno de humor teria começado apenas em novembro de 2016, (vi) ainda que houvesse alegado início da incapacidade decorrente de tal transtorno antes de novembro/2016, não

seria possível confirmá-la por ausência de elementos de prova contemporâneos, (vii) o primeiro registro depressivo remonta a 29/11/2016, e (viii) mesmo com a perícia médica, não seria possível conceder auxílio-doença, porquanto essa incapacidade seria posterior à perda da qualidade de segurado.

VOTO

À análise. A prolação da sentença sem que se houvesse realizado antes perícia médica judicial não importa em cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que foi constatada a perda da qualidade de segurado em 16/5/2016. Ora, o autor afirma que a incapacidade remonta a novembro de 2016, momento em que já se havia exaurido o período de graça. O juiz, portanto, agiu corretamente, à luz da economia e da celeridade processual, entendendo desnecessária a realização de perícia judicial ante o não preenchimento do requisito legal *qualidade de segurado* para a concessão do benefício pleiteado.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Uma vez cessado, em 3/3/2015, auxílio-doença pretérito, deferido judicialmente (NB 31/542.922.793-1), **o autor parou de contribuir para a Previdência Social** (Evento 2, CNIS1), **vindo a perder a condição de segurado em 16/5/2016.** A respeito, vejamos o que dispõe a decisão ora impugnada:

> *Depois que foi cessado o auxílio-doença NB 31/542.922.793-1, em 3/3/2015, o autor parou de contribuir para a Previdência Social (evento 2, CNIS1). Após a cessação do auxílio-doença, a qualidade de segurado é mantida por pelo menos doze meses. A perda da qualidade de segurado ocorre no dia seguinte ao do término do prazo fixado para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do prazo estipulado pelo inciso II (art. 15, § 4º, Lei nº 8.213/91), ou seja, no dia 16 do segundo mês seguinte ao do término do prazo (art. 14 do Decreto nº 3.048/99).* ***O autor perdeu a qualidade de segurado em 16/5/2016*** *(art. 15, § 4º, Lei nº 8.213/91 e art. 14 do Decreto nº 3.048/99). Nenhuma hipótese de prorrogação do período de graça foi alegada.*

Na inicial, **o autor relatou depressão e transtorno de humor desde novembro/2016, data posterior à perda da qualidade de segurado, bem como hérnia lombar e cervical, com dores crônicas. O prontuário médico juntado aos autos (Evento 1, PRONT9), por sua vez, evidencia que o primeiro registro de episódio depressivo é de 29/11/2016.**

Note-se que o autor não apresentou documentos que atestem incapacidade para o trabalho em momento anterior. Os laudos apresentados referem-se apenas a 2017 e 2018, sendo que o laudo de Evento 1, LAUDO8, que aponta diagnóstico de hérnia incapacitante, remonta apenas a 1/8/2018.

Também há de se registrar que as patologias ortopédicas incapacitantes apuradas em sede de perícia judicial em processo pretérito não apresentam correlação com as moléstias psiquiátricas ora mencionadas.

Ainda, merece destaque o fato de que as doenças psiquiátricas que acometem o autor são revestidas de caráter temporal e intermitente - o que significa dizer que tais moléstias possuem períodos de estabilização (controle) e agudização, não sendo possível inferir a persistência da incapacidade à época em que a parte autora teve sua benesse suspensa.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000152983v59** e do código CRC **735d5d9b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:27

5009210-97.2018.4.02.5001 **500000152983 .V59 JESX51421© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 39
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009210-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ANTHERO HERZOG NETO (AUTOR)
ADVOGADO: OLDER VASCO DALBEM DE OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230110v2** e do código CRC **ca8eef79**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:27

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 40

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009068-28.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: EDIMAR ZUMERLE (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUTOR É FILHO DE PROPRIETÁRIO RURAL DE ÁREA DE MAIS DE 100 HECTARES E COM PRODUÇÃO DE CAFÉ RELEVANTE PARA FINS EMPRESARIAIS. EXISTÊNCIA DE COLONOS. RENDA SUFICIENTE. RECURSO DO AUTOR CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde 17/07/2015.

Sentença: julgou improcedente o pedido, vez que o Autor era filho de proprietário rural de área de mais de 100 hectares e existência de colonos, o que afasta-o como de segurado especial.

Razões da parte recorrente: há farta prova documental e testemunhal da existência da atividade rural na propriedade rural dos pais do Autor, em São Vitório, em Castelo/ES, bem como da prova da qualidade de segurado especial, a ser somados ao tempo de contribuição urbana de 16 anos, 10 meses e 25 dias

VOTO

A sentença ora atacada combateu todos os pontos de irresignação da parte recorrente de forma clara e exauriente.

Para comprovação do exercício de atividade de trabalhador rural, o Recorrente apresentou as seguintes provas documentais, devidamente analisada na sentença:

"(...) Examinando o contexto de provas, pode-se perceber que o autor possuía envolvimento com a atividade rural. Contudo, o conjunto probatório não tem o condão de comprovar que ele trabalhou na qualidade de segurado especial, já que o simples exercício da atividade rurícola não tem o condão de transformar o autor, por si só, em segurado em especial em regime de economia familiar, apto a ver seu tempo reconhecido para fins de aposentadoria sem o respectivo recolhimento.

Os documentos de fls. 40/51 e 60 atestam que o pai do autor estava cadastrado tanto no INCRA como no INSS na condição de empregador rural. Tal informação obsta, por expressa vedação legal, sua condição de segurado especial, já que era com o pai que ele trabalhava. Uma das testemunhas ouvidas confirmou que a propriedade do pai do autor tinha mais de 08 alqueires, ratificando o que constatou o réu no procedimento administrativo.

Em se tratando de demandas desta natureza, em que há necessidade de prova robusta e idônea, entendo que o complexo de provas contido nos autos resta fragilizado, notadamente diante das informações trazidas pelo INSS em sentido contrário à tese autoral, o que cria um quadro de incerteza sobre o efetivo labor rurícola na qualidade de segurado especial em regime de economia familiar.

Os elementos dos autos, em verdade, levam à conclusão de que autor exercia atividade rural como filho de proprietário de empregador rural, em propriedade cujo tamanho é expressivo e dista sobremaneira da realidade de um segurado especial em regime de subsistência. A realidade fática vivida pelo autor e sua família não se aproxima daquela comumente

experimentada pelos segurados rurais em regime de subsistência, com vistas à vasta experiência desta magistrada em casos semelhantes.

Com base em tais premissas, vejo que o demandante não preenche os requisitos legais exigidos para a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a descaracterização da sua condição de segurado especial em regime de economia familiar, e, via de conseqüência, ausência de tempo de contribuição suficiente para alcançar a aposentadoria por tempo de contribuição (mínimo 35 anos), considerando que soma 16 anos, 10 meses e 25 dias de labor, sendo a improcedência do pedido medida de rigor.

Dispositivo

Diante do exposto, julgo improcedente a pretensão deduzida na inicial, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC, extinguindo o feito com resolução do mérito.(...)"

A controvérsia recursal se baseia na sua qualificação como rural – segurado especial, para o período de 12/04/1977 a 30/04/1996.

De início, não se pode olvidar a desnecessidade de comprovação documental de todo o período laborado na atividade rural, sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que validada por prova testemunhal idônea.

Para tanto, o Autor apresentou escritura pública de aquisição de propriedade rural, pelo seu pai, desde 1961, em localidade "São Vitório", em Castelo/ES, com 101,60 hectares, caracterizada como latifúndio, aonde há relevante produção de café, com a informação de existência de 06 famílias de colonos.

Tal, no entanto, não pode ser desconsiderado para o caso, ainda que suas testemunhas tenham afirmado seu labor rurícola.

Isso porque, contrários à pretensão, o fato da propriedade rural do genitor do Autor ter vasta extensão territorial e a presença de seis colonos, demonstram que a família possui renda suficiente para sua manutenção, o que os afasta da categoria de segurado especial.

A averbação do tempo rural é prevista para aqueles que retiram da agricultura, da pesca ou da extração vegetal o suficiente para sua subsistência, razão pela qual o pagamento do tributo colocaria em risco até mesmo sua manutenção, por isso que, em regra, somente os parceiros agrícolas outorgados e/ou pequenos proprietários têm direito ao benefício, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não me parece razoável que em um sistema que via de regra é de contribuição, a parte autora não possa fazê-lo para a Previdência Social a fim de conseguir seu benefício. Não se nega a sua condição de proprietário/produtor rural, mas na condição de segurado individual e não segurado especial, logo, cabia à parte autora/recorrente verter a exação previdenciária prevista no art. 21, conforme determinado pelo §2º do art. 25 da Lei de Custeio, o que não foi pelo período integral da carência.

Nessas condições, conheço do recurso e a ele nego provimento.

Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197445v2** e do código CRC **6ca8affc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0009068-28.2018.4.02.5051 **500000197445 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 40
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009068-28.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: EDIMAR ZUMERLE (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230254v2** e do código CRC **311dd544**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0009068-28.2018.4.02.5051 **500000230254 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 41

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023863-76.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DILMA HEDERIQUE REIS (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a averbação de tempo rural, como segurado especial, entre 1975 a 1986, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, em 15/02/2017.

Sentença: julgou procedente o pedido, por considerar que o tempo de atividade rural ter restado comprovado, seja pela prova documental, seja pela prova testemunhal, no período de 22.02.1975 a 31.07.1980, para efeitos de carência, com um novo montante integral de 29 anos e 1 mês de tempo de contribuição. No entanto, ao considerar que a Autora continuou a exercer atividade laborativa até a data da prolação da sentença, é cabível a reafirmação da DER em cálculo a ser apresentado pelo INSS à época do preenchimento de 30 anos de contribuição.

Razões da parte recorrente – INSS: defende o julgamento de improcedência do pedido, uma vez que a parte Autora não cumpriu a carência de 30 anos de tempo de contribuição, na DER (15.02.2017), bem como a impossibilidade de sua reafirmação. E, ainda, o não cabimento dos juros de mora.

VOTO

A sentença ora atacada combateu todos os pontos de irresignação da parte recorrente de forma clara e exauriente, em sede de Embargos de Declaração, nos seguintes termos:

"(...) Ademais, como visto na sentença embargada, a reafirmação da DER é procedimento regulamentado no art. 690 da IN 77/2015, sendo rotineiramente adotado em âmbito administrativo. Em sendo assim, considerando a possibilidade administrativa de reafirmação da DER e tendo em conta o intuito da autora de se aposentar, este Juízo concedeu à autora o benefício de "aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da data em que tiver completado os 30 (trinta) anos de contribuição – o que deverá ser apurado pelo INSS". Ou seja, determinou que a Autarquia fixasse a DIB, considerando, obviamente, o cômputo dos períodos de atividade rural reconhecido e a data exata em que completou os 30 anos de contribuição, tendo em mente que o cálculo do tempo de contribuição pode ser mais precisamente apurado em sede administrativa.

Na DER (15/02/2017) a segurada contava com 29 anos, 01 mes de tempo de contribuição, conforme apurado e demonstrado na sentença do juízo a quo. A referida sentença reconheceu como tempo de trabalho desempenhado como segurada especial, no período de 22.02.1975 a 31.07.1980, que somados ao tempo já reconhecido pelo INSS, que era de 23 anos, 5 meses e 13 dias.

A sentença deve ser parcialmente alterada.

Com efeito, a TNU já consolidou o entendimento de que a "fixação da data de início do benefício – DIB (no caso de concessão de benefício) ou a majoração da renda mensal inicial – RMI (no caso de revisão de benefício) deve ser orientada pela identificação da data em que foram aperfeiçoados todos os pressupostos legais para a outorga da prestação previdenciária nos termos em que judicialmente reconhecida. (...) A assunção de tal linha de entendimento em todas as suas consequências impõe reconhecer que, para efeito da fixação dos efeitos temporais da determinação judicial de concessão ou de revisão de benefício previdenciário, é também irrelevante que o requerimento administrativo contenha, de modo formal, a específica pretensão que, posteriormente, foi reconhecida em Juízo" (PEDIDO 2008.72.55.005720-6, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DJ 29/04/2011).

Assim, considerando que, em 15.02.2017, a autora reunia 29 anos, 01 mês de tempo de contribuição e que ele manteve o vínculo empregatício após a DER, vê-se que implementou o requisito tempo, para a concessão de aposentadoria, em 15/01/2018, isto é, onze meses após a DER, devendo ser esta data fixada como DIB.

Voto por conhecer o Recurso do INSS e dar provimento ao recurso para: (i) reafirmar a DER em 15/02/2018; (ii) determinar ao réu que conceda ao autor APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO com DIB em 15/02/2018;

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995, ante à Recorrente ter sido parcialmente vencedora.

Voto por conhecer o Recurso do INSS e dar provimento ao recurso para: (i) reafirmar a DER em 15/02/2018; (ii) determinar ao réu que conceda ao autor APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO com DIB em 15/02/2018;

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188500v2** e do código CRC **4ffb0d37**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0023863-76.2017.4.02.5050 **500000188500 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 41
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023863-76.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DILMA HEDERIQUE REIS (AUTOR)
ADVOGADO: GAUDENCIO BARBOSA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso do INSS e dar provimento ao recurso para: (i) reafirmar a DER em 15/02/2018; (ii) determinar ao réu que conceda ao autor APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO com DIB em 15/02/2018;, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230232v2** e do código CRC **5bf40614**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 42

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0039003-53.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: PAULO BENTO DOS REIS (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário da controvérsia: a parte demandante pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde 26/09/2017, a partir da averbação de tempo rural, como segurado especial, entre 1982 a 1992 e de maio/2005 até a DER, tendo em vista o cumprimento da carência urbana de 180 contribuições mensais.

Sentença: julgou improcedente o pedido, por não considerar que o tempo de atividade rural ter restado comprovado no período de 1982 a 1992, tendo em vista a insuficiência de provas documentais, bem como a inconsistência da prova testemunhal. Contudo, determinou a averbação do reconhecimento da atividade rural, a partir de maio de 2011, com a condição de que o Autor efetue o recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso.

Razões da parte recorrente – INSS: diz que não há prova material suficiente, para comprovação do tempo rural, a partir de 2011, uma vez que o contrato de parceria agrícola somente foi assinado em 17.06.2015, com o irmão da parte Autora, que percebe remuneração superior a R$4 mil. Ainda, requereu, a improcedência do pedido, em razão do Autor não ter efetuado qualquer recolhimento previdenciário em seu nome em tal período.

VOTO

A sentença ora atacada combateu todos os pontos de irresignação da parte recorrente de forma clara e exauriente no tocante à comprovação da atividade rural no período posterior a maio de 2011.

Para comprovação do exercício de atividade de trabalhador rural, o Recorrente apresentou as seguintes provas documentais, devidamente analisada na sentença:

"(...) No caso em tela, para demonstrar a atividade rural o autor trouxe aos autos os seguintes documentos: (i) fl. 35 – Declaração de Conceição Garcia Politoton informando que o autor exerceu atividade rural em sua propriedade rural, denominada Sítio Campo Verde, Córrego Quatis, Quatituba, Itueta/MG, na condição de meeiro, no período de março de 1981 a julho de 1992; (ii) fls. 37/38 – Contrato de Parceria Agrícola firmado entre o autor e Elias Bento dos Reis, proprietário do Sítio Dois Irmãos, situado no lugar denominado São Domingos Ibicaba, Afonso Cláudio/ES, pelo prazo de 3 anos a contar de 17.6.2015, no qual consta informação acerca de contrato verbal desde maio de 2011; (iii) fls. 45/50 – Escritura pública de compra e venda do direito de posse de um terreno, situado no lugar denominado "Vista Alegre", no Distrito de Ibicaba, Afonso Cláudio/ES, adquirido por Elias Bento dos Reis, em 21.9.2005; (iv) fl. 53 – Declaração de ITR exercício de 2010, do Sítio dois irmãos; e (v) fls. 55 – Certidão de casamento, datada de 15.7.1988, onde consta a profissão do autor como lavrador.

Realizada audiência de instrução, em 10.5.2018 (fl. 126), infere-se que as declarações prestadas pelas testemunhas não são hábeis à comprovação do labor rural exercido pelo autor no primeiro período controvertido, senão vejamos: Em seu depoimento pessoal ao autor afirma que: "trabalhou na propriedade de Conceição Garcia Politoton, em Itueta/MG, na década de 80; quando casou, estava trabalhando na propriedade rural; está divorciado; trabalhava como meeiro em lavoura de café e milho; os dois filhos nasceram no meio rural; depois foi para o meio urbano, e retornou para o meio rural, no município de Santa Rita, na propriedade de Rafael Bossianeli; depois retornou ao meio urbano, e, na sequência, foi trabalhar na propriedade do irmão, Elias Bento dos Reis, em Afonso Cláudio; trabalham o autor, irmão e outros meeiros; não tem companheira".

A primeira testemunha, Maria do Carmo Pereira Pela, disse que: “conhece o autor há mais de 30 anos; quando o conheceu, ele era solteiro e morava em Coatituba/MG e trabalhava como meeiro em Santa Luzia, na propriedade de Conceição, casada com Mingaton; a testemunha era diarista na região; ele trabalhou como meeiro na propriedade da Sra. Conceição (1982/1992), ela também declarou que se casou no ano de 1979 e logo depois se mudou para Vila Velha. Assim, considerando que na época em que o autor trabalhou nas terras da Sra. Conceição ela não mais residia na localidade, suas declarações não têm valor probante à comprovação do labor rural exercido pelo autor no período de 1982 a 1992.

O mesmo ocorre com a segunda testemunha, uma vez que ela só conhece o autor há 7 anos. Portanto, suas declarações apenas confirmam o labor rural exercido pelo autor no segundo período controvertido (2011 a 2017). Das informações extraídas do CNIS, à fl. 59, infere-se que o autor possui diversos vínculos de emprego urbano entre janeiro/1977 a julho/1982 e fevereiro/1991 a abril/2011, que somados, totalizam 19 anos, 3 meses e 29 dias de tempo de contribuição (fl. 61/63).

O documento mais remoto juntado aos autos para fins de comprovação da atividade rural exercida pelo autor é a certidão de casamento, datada de 15.7.1988 (fl. 55). Contudo, a prova testemunha não foi capaz de corroborar a prova documental apresentada, tampouco de ampliar sua eficácia probatória. Melhor sorte assiste ao autor quanto ao segundo período controvertido (maio de 2011 a setembro de 2017), tendo em vista o contrato de parceria agrícola e a prova testemunhal colhida em Juízo. Portanto, entendo que o conjunto probatório carreado aos autos é suficiente à formação da convicção do Juízo quanto ao exercício da atividade rural apenas no período de maio de 2011 a setembro de 2017. Contudo, cumpre ressaltar, mais uma vez, que, para o cômputo do tempo de serviço rural posterior a 31.10.1991, é necessário que haja aporte contributivo na qualidade de segurado facultativo, a teor dos artigos. 39, II, da LBPS, e 25, § 1.º, da Lei n. 8.212/91. Assim, não há períodos a serem acrescidos ao cálculo de tempo de contribuição do autor apurado pelo INSS (fls. 61/63, 19 anos, 3 meses e 29 dias), para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Dispositivo: Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, apenas para condenar o INSS a reconhecer o período de atividade rural, laborados pela parte autora, no interstício de maio de 2011 a setembro de 2017, para o fim de permitir ao autor o aporte contributivo relativo a tal período, em sede administrativa, em sendo de seu interesse. (...)”

Deste modo, considerando o conjunto probatório, concluo que restou comprovado o exercício de atividade rural em regime familiar pela Autora, a partir de maio de 2011, na propriedade rural do seu irmão, conforme contrato de parceria agrícola, devidamente assinado em 17/06/2015, bem como pelo teor das provas testemunhas que confirmaram o labor na propriedade nos últimos sete anos.

Contudo, o INSS recorreu especificamente no tocante à necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de 31/10/1991, ou seja, no tempo de atividade reconhecido na sentença, a partir de maio de 2011.

Com efeito, a sentença já houve por reconhecer a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias ora em análise, nos termos de sua parte dispositiva, o que enseja o não reconhecimento do recurso nesta parte.

Voto por conhecer parcialmente o Recurso do INSS e negar provimento.

Sem condenação em custas, haja vista a isenção de que goza o recorrente. Condeno o recorrente ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da condenação (valores em atraso apurados na sentença proferida no juízo de origem).

Publique-se. Intime-se. Transitado em julgado, dê-se baixa e encaminhem-se os autos ao juizado de origem. É como voto.

Voto por conhecer parcialmente o Recurso do INSS e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000187754v2** e do código CRC **8c45a23e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0039003-53.2017.4.02.5050 **500000187754 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 42
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0039003-53.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: PAULO BENTO DOS REIS (AUTOR)
ADVOGADO: RAMON FERREIRA COUTINHO PETRONETTO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer parcialmente o Recurso do INSS e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230328v2** e do código CRC **410ea71e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0039003-53.2017.4.02.5050 **500000230328 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 43

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000676-67.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: CRISTIANO BENTO MAROTTO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo Autor em face da sentença que julgou improcedente o pedido autoral de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 22/06/2017. O juízo julgou tão-somente procedente o pedido para condenar o réu a averbar como tempo de serviço rural o período de 04/09/1982 a 25/07/1991.

Em suas razões recursais alega, em síntese, que (i) não são necessárias as contribuições da Autora relativas ao período posterior a 25/07/1991, uma vez que se caracteriza como segurado especial; (ii) preenchimento dos meses necessários de carência para obtenção do benefício.

VOTO

A sentença ora recorrida possui a seguinte fundamentação:

"(...) Pretende a parte autora o benefício de Aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo em 22/06/2017, o qual foi indeferido por não reconhecimento do tempo rural entre 04/09/1982 a 07/11/1996, tudo conforme a inicial.

Como início de prova material apresentou os seguintes documentos: declaração de STR (folha 04 – Evento1, PROCADM3); Carteira de STR inscrito em 1989; inscrição no extinto INAMPS como segurado especial; certidão de casamento contraído em 1996; certidão de nascimento dos filhos em 1997 no meio rural; alistamento militar datado de 1986 qualificando o autor como trabalhador rural.

Realizada a Justificação Administrativa (Evento17, RESJUSTADMIN1) embora as testemunhas tenham sido contraditórias, onde uma informa que o **autor trabalhou na zona rural até o ano de 1992**, a segunda (Alvim Bredas) declara que o autor trabalhou na roça até **2006** e a terceira testemunha afirma que o autor permaneceu na roça até **1996, tenho como certo o trabalho rural do autor até o ano de 1991.**

A respeito do tema, o **reconhecimento de tempo rural posterior a 25/07/1991** sem o devido recolhimento da contribuição previdenciária se revela impossível, pois, em linhas gerais, a Aposentadoria por Tempo de Contribuição está prevista no art. 55, § 2º[1], da Lei 8.213/91 c/c art. 9º, EC nº 20/98, onde se **possibilita** o reconhecimento do período laborado em regime de economia familiar (para o cômputo como tempo de contribuição, sem que estas tenham efetivamente ocorrido), **somente com relação ao período anterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91 (25/07/1991)**.

Portanto, o autor nasceu em 1968, filho de rurícola e trabalhador do meio rural podendo ver computado para efeito de aposentadoria por tempo de contribuição o período dos 12 anos de idade até 25/07/1991, o que significa dizer que o período de **04/09/1980 até 25/07/1991** deve ser reconhecido **levando-se a efeito os depoimentos das testemunhas em Justificação e documentos carreados para os autos**.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que a atividade rural prestada dos 12 aos 14 anos de idade pode ser considerada para a contagem de tempo de serviço (STJ - RESP 419796 - (200200295932) - RS - 5ª T. - Rel. Min. José Arnaldo Da Fonseca - DJU 07.04.2003).

De posse do CNIS (Evento21, OUT12) do autor e do tempo que reconheço como rural para efeitos de tempo de contribuição, o autor conta com o seguinte mapa:

Data Entrada	Data Saída	Dias trabalhados	Bissexto	Coeficiente	Dias Equivalentes a	m	d
04/09/1980	25/07/1991	3.977	1,00	3.977	10	10	23
25/02/1999	30/11/2001	1.010	1,00	1.010	2	9	6
16/04/2007	12/06/2014	2.615	1,00	2.615	7	1	30
01/07/2014	28/02/2017	974	1,00	974	2	8	1
01/03/2017	31/12/2017	306	1,00	306	-	10	2
01/01/2018	30/06/2018	181	1,00	181	-	5	29
	Total:	9.063			24	9	29

Ou seja, 24 anos, 09 meses e 29 dias de tempo de contribuição, tempo insuficiente para a Aposentadoria por tempo de contribuição.

DEIXO DE DESIGNAR AUDIÊNCIA, POIS, TENHO COMO CERTO O TRABALHO RURAL DO AUTOR, PORÉM O PERÍODO POSTERIOR A 25/07/1991 NÃO PODE SER RECONHECIDO PARA EFEITOS DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO SEM A DEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

Dispositivo:

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido autoral **APENAS PARA RECONHECER O PERÍODO RURAL 04/09/1980 até 25/07/1991** devendo o mesmo ser averbado no assentamento do autor para fins de contagem de tempo de contribuição, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos moldes do art. 487, I, do CPC. (...)”

Preliminarmente, há que se considerar que até junho de 1991 os trabalhadores rurais eram amparados pelo Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRO-RURAL, para cujo acesso bastava a comprovação do exercício de atividade rural, além, evidentemente, dos requisitos próprios do tipo de benefício - idade mínima ou incapacidade laborativa.

Com a edição das Leis nº 8.212 e n° 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, os trabalhadores rurais foram incorporados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, em cumprimento a disposição constitucional que assegurou a eles os mesmos direitos até então dispensados aos trabalhadores urbanos. No mencionado art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991, foi estabelecida regra de transição, até 24 de julho de 2006, para assegurar a esses trabalhadores o acesso aos benefícios.

A Constituição da República de 1988 concedeu especial amparo aos trabalhadores rurais, que exercem a atividade rurícola em regime de economia familiar, em que não há utilização de empregados permanentes, sendo o empenho dos integrantes da família, no labor rural, essencial, abrindo, assim, uma exceção para esta classe de trabalhadores, já tão oprimida pela sua própria condição social, isentando-as do recolhimento de contribuição direta ao RGPS, bastando somente a comprovação da condição de trabalhador rural, em regime de economia familiar nos meses correspondentes à exigência da tabela constante no art. 142 da Lei 8.213/91.

Ademais, o direito à aposentadoria rural não está disposto somente no art. 143 da Lei 8.213/91, mas, expressamente, e de forma bem mais abrangente, no artigo 39, inciso I, da mesma norma, tratando do direito dos segurados especiais à aposentadoria por idade rural, e sem qualquer condição temporal resolutiva.

Portanto, mesmo que decorrido o prazo estabelecido na Lei n. 11.718/2008, não perdem vigência os benefícios assegurados no artigo 39, I, relativamente aos trabalhadores rurais qualificados como segurados especiais, uma vez que tal dispositivo não tem natureza transitória.

Trata-se de norma especial, que não se revoga ou perde vigência pela eventual perda de vigência da norma geral. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 39 DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NORMA ESPECIAL EM PLENA VIGÊNCIA. PERMANÊNCIA DO BENEFÍCIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. SENTENÇA ANULADA.

1. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. A Medida Provisória nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06 prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007.

2. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade.

3. Ainda que o dispositivo do artigo 143 da Lei n. 8.213 encerre comando provisório, relativo aos trabalhadores rurais de forma geral, há no citado artigo 39, I da mesma lei, dispositivo específico, relativo aos segurados especiais, que não tem natureza transitória. **Portanto, mesmo que decorrido o prazo estabelecido na Lei n. 11.718/2008, não perdem vigência os benefícios assegurados no artigo 39, I, relativamente aos trabalhadores rurais qualificados como segurados especiais.** Trata-se de norma especial, que não se revoga ou perde vigência pela eventual perda de vigência da norma geral.

4. Os artigos 2º e 3º da Lei 11.718/2008 não se aplicam ao trabalhador rural em regime de economia familiar, qualificado como segurado especial. Ainda que a limitação temporal expressa na citada lei aplicar-se ao segurado especial, tais dispositivos não impedem ou criam prazo de decadência para o pedido de aposentadoria por idade. Apenas estabelecem que, a partir de sua vigência, são exigíveis novas formas de comprovação do trabalho rural.

5. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil.

6. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito.

(AC , JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:22/01/2013 PAGINA:96.) (grifei)

PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PERMANÊNCIA DO BENEFÍCIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. ART. 39, I, DA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. Continua a existir, em nosso ordenamento jurídico-previdenciário, o instituto da aposentadoria rural por idade, independentemente do recolhimento de contribuições e mediante a prova do exercício de atividades rurícolas, durante determinado prazo (artigos 39, I, e 143, da Lei n.º 8.213/91, este último combinado com a Lei n.º 11.368, de 09-11-2006, resultante da conversão, em lei, da Medida Provisória n.º 312, de 19-07-2006).39I1438.21311.368312" (2802 PR 2006.70.99.002802-5, Relator Sebastião Ogê Muniz, julgado em 14/02/2007, Sexta Turma, DJ 09/03/2007).

2. A Lei 11.368/06 e, posteriormente, a Medida Provisória 410/07, convertida na Lei 11.718/08, prorrogaram o prazo previsto no art. 143 da Lei 8.213/91, conforme disposto no art. 3º, daquela Lei.

3. Sentença anulada, com a determinação de retorno dos autos à origem, em face da inaplicabilidade do procedimento previsto pelo art. 515, § 3º, do CPC.

4. Apelação provida. (AC , DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:19/10/2012 PAGINA:999.)

Noutro giro, há o Parecer Normativo MPS/CJ nº 39/2006, publicado no Diário Oficial da União em 03/04/2006, encomendado à Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência, e aprovado pelo Senhor Ministro da respectiva pasta, o qual é enfático ao afirmar a continuidade do direito à aposentadoria rural concedida ao segurado especial, mesmo após a expiração do prazo de 15 (quinze) anos previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, bastando, para tanto, a implementação da idade e a comprovação do exercício da atividade rural, em número de meses correspondentes à carência do benefício.

Ressalta-se, ainda, que o INSS, ao que tudo indica, vem, até o presente momento, considerando as mesmas conclusões do mencionado parecer, e deferindo, administrativamente, os benefícios, nos quais considera ter o segurado implementado as condições legalmente exigidas, mesmo após o fim do prazo do artigo 143 da Lei 8213/91, bem como das duas prorrogações acima mencionadas.

Portanto, no entender desta Relatora, mesmo após 24/07/2006, data apontada, como termo final para a implantação da benesse em análise, os segurados especiais, que implementarem todos os requisitos legais necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural (idade e comprovação de atividade rural em regime de economia familiar em número de meses idêntico à carência do benefício) não poderão ter seus pedidos indeferidos, sob pena de afronta aos princípios do direito adquirido (art. 5º, inciso XXVI, da CF) e da legalidade (art. 37 da CF).

Outrossim, entendo que não deve haver qualquer limitação, relativamente ao alcance das prorrogações acima mencionadas, as quais devem ser dirigidas, não só aos trabalhadores rurais empregados ou contratados, mas também aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que devidamente comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por idônea e firme prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida. Nesse desiderato, transcrevo os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade.

2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007.

3. Não há qualquer limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida. Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172 de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma,e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda Turma,e-DJF1 p.225 de 24/04/2008.

4. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal.

5. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC 200801990295276, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239).

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PROCESSUAL - RURÍCOLA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRESCRIÇÃO - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06 - LEI Nº 11.718/08 - PRORROGAÇÃO - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PROVIDA.

- Até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória 312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado. Com a vigência da Lei 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010 tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

- Os popularmente chamados volantes, bóias-frias, diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

- O segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição

- O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, até dezembro de 2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período exigido, em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Para a concessão do benefício não há necessidade de comprovação de contribuição. Ainda continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

- A r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo;, o que enseja a reforma do decisum. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito. (AC 00003897420064036007, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2010 PÁGINA: 750 FONTE_REPUBLICACAO)

Dessa forma, entendo que é desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo Autor, no período após 25/07/1991, isto é de 26/07/1991 a 07/11/1996.

Assim, em sede de aplicação do então art. 143 da Lei 8.213/91, não é de se exigir o recolhimento das contribuições correspondentes, mas tão só a demonstração de período trabalhado nas lides rurais, no período imediatamente anterior à DER ou à data do implemento etário, equivalente ao período de carência exigido, de acordo com a tabela do art. 142 da lei de regência.

A carência urbana da parte Autora foi cumprida, uma vez que passou a exerceu tal atividade, a partir de 25/02/1999, como empregado, bem como vem vertendo contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, até, pelo menos, junho de 2018.

No entanto, ouso divergir do entendimento do magistrado sentenciante no tocante à existência de início de prova material, no período após 25/07/1991, malgrado o depoimento das testemunhas do Autor, em sede de Justificação Administrativa, teriam sido inconsistentes, há prova material que o exercício da atividade rural tenha perdurado até 07/11/1996.

Isto porque a certidão de casamento do Autor consta a sua profissão como lavrador, tendo sido celebrado em 13/07/1996, o que comprova que ele permanecia na propriedade rural do seu genitor, até, pelo menos tal data.

Para demonstrar o exercício de atividade rural durante o período de carência, constam nos autos, dentre outros, os documentos relativos à propriedade rural do seu genitor, Sr. Antonio Marotto, bem como ITRs do imóvel.

Contudo, entendo que ante à ausência de prova documental posterior a data do casamento do Autor, e, por conseguinte, em razão da formação de um novo núcleo familiar, em nome próprio, reconheço o exercício da atividade rural pelo Autor, no período de 26/07/1991 a 13/07/1996, data do seu casamento.

Ante o exposto, voto no sentido de **CONHECER** e **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso pelos motivos expostos, para DETERMINAR A AVERBAÇÃO DO TEMPO EM ATIVIDADE RURAL, como segurado especial, no período de **26/07/1991 a 13/07/1996**, mantendo a sentença nos demais aspectos.

Sem condenação em custas, haja vista a isenção de que goza o recorrente. Deixo de condenar o Recorrente em honorários advocatícios, ante ter restado parcialmente vencida.

Publique-se. Intime-se. Transitado em julgado, dê-se baixa e encaminhem-se os autos ao juizado de origem. É como voto.

Voto por conhecer o Recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto supra.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000191908v2** e do código CRC **ea2d9374**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000676-67.2018.4.02.5001 **500000191908 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 43
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000676-67.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: CRISTIANO BENTO MAROTTO (AUTOR)
ADVOGADO: ARMANDO VEIGA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230246v2** e do código CRC **00f31a11**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000676-67.2018.4.02.5001 **500000230246 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 44

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000071-87.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA BENEDITA DO NASCIMENTO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado (evento 22) interposto pela parte autora em face da sentença (evento 18) que julgou improcedente o pedido de restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria. Alega o recorrente que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição e que, após a concessão do benefício, permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo contribuições previdenciárias. Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/1991, uma vez que não existem benefícios que justifiquem a cobrança de contribuição incidente sobre a remuneração obtida nas atividades laborais desempenhadas pelos segurados que voltam a trabalhar após se aposentarem, bem como

VOTO

Diante do acervo probatório, a sentença rejeitou o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

Relatório dispensado.

Trata-se de demanda tributária pelo procedimento próprio aos Juizados Especiais Federais ajuizada por MARIA BENEDITA DO NASCIMENTO em face da UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL, partes qualificadas nos autos, objetivando a parte autora: i) a declaração de inconstitucionalidade da norma da Lei nº 8.213/1991, artigo 18, §2º; ii) a declaração de inexistência da obrigação do aposentado de contribuir com a Previdência Social; e iii) a restituição dos valores pagos nos últimos cinco anos a título de contribuição previdenciária recolhida após a concessão de sua aposentadoria, eis que permaneceu exercendo atividade laborativa, vertendo contribuições à Autarquia Previdenciária, sem nenhum retorno contraprestacional por parte da autarquia.

Contestação da União Federal, evento 11.

Preliminar

Prescrição Quinquenal

No que tange à prescrição, no julgamento do RE 566.621/RS, em 04/08/2011, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, tendo como relatora a Ministra Ellen Gracie, pacificou o entendimento de que, nas ações de repetição de indébito ou compensação de indébito tributário ajuizadas após 09/06/2005, o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos.

Assim sendo, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 04/01/2019, em caso de possível procedência do pedido da autora, estariam prescritas as parcelas referentes ao período anterior a 04/01/2014.

Mérito

A discussão central a ser dirimida nos autos diz respeito à legitimidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do trabalhador que retorna ao mercado de trabalho, após sua aposentadoria.

Inicialmente, deve-se salientar que o aposentado que volta a exercer atividade laborativa é, na realidade, um trabalhador e, portanto, em razão do exercício dessa nova atividade é devida a respectiva contribuição previdenciária. Ademais, a Previdência Social funda-se no princípio da solidariedade, reclamando, em razão dessa especificidade, que todos aqueles que fazem parte do sistema sejam convocados a contribuir.

Neste sentido, urge trazer à colação o disposto no parágrafo 4º do artigo 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, na redação dada pelo artigo 2º da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, in verbis:

> *Art. 12. (...)*
>
> *§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*

Extrai-se do texto legislativo que o aposentado que retoma a atividade laboral, com vínculo empregatício, amolda-se à figura jurídica do chamado segurado obrigatório, não havendo de se cogitar em qualquer ilegitimidade pelo fato de o autor ter sido compelido a recolher a espécie tributária em comento.

Observe-se, também, que o inciso II do artigo 195 da CF/88 é claro em afirmar que os trabalhadores serão responsáveis pelo custeio da seguridade social, daí porque o aposentado que retorna à atividade, poderá ser, por lei, compelido a contribuir para a previdência social, cuja arrecadação destina-se à manutenção dos planos de seguridade traçados em lei ordinária.

Outrossim, impende salientar que a contribuição previdenciária é uma espécie tributária destituída de cunho retributivo ou contraprestacional, por conta dos postulados que lhes são afetos, motivo pelo qual é constitucional o §4º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91. Portanto, inexiste qualquer impeditivo de ordem legal no sentido de afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o que o aposentado recebe, por conta de seu reingresso no mercado de trabalho, devendo-se ressaltar que a Lei nº. 9.032/95, ao dar nova redação ao §4º do artigo 12 da Lei nº 8.212/91, revogou a norma isentiva contida na Lei nº 8.870/94.

Nesse passo, entendo que não deve prosperar o pedido autoral, pelas razões acima expostas.

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados proferidos pelo STF:

RE-AgR 430418 RE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) ROBERTO BARROSO

Sigla do órgão STF

Decisão

A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator. Unânime. Não participou, justificadamente, deste julgamento, o Senhor Ministro Luiz Fux. Presidência do Senhor Ministro Marco Aurélio. Primeira Turma, 18.3.2014.

Descrição

- Acórdão(s) citado(s): (CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA) RE 364224 AgR (1ªT), RE 396020 AgR (1ªT), RE 372506 AgR (2ªT). Número de páginas: 6. Análise: 12/05/2014, TIA. ..DSC_PROCEDENCIA_GEOGRAFICA: RS - RIO GRANDE DO SUL

Ementa

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do

aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento.

Processo RE-AgR-segundo 447923 - RE-AgR-segundo - SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a) CELSO DE MELLO

Sigla do órgão STF

Decisão

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. 2ª Turma, Sessão Virtual de 19 a 25.5.2017.

Descrição

- Acórdão(s) citado(s): (CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, APOSENTADO, RETORNO À ATIVIDADE) RE 437652 AgR-ED (2ªT), RE 396717 AgR (2ªT), RE 381268 AgR (2ªT), RE 422357 AgR (2ªT), AI 822294 AgR (1ªT). Número de páginas: 6. Análise: 28/06/2017, BMP. ..DSC_PROCEDENCIA_GEOGRAFICA: RS - RIO GRANDE DO SUL

Ementa

E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO TRABALHADOR APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE (LEI Nº 8.212/91, ART. 12, § 4º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95) – CONSTITUCIONALIDADE – DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA – SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUPORTE À DECISÃO RECORRIDA – AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

Dispositivo

*Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTES os pedidos autorais,** nos termos do artigo 487, inciso I do CPC/2015, em face da União Federal.*

Sem custas e honorários advocatícios, conforme os artigos 55 da Lei 9099/95 e 1º da Lei 10.259/2001.

Sem reexame necessário (art. 13 da Lei 10.259/2001).

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observa-se que a questão se encontra pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, são os seguintes julgados do E. STF:

*EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observa-se que a recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Voto por conhecer o recurso da parte autora e no mérito negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000139277v5** e do código CRC **a8891dd6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000071-87.2019.4.02.5001 **500000139277 .V5 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 44
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000071-87.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA BENEDITA DO NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: GUSTAVO FERREIRA DE PAULA

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora e no mérito negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230218v2** e do código CRC **54179b2b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 45

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0027043-03.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 80, OUT41), o autor alega, em síntese, que (i) o segundo perito judicial assegurou que as doenças as quais o acometem surgiram em 2013, no entanto, a sentença entendeu que a concessão do auxílio-doença não deveria ser deferida, sob a justificativa de que a patologia que o incapacitou é originária de diabetes, ou seja, uma doença que sobreveio quando não mais existia a qualidade de segurado, (ii) embora a diabetes seja uma doença que pode ser controlada com medicamentos e não incapacita de plano, continuou trabalhando e somente requereu o benefício quando houve progressão da doença e quando apareceram outras enfermidades, sendo tal alegação comprovada por meio de laudos médicos anexados à exordial, (iii) uma vez comprovado que estava incapacitado, faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou até mesmo a aposentadoria por invalidez, (iv) é inconcebível que se imponha a uma pessoa que padece de tais moléstias o sacrifício de ter que se submeter a um trabalho para o qual está claramente incapacitada, sob pena de se estar incorrendo em grave violação ao princípio magno da dignidade da pessoa humana, insculpido no art. 1º, inciso III, da Constituição da República, (v) não se pretende ignorar o art. 131 do Código de Processo Civil que permite a livre apreciação da prova pelo juiz para a formação do seu livre convencimento motivado, (vi) essa prova, além de única na ocasião, é incompleta em seu conteúdo, o que culminou em um julgamento impreciso, divorciado da busca pela verdade dos fatos, como da vontade do legislador, (vii) apesar de os laudos e exames

anexos a exordial confirmarem que a incapacidade foi progressiva, a perícia médica do INSS alega que a incapacidade surgiu em 2013 quando não possuía a qualidade de segurado, o que motivou a sentença para julgar improcedente o pedido autoral, (viii) não estava totalmente incapacitado para o trabalho, inclusive continuou a trabalhar. e, de acordo com os laudos médicos anexos à exordial, é possível notar que a incapacidade é progressiva, ou seja, foi piorando com o passar do tempo, (ix) está demonstrado de maneira cristalina a incapacidade progressiva em razão de exercer a profissão de motorista e estar impedido fisicamente para tal ofício, e (x) em razão do problemático laudo do INSS, deve-se dar, no sopesamento das provas apresentadas, maior valor aos laudos dos especialistas que têm feito o seu acompanhamento e que constataram a existência de incapacidade laborativa. Contrarrazões do INSS (Evento 90, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 31/08/1960 (atualmente com 58 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: motorista.

DOENÇA: pós-operatório de limpeza e desbridamento de infecção de mão e punho direito (conclusão da perícia judicial).

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor/ a autora ajuizou ação, em 18/9/2017, alegando que, por ser portador de RESTRIÇÃO DOS MOVIMENTOS DA MÃO DIREITA, COM SEQUELAS DE INFECÇÃO NA PERNA DIREITA (COMPROMETIMENTO DO TENDÃO), INSUFICIÊNCIA CARDÍACA, NEFROPATIA PARENQUIMATOSA DIFUSA BILATERAL, DISFUNÇÃO DIASTÓLICA MODERADA GRAU II, HIPERTENSÃO E DIABETES, dentre outras moléstias, estaria total e definitivamente incapacitado para realizar a atividade habitual de MOTORISTA. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde **31/8/2017** (restabelecimento). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de **11/4/2016 a 31/8/2017** (Evento 50, OUT25).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação - Evento 9, OUT8):

(i) laudo médico, datado em 30/5/2017, atestando que ele estaria em acompanhamento com equipe de nefrologia "devido a DRC em estágio 3B secundária à MAS e DM há anos";

(ii) laudo médico, datado em 18/3/2017, atestando que seria portador de anasarca e necessitaria de acompanhamento cardiológico e nefrológico;

(iii) documento médico, datado em 1/3/2017, atestando que teria ficado internado por 5 dias em razão de insuficiência congestiva;

(iv) laudo médico, datado em 23/11/2016, atestando que ele estaria em acompanhmento cardiológico desde 20/9/2016, devido à insuficiência cardíaca diastólica, HAS severa e IRC, com intensa dispneia e anasarca, tendo melhora com medicações, mas no momento se queixando de tontura, epigastralgia, diarreia e vômito há 3 dias;

(v) laudo médico, datado em 21/1/2017, atestando ser ele portador de IR crônico e hipocalemia crônica;

(vi) laudo médico, datado em 21/9/2016, atestando que seria portador de sequela de cirurgia na mão, apresentado rigidez articular, devendo manter fisioterapia por 3 meses (texto pouco legível);

(vii) laudo médico, datado em 27/9/2016, atestando que estaria em acompanhamento cardiológico em razão de HAS severa com comprometimento cardíaco e renal (HVE severa mais disfunção diastológica grau II e IRC), há 10 dias em franco quadro de ICD, em anasarca e dispneia importante, devendo afastar-se do labor;

(viii) laudo médico, datado em 10/5/2016, atestando que estava internado devido à lesão em mão direita infectada (sepse de partes moples), submetido a 2 drenagens e debridamentos, com internação na UTI em razão de quadro de sepse e dispneia e hipoxemia, com diagnóstico de tromoembolismo pulmonar, sem previsão de alta

(ix) laudo médico, datado em 21/4/2016, atestando que se encontrava internado desde 11/4/2006 para tratamento de fasceíte na mão direita, sendo submetido a procedimento cirúrgico no local em 12/4/2016 e 20/4/2016, no momento sem previsão de alta;

(x) prontuário médico, datado em 11/4/2016, atestando que teria realizado 2 desbridamentos em mão direita, com sangramento importante após o segundo procedimento, necessitando de transfusão e 2 concentrados de hemácias, sendo portador ainda de hipertensão refratária e de difícil controle, sendo programada nova intervenção cirúrgica para fechamento da ferida;

(xi) laudo médico, datado em 16/3/2017, atestando ser ele portador de HAS severa e diabetes, há 6 meses apresetando descontrole pressórico mais anasarca e dispeneia progressiva, com queixas de dor nas pernas durante caminhada.

A perícia judicial (Evento 32, OUT18), elaborada em 7/11/2017, por médico especialista em ORTOPEDIA, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***pós-operatório de limpeza e desbridamento de infecção de mão e punho direito***, não estava incapacitado para o trabalho habitual.

Destacou o perito que (i) ao exame, ele se apresentou com queixa de dor em mão direita, com extensa cicatriz em região volar de mão e punho, arco de movimento de punho livre, apresentando déficit de flexão de quinto dedo, sem saída de secreção, antebraço sem sinais de atrofia ou desuso, (ii) apresentaria aptidão física para a atividade de motorista pois apresenta lesão tratada, apenas com sequela de restrição de movimento em quinto dedo, que não interfere em seu labor habitual, (iii) não haveria risco de agravamento da sequela se retornar ao labor, pois apresenta lesão tratada e sequela estabelecida e não progressiva, a qual não sofre interferência do labor habitual, e (iv) houve incapacidade anterior que se iniciou em 11/4/2016.

Como se observa, o autor apresentaria déficit de flexão do quinto dedo e, do ponto de vista ortopédico, não estaria incapacitado para exercer a atividade de motorista.

A requerimento da parte autora, foi realizada nova perícia judicial (Evento 62, OUT32), em 22/3/2018, que atestou que (i) ele seria portador de diabetes mellitus, sequelas de infecção em mão, perna e pé direitos com restrições de movimentos, insuficiência tenal crônica por nefropatia diabética e insuficiência vascular de membros inferiores, (ii) teria história complexa relacionada a diabetes mellitus e alterações de órgãos alvo (alterações de função renal, vascular e imunitária), evoluindo desde 2013, (iii) em 2013, teve erisipela em perna e pé esquerdo, com necessidade de debridamento cirúrgico e longa internação, por cerca de cinco meses, (iv) foi concedida alta hospitalar para tratamento ambulatorial do ferimento complexo, que continua aberto até a presente perícia, que impede a dorsoflexão, (v) a infecção além de acometer pele e subcutâneo, também acometeu tendões flexores, sendo observado linfedema de pé e perna direita, (vi) em abril de 2016, houve infecção em mão e necessidade de facectomia com cicatrização por segunda intenção, observando-se (ainda na perícia), redução de força em mão direita com impossibilidade de oclusão completa desta, (vii) em decorrência do quadro diabético o periciado evoluiu com grave lesão renal (nefropatia diabética) com importante redução da filtração glomerular, estando em grau pré-dialítico, (viii) a nefropaia levou à hipertensão arterial, que, associada à insuficiência vascular, levaram à embolia pulmonar e disfunção diastólica cardíaca, assim como hipertensão de artéria pulmonar, (ix) o autor não possui aptidão para realização de suas funções habituais, pois as feridas e sequelas provenientes das infecções, grau de comprometimento renal e hipertensão renovascular impedem a execução das suas atividades laborais, (x) o periciado tem dificuldade de andar, de se equilibrar, não consegue fazer dorsoflexão com pé direito, tem ferida aberta em perna direita causada por insuficiência vascular, (xi) além disso, tem hipertensão renovascular e insuficiência renal crônica pré-dialítica, culminando o quadro há

déficit de força em mão direita, sem possibilidade de preenção plena, por sequela infecciosa seguida de facectomia, (xii) ele corre risco de agravamento do quadro por piora caso retorne ao labor, com aumento da possibilidade de tromboembolismo pulmonar e morte súbita por hipertensão renovascular, (xiii) a incapacidade se iniciou em 2013, tendo em vista que foi quando houve a primeira internação por descompensação diabética, com evolução e piora do quadro desde então, e (xiv) pelo grau de acometimento clínico, pelas sequelas e pela gravidade das lesões de órgãos alvo causadas pelo diabetes, idade e grau de instrução, não se observa possibilidade de reabilitação para o periciado.

As conclusões dessa segunda perícia não deixam dúvidas de que o autor está totalmente incapacitado para exercer a atividade habitual de motorista e toda e qualquer atividade laborativa dada a gravidade de seu estado clínico.

A sentença julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício sob os seguintes fundamentos:

(...) O autor recebeu o auxílio-doença NB 31/613.493.247-0 no período de 11/4/2016 a 31/8/2017 (fl. 93).

O auxílio-doença NB 31/613.493.247-0 foi deferido em março/2016 (fl. 8), mas em agosto/2017 o INSS cancelou o benefício porque revisou a data de início da incapacidade para 21/8/2013, quando o autor não mantinha a qualidade de segurado (fl. 11).

Na petição inicial, o autor admitiu que em 2013 não tinha direito ao auxíliodoença, porque não mantinha qualidade de segurado. Admitiu que as sequelas na perna direita causavam incapacidade para algumas atividades, como a atividade habitual de motorista, mas não o impedia de exercer outras profissões, como a de recepcionista.

Em contrapartida, alegou que em março de 2016 surgiu nova doença, a celulite e tendinite na mão e no antebraço direito. Afirmou que 11/4/2016 foi internado e operado. Afirmou que até março de 2016 estava com plenos movimentos nas mãos e que até então não era impossível sua reinserção no mercado de trabalho.

O autor já havia requerido auxílio-doença em 2013. Em 30/10/2013, a perícia médica do INSS confirmou a incapacidade para o trabalho desde 21/8/2013. A causa da incapacidade para o trabalho não estava só nos membros inferiores, mas também nos membros superiores (fl. 118):

Segurado diabético com complicações vasculares em membros superiores e história de inicio de neuropatia também em membros inferiores. Realizando tratamento com desbridamentos (refere ter feito 4 até o momento). Há comprovação de incapacidade laborativa. Possui 53 anos, motorista, caso não melhore ou a melhora seja parcial, avaliar possibilidade de LI em provável PP. DII internação.

Em 14/8/2014, a perícia médica do INSS voltou a confirmar incapacidade para o trabalho pelo menos até 31/10/2014 em virtude de complicações da diabetes (fl. 120):

Motorista de caminhão sem vinculação atual. Novo AX1. Indeferimento prévio por falta de qualidade de segurado. Refere problema de erisipela e já passou por 5 desbridamentos, e nova internação agora recente. Lm de 11/06/2014 crm 4864 cid I83, quadro de infecção em perna direita e dsbridamentos, e linfedema de pé e processo cicatricial. Lm de 07/05/2014 do hosp praia do canto crm 7521 diabético e hipertenso e portador de úlcera crônica em MID, associado a linfedema, internado em 06/04/2014 por celulite empé direito, associado a micose interpodal. RNM de pé com sinais de osteomielite em 2, 3, 4 metatarsos e falanges proximais, com formação de pequena coleção IFP entre o 4 e 5 raios, e transferido para HDS em 07/05/2014. Considerações: Existe incapacidade laborativa parcial e temporária. BI anterior indeferido por falta de qualidade de segurado e incapacidade que se mantém desde então. Oriento segurado.

Em 25/5/2016, a perícia médica do INSS voltou a constatar incapacidade para o trabalho, admitiu que a doença incapacitante não era a mesma constatada em 2014 e registrou que não havia prova de que a incapacidade então verificada em 2016 havia persistido continuamente desde 2014 (fl. 121):

Declara-se Motorista Autonomo. Internado na Santa Casa de Misericórdia de Vitória em 11/04/2016, com quadro de sepse em foco cutâneo. Histórico de edema, hiperemia, dor em mão Direita após lesão escoriada em 5º Dedo da mão Direita iniciado há 15 dias antes da internação com piora progressiva mesmo após uso de medicamentos.Em 12/04/2016 debridamento e fasciotomia de lesão em mão Direita colhido material para curetagem. Em 20/04/2016 novo debridamento Mão e Antebraço Direitos. Paciente apresentou sangramento importante durante e após o procedimento.Em 04/05/2016 realizado novo debridamento. HPP: Diabetes Mellitus, hipertensão arterial sistemica maligna refratária ao uso de antihipertensivo. TC de Mão Direita em 19/04/2016 estruturas osseas com corticais integras e densidade preservada. Relações articulares mantidas, aumento de partes moles com borramento dos planos mioadiposos na região dorsal da mão. Notadamente na região do 3º e 5º metacarpos com presença de gás posteriormente a cabeça do 4º metacarpo onde tem descontinuidade da pele podendo corresponder a manipulação cirúrgica. Aumento das partes moles do 5º quirodactilo. Espessamento da pele na região do punho com aumento das partes moles compativeis com edema. Exame físico: Bom estado Geral, Lucido, orientado, sem anormalidades psiquicas aparente. Hidratado, normocorado, anictérico, acianótico, afebril. Pupilas fotorreagentes, sem sinais meningeos,obedece a comandos. Curativo oclusivo em Mão Direita. RCR 2 Tempos, bulhas normofonéticas, sem sopros. PA 170/110. Murmurio vesicular fisiológico, eupneico em ar ambiente. Abdomen flácido, indolor, sem sinais de irritação peritoneal. MMII com panturrilhas livres, pulsos pediosos palpáveis, em bom aspecto, edema +/4+. Perna Direita com

pequeno curativo oclusivo, refere úlcera de aparecimento há tres anos, Considerações: Segurado que declarou-se Motorista Autonomo, internado na Santa Casa de Misericórdia de Vitória em 11/04/2016, com quadro de sepse em foco cutâneo. Com incapacidade laborativa temporaria.Fixo DID na historia clinica 27/03/2016 e DII na internação. Consta no SABI beneficio indeferido administrativamente por outra doença em 2014, não tendo elementos técnicos para confirmar se o segurado manteve a incapacidade até a internação atual, considerando que após a ultima perícia não teve requerimentos de auxilio doença protocolado no SABI.

Em 1º/2/2017, a perícia médica do INSS revisou a estimativa de data de início da incapacidade, retroagindo-a para 21/8/2013, com base em novos elementos e prova (fl. 125):

Considerações: há relato em prontuário médico de lesão em pé e tornozelo direito, de 08/2013 até 01/2015, com descrição de quadro grave, pé de Charcot complicado com úlcera crônica e osteomielite de metatarsos. Há descrição em internação de 04/2016 por quadro infeccioso na mão e persistência de ulceração em perna direita e ainda descrição da mesma ulceração na perícia de AX1 deste mesmo benefício. Segundo a literatura médica as alterações estruturais que caracterizam o pé de Charcot, já descrita em prontuário desde 2014 em pé direito, são incapacitantes para a função habitual declarada de motorista. Baseados na análise criteriosa da documentação médica apresentada entendemos que a intercorrência clinica que gerou este benefício foi uma superposição a uma complicação já existente anteriormente incapacitante e ratificamos avaliações médico periciais anteriores registradas no SABI de incapacidade laborativa mantida desde 21/08/2013 até o momento atual.

Em 25/5/2016, a perícia médica do INSS não conseguiu reunir elementos para confirmar persistência ininterrupta da incapacidade desde 21/8/2013. Em 1º/2/2017, a perícia médica do INSS encontrou e apontou tais elementos: o prontuário médico relatou lesão no pé e no tornozelo direito, desde 08/2013 até 01/2015, com descrição de quadro grave, comdiagnóstico de pé de Charcot complicado com úlcera crônica e osteomielite de metatarsos. Como também houve internação em 04/2016 por quadro infeccioso na mão e persistência de ulceração na perna direita, a perícia médica do INSS inferiu que a intercorrência clínica apurada em 04/2016 representou superposição a uma complicação previamente existente.

O autor admitiu que as complicações do diabetes nas pernas não justificam a concessão de auxílio-doença, porque consolidaram incapacidade laboral preexistente ao reingresso na previdência social.

Na qualidade de empregado de empresa de transportes, o autor contribuiu para a previdência social até 14/3/2011 (fl. 116). Ainda que prorrogada a manutenção da qualidade de segurado em virtude de situação de desemprego, o autor perdeu a qualidade de segurado, no máximo, até 16/5/2013. A perícia médica do INSS

realizada em 2013 estimou a data de início da incapacidade em 21/8/2013, e o autor não questionou essa estimativa.

A incapacidade para o trabalho anterior a 21/8/2013 não legitima a concessão de auxílio-doença, porque o art. 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 proíbe a concessão de auxílio-doença ao segurado que já estava incapacitado para o trabalho ao se filiar ao RGPS. Igual conclusão se aplica no caso do segurado que perde o vínculo com a previdência social e fica incapaz para o trabalho antes de reingressar no RGPS.

O autor reingressou na previdência social em fevereiro de 2014. Recolheu contribuições na qualidade de contribuinte individual no período de 01/02/2014 a 30/09/2015 (fl. 116). O autor argumentou que a incapacidade laboral não era total em 2013. Alegou que houve agravamento do quadro clínico em março de 2016, quando foi acometido por celulite e tendinite na mão e no antebraço direito.

O primeiro perito do juízo admitiu que o autor esteve incapacitado para o trabalho em 11/4/2016, mas negou persistência da incapacidade no momento da perícia (fl. 100). Sua avaliação foi desenvolvida estritamente sob o ponto de vista da ortopedia. O perito relatou o histórico de infecção da mão e do punho direitos (quesito 3, fl. 100). Detectou sequela de restrição de arco de movimento em quinto dedo, mas avaliou que ela não interfere no exercício da atividade habitual de motorista (quesitos 6-7).

Por outro lado, o segundo perito do juízo, especialista em clínica médica, efetuou avaliação clínica mais ampla do que o perito ortopedista. Diagnosticou diabetes mellitus, sequelas de infecção na mão, perna e pé direitos, com restrições de movimentos, insuficiência renal crônica por nefropatia diabética e insuficiência vascular de membros inferiores (quesito 2). Afirmou que o autor não possui aptidão para exercer a atividade habitual de motorista, porque as feridas e sequelas provenientes da infecção, o grau de comprometimento renal e a hipertensão renovascular impedem a execução das atividades (quesitos 6-7). Atestou limitação para andar, se equilibrar e realizar dorso-flexão com o pé direito. Informou ferida aberta na perna direita causada pela insuficiência vascular, hipertensão renovascular e insuficiência renal crônica prédialítica, culminando em déficit de força na mão direita, sem possibilidade de preensão plena epor sequela infecciosa seguida de facectomia (quesito 8). Concluiu que há incapacidade definitiva para o trabalho (quesito 12). Considerou inviável a reabilitação profissional. O perito atestou que o início da incapacidade se deu em 2013 (quesito 10). O perito admitiu que houve evolução e piora do quadro clínico desde 2013, mas atestou que a incapacidade já estava consolidada desde a época daquela primeira internação hospitalar por infecção ensejada por descompensação diabética (quesito 11).

O segundo perito, contradizendo o primeiro perito, confirmou que a sequela na mão direita é incapacitante para a atividade habitual de motorista. Como o perito fez avaliação clínica mais ampla do que o especialista em ortopedia, concedo primazia à avaliação dele, em detrimento da avaliação do perito ortopedista. Contudo, o segundo perito acabou confirmando que a incapacidade para o trabalho realmente está ininterruptamente consolidada desde 2013 (quesito 10) e forneceu informações que também confirmam que todo o complexo quadro clínico incapacitante que acomete o autor adveio de uma mesma doença-base, a diabetes.

Apesar de o quadro clínico realmente ter sofrido agravamento em 2016, o fato é que o quadro clínico consolidado em outubro de 2013 já era inequivocamente suficiente para configurar a incapacidade para o trabalho, conforme avaliação do segundo perito. Se já havia incapacidade para o trabalho consolidada antes do reingresso do autor no RGPS – o autor reingressou em 2014 -, o fato de o quadro clínico ter sofrido posterior agravamento em 2016 não desconfigura a preexistência da incapacidade.

A parte final do parágrafo único do art. 59 da Lei nº 8.213/91 estabelece uma ressalva: quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou lesão, a concessão do auxílio-doença não é vedada. Essa ressalva constante da parte final do parágrafo único do art. 59 da Lei nº 8.213/91 somente se aplica nos casos em que o segurado estava doente antes da filiação previdenciária, mas ainda não estava incapacitado. Quando o segurado já estava incapacitado antes da filiação previdenciária, mesmo que seu estado de saúde sofra agravamento em razão da patologia original, não há direito ao auxílio-doença. No presente caso, a sequela na mão em 2016 decorreu da mesma doença que já causava incapacidade para o trabalho desde 2013.

O autor não tem direito ao restabelecimento do auxílio-doença. E a anulação do ato de concessão de auxílio-doença no período de 11/4/2016 a 31/8/2017 foi legítima. (...)

De fato, é essa a conclusão a que se chega por meio de análise dos elementos dos autos.

O espelho do CNIS acostado aos autos demonstra que o autor manteve o último vínculo empregatício de 1/6/2010 a 14/3/2011 e depois participou do RGPS como contribuinte individual de 1/2/2014 a 30/9/2015, 1/10/2015 a 31/12/2015, 1/1/2016 a 31/7/2017. Os documentos médicos apresentados sinalizam doença incapacitante a partir de 2016, porém, conforme bem destacou a sentença, os laudos da perícia administrativa demonstram que a incapacidade já era manifesta em 21/8/2013, quando o autor não detinha mais a qualidade de segurado. Além disso, o perito judicial estimou o início da incapacidade em 2013, em razão da primeira internação hospitalar por infecção ensejada por descompensação diabética.

Assim, quando reingressou ao RGPS em 2/2014, já era portador de incapacidade preexistente, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180190v56** e do código CRC **ed2a013c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0027043-03.2017.4.02.5050 **500000180190 .V56 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 45
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0027043-03.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: ALINE FELIPPE PACHECO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230509v2** e do código CRC **34eaa81d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0027043-03.2017.4.02.5050 **500000230509 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 46

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000096-25.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NAIARA ZACHE (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 39, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) está permanentemente incapacitada para o trabalho habitual, fazendo jus ao benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo (2/10/2017), e, (ii) alternativamente, deve ser anulada a sentença e determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista em neurologia.

DATA DE NASCIMENTO: 26/9/1989 (29 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: vendedora.

DOENÇAS: depressão recorrente, fobia social, transtorno de ansiedade, transtorno obsessivo compulsivo.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 9/5/2018, alegando que, por ser portadora de DEPRESSÃO GRAVE, TRANSTORNO DE ANSIEDADE GENERALIZADO GRAVE E TRANSTORNO OBSESSIVO COMPULSIVO E FOBIA SOCIAL, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de VENDEDORA. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 2/10/2017.

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo de Evento 1, LAUDO3, datado de 14/4/2018, informando ansiedade generalizada, depressão, fobia social, com necessidade de afastamento do trabalho por tempo indeterminado;

(ii) laudo de Evento 1, LAUDO3, datado de 15/1/2018, informando ansiedade generalizada e depressão, com necessidade de afastamento das atividades;

(iii) laudo de Evento 1, LAUDO3, datado de 1/11/2017, informando quadro de depressão grave e ansiedade generalizada grave, sem condições de realizar atividades laborais;

(iv) laudo de Evento 1, LAUDO3, datado de 19/9/2017, informando ansiedade generalizada e depressão grave, sem condições de trabalhar, necessidade de afastamento do trabalho por 6 meses;

(v) laudo de Evento 1, LAUDO3, datado de 28/2/2018, informando tratamento psiquiátrico e com neurologista há 7 anos, transtorno depressivo recorrente, transtorno de ansiedade generalizada e transtorno obsessivo compulsivo, uso de medicamentos;

(vi) laudo de Evento 1, LAUDO3, datado de 7/2/2018, informando acompanhamento psicológico há 5 anos, sintomas de ansiedade generalizada e depressão e transtorno obsessivo compulsivo.

A perícia judicial (Evento 23, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 19/7/2018, concluiu que a autora, embora fosse portadora de depressão recorrente, fobia social, transtorno de ansiedade e transtorno obsessivo compulsivo, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) as doenças constatadas não decorrem do trabalho, (ii) a depressão, conforme relato, se iniciou há 7 anos, (iii) não resta comprovada incapacidade atual ou anterior à perícia, quando a autora esteve afastada do trabalho, (iv) a autora realiza tratamento medicamentoso, que é adequado, pois as doenças estão controladas, não havendo necessidade de outros, e (v) a autora pode manter acompanhamento e tratamento na rede pública.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora apresentou petição (Evento 30, PET1), aduzindo que o perito teria se equivocado sobre algumas questões. Aduziu também que não estão claras as especialidades médicas do perito.

À análise. Embora a autora seja portadora de depressão recorrente, fobia social, transtorno de ansiedade e transtorno obsessivo compulsivo, a conclusão da perícia judicial é no sentido de que **não há incapacidade para as atividades habituais.** Atesta o *expert*, em síntese, que não há incapacidade atual ou pretérita e que a autora se encontra em tratamento medicamentoso, com as doenças controladas, e pode manter acompanhamento e tratamento pelo Sistema Único de Saúde (SUS).

Com efeito, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Ademais, forçoso reconhecer que laudos e atestados médicos obtidos unilateralmente por uma das partes equiparam-se a mero parecer de assistente técnico, ao passo que o laudo pericial se caracteriza como elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória.

Além disso, a partir das conclusões periciais, analisando todo o acervo probatório coligido aos autos, não se vislumbra qualquer elemento capaz de infirmar o atestado pelo médico-perito do Juízo e, portanto, capaz de comprovar que as patologias geram a incapacidade da requerente para o trabalho.

Importa mencionar o entendimento já consolidado pela TNU (PEDILEF 200972500071996, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, TNU, DOU 01/06/2012.), no sentido de que a realização de perícia por médico especialista só é necessária em casos especialíssimos e de maior complexidade como, por exemplo, nos casos de doenças raras.

Assim, no caso dos autos, diante das patologias alegadas pela parte autora em sua inicial, não há, em princípio, a necessidade de que o perito nomeado possua especialização na área. No mesmo sentido o Enunciado nº 112 do FONAJEF, *in verbis*: "*Não se exige médico especialista para a realização de perícias judiciais, salvo casos excepcionais, a critério do juiz*".

O juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não demonstrou nenhuma falta ou vício significativo na perícia realizada no curso da instrução. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial, não merecendo acolhimento seu requerimento, tendo em vista que as informações prestadas pelo perito judicial, cotejadas com as constantes nos laudos particulares juntados aos autos, bastam para a formação do convencimento desta Turma e a resolução da controvérsia.

Não se verifica, enfim, prejuízo capaz de justificar a anulação da sentença e a reabertura da instrução processual. Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Voto por conhecer do Recurso da parte autora e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC1).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000172974v55** e do código CRC **30cf2645**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000096-25.2018.4.02.5005 **500000172974 .V55 JESX51421© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 46
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000096-25.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NAIARA ZACHE (AUTOR)
ADVOGADO: DANILO BRANDT CALZI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do Recurso da parte autora e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 3, DESPADEC1), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230120v2** e do código CRC **46175ef4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 47

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000243-51.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO BATISTA PINHEIRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 29, PET1), o autor alega, em síntese, que (i) é portador de lombocitalgia crônica aguduzada devido a grave artrose e hérnia de disco protusa, com compressão radicular, (ii) comprovou sua incapacidade por meio de laudos médicos emitidos por especialistas, assim como por meio do exame físico realizado por ocasião da perícia judicial (constatação de dor e dificuldade de deambular - "refere dor inespecífica em região lombar com piora a digito pressão" e (iii) a perícia médica judicial, realizada em 10/07/2018, cometeu equívoco ao concluir de forma contraditória e genérica, pela inexistência de incapacidade, ignorando o quadro de dor do recorrente. Contrarrazões (Evento 33, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 27/08/1954 (64 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: jardineiro.

DOENÇA: Lombocitalgia crônica, Artrose e hérnia de disco protusa com compressão radicular

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 25/05/2018, alegando que, por ser portadora de lombocitalgia crônica agudizada devido a artrose e hérnia de disco protusa, com compressão radicular, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de jardineiro. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 19/01/2018 (DER).

Para comprovar o alegado estado incapacitante, o autor apresentou um único laudo médico (Evento1, Laudo7), datado em 04/04/2018, atestando que seria portador de lombocitalgia crônica agudizada devido a artrose e hérnia de disco protusa, com compressão radicular, não estando apto para trabalhar de forma definitiva e permanente. Atesta também que o autor faz acompanhamento ambulatorial, aguardando para definir tratamento cirúrgico.

Registre-se que os demais documentos médicos apresentados pelo autor (Evento 36, Laudo 2 e 3) referem-se a outra patologia, diversa da submetida à apreciação administrativa, na perícia médica realizada em 11/05/2018 (SABI - Evento 19, RSC 2).

A perícia judicial (Evento 13, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 10/07/2018, concluiu que o autor não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor refere início de sintomas há 15 anos, tendo procurado médico que, após solicitar exames, diagnosticou artrose e hérnia de disco, tendo prescrito medicação, sem melhoras e que o quadro permanece inalterado desde então, (ii) apresenta laudo de radiografia de coluna lombo sacra informando diminuição de espaços L2-L3 e L4-L5, (iii) ao exame físico, apresentou-se lúcido e orientado, sem hipotrofias, com dor inespecífica em região lombar com piora a digito pressão, (iv) durante o exame pericial não foi constatada doença incapacitante, apenas o relato de dor da parte autora, (v) não foram constatadas doenças incapacitantes ou restrições laborativas ou funcionais no momento atual ou pregresso, (vi) apesar de não ter sido constatada patologia incapacitante, o autor necessita de tratamento médico devido a relatar queixas álgicas, (vii) não foi realizado tratamento cirúrgico e o tratamento de que necessita o autor é oferecido pelo SUS.

Como se observa, a perícia judicial não detectou incapacidade no momento atual ou pregresso. Ora, o fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade que esta doença provoca no seu trabalho habitual, realidade que não foi verificada na demanda sob exame.

O único laudo médico juntado pelo autor não descreve suas limitações e não comprova sua incapacidade na data do requerimento.

Assim, considerando a escassez de documentação apta a comprovar a incapacidade do autor, não se observam elementos capazes de modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000170256v15** e do código CRC **14205b5f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000243-51.2018.4.02.5005 **500000170256 .V15 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 47
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000243-51.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO BATISTA PINHEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI
ADVOGADO: JULIANA RIGAMONTE TEIXEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230505v2** e do código CRC **63367a1a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 48

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000264-36.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: GELCIMEIA DE CARVALHO MIRANDA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 32, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) está total e definitivamente incapacitada para o trabalho habitual, (ii) a perícia foi superficial e omissa, (iii) deve ser reformada a sentença para que lhe seja concedida aposentadoria por invalidez, ou (iv) alternativamente, deve ser anulada a sentença e determinada a realização de nova perícia médica. Contrarrazões de Evento 36, CONTRAZ1.

DATA DE NASCIMENTO: 21/3/1969 (50 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: balconista.

DOENÇA: artrose em L4-L5 e em C6-C7.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 27/5/2018, alegando que, por ser portadora de GONARTROSE NO JOELHO, DOR À MOBILIDADE, DOR À PALPAÇÃO, LOMBALGIA, DOR LOMBAR, PARESTESIA NA PERNA, CERVICALGIA, DESGASTE DISCOSTEOFITÁRIO LOMBAR E CERVICAL, DOR EM COLUNA LOMBAR COM IRRADIAÇÃO PARA MEMBRO INFERIOR ESQUERDO COM REDUÇÃO DE MOBILIDADE LOMBAR, ARTROSE E HÉRNIA DE DISCO EM L4-L5, COMPRESSÃO NEURAL À ESQUERDA, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de BALCONISTA. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde o requerimento administrativo (23/2/2018). Consta que recebeu auxílio-doença entre 8/10/2008 e 23/11/2008, 16/7/2011 a 26/9/2011 e 20/6/2017 a 19/1/2018.

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo de Evento 1, EXMMED7, datado de 1/3/2018, informando osteófitos incipientes no côndilo femoral medial à esquerda, discreta redução do espaço femorotibial medial bilateral, sem sinais de fratura, patelas em situação mais alta que o habitual, partes moles sem alteração;

(ii) laudo de Evento 1, EXMMED7, datado de 11/8/2017, informando desvio do eixo lombar e retificação da lordose lombar fisiológica, considerando-se exame realizado em decúbito dorsal, corpos vertebrais com alturas preservadas e alinhamento posterior mantido, com osteófitos marginais incipientes, desidratação do disco intervertebral de L4-L5, com importante redução do espaço discal, faixa de hipersinal nas sequências ponderadas em T1 e T2 nos platôs vertebrais apostos de L4-l5, compatível com alterações discogênicas do tipo Modic II, com nódulos de Schmorl no platô inferior de L4 e superior de L5, fenômeno do vácuo intradiscal em L4-L5, abaulamento discal difuso em L4-L5, com sinais de ruptura do anel fibroso, tocando a face ventral do saco dural e reduzindo amplitude dos forames neurais, principalmente à esquerda, mínimo abaulamento discal difuso em L5-S1, apagando a gordura epidural, artropatia interapofisária em L4-L5, mais evidente à esquerda, pedículos e lâminas íntegros, canal vertebral com boa amplitude, cone medular tópico, com morfologia e características de sinal normais, terminando ao nível de D12-L1, musculatura paravertebral de aspecto habitual para a faixa etária;

(iii) laudo de Evento 1, EXMMED7, datado de 9/3/2018, informando baixa massa óssea (osteopenia);

(iv) laudo de Evento 1, EXMMED7, sem data, informando desvio do eixo lombar e retificação da lordose lombar fisiológica, considerando-se exame realizado em decúbito dorsal, espondilodiscoartropatia lombar degenerativa, predominando em L4-L5, alterações discais;

(v) laudo de Evento 1, EXMEED7, sem data, informando retificação da lordose cervical fisiológica, espondilodiscouncopatia cervical degenerativa, preominando em C6-C7, alterações discais;

(vi) laudos de Evento 1, LAUDO9, datados de 9/3/2018, 21/2/2018, 24/4/2018 e 18/5/2018, informando dor em coluna lombar com irradiação para membro inferior esquerdo com redução de mobilidade lombar e parestesia em membro inferior esquerdo, presença de artrose e hérnia de disco em L4-L5, determinando compressão neural à esquerda, paciente inapta para o trabalho habitual, com sugestão de afastamento por tempo indeterminado para tratamento ortopédico fisioterápico, suspensão do esforço sobre a coluna lombar e uso de medicamentos;

(vii) laudo de Evento 1, LAUDO9, datado de 8/3/2014, informando quadro gravíssimo de radiculopatia lombar compressiva em L4-L5, gonartrose tipo III, entre outras enfermidades, com solicitação de afastamento do trabalho até a melhora do quadro clínico;

(viii) laudos de Evento 1, LAUDO9, datados de 10/4/2018, 23/8/2017, 8/5/2017, 31/7/2017, 19/9/2017, informando gonartrose, lumbago com ciática, cervicalgia, tempo provável de tratamento indeterminado;

(ix) declaração de Evento 1, LAUDO9, datada de 11/8/2017, informando tratamento fisioterápico com diagnóstico de lombalgia e gonartrose no joelho esquerdo, com pedido médico de 20 sessões.

A perícia judicial de Evento 15, LAUDO1, por sua vez, elaborada em 15/8/2018, concluiu que a autora, embora fosse portadora de ARTROSE EM L4-L5 E EM C6-C7, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) não foi constatada na perícia doença incapacitante, apenas relato de dor, (ii) a autora está em tratamento, (iii) o tempo e o tipo de tratamento são variáveis e devem ser definidos pelo médico assistente, (iv) apesar de não ter sido constatada patologia incapacitante, há necessidade de tratamento médico, em razão de relato de queixas álgicas, (v) não foi realizado tratamento cirúrgico, e (vi) o tratamento realizado é oferecido pelo SUS.

VOTO

À análise. Muito embora os laudos juntados pela parte autora indiquem enfermidades ortopédicas em coluna lombar, cervical e dorsal e em joelho, o perito atesta que não há incapacidade para o trabalho habitual. Em síntese, registra relato de dor e informa que a autora se encontra em tratamento, oferecido pelo Sistema Único de Saúde (SUS), e há necessidade cirúrgica, mas apenas para superação de quadro álgico, não sendo imprescindível para a vida laboral, tendo em vista a ausência de incapacidade. A permanência de relato de dor, no caso, não enseja incapacidade para o trabalho e a vida quotidiana.

Cotejando-se a conclusão pericial com as informações constantes nos laudos particulares juntados aos autos, conclui-se que não resta demonstrada a incapacidade alegada, de modo que eventuais omissões alegadas pelo autor no laudo pericial não importam em prejuízo à formação do convencimento desta Turma.

O juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não demonstrou nenhuma falta ou vício significativo na perícia realizada no curso da instrução. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Com efeito, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça (Evento 6, DESPADEC1).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000165718v52** e do código CRC **4e5b4214**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000264-36.2018.4.02.5002 **500000165718 .V52 JESX51421© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 48
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000264-36.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: GELCIMEIA DE CARVALHO MIRANDA (AUTOR)
ADVOGADO: LARISSA DA COSTA ALMEIDA ROCHA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça (Evento 6, DESPADEC1), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230114v2** e do código CRC **7b163b13**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 49

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000497-36.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOANA DARC DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 34 - Reclno1), a autora alega, em síntese, que (i) a perícia médica veio confirmar as alegações constantes na inicial, no sentido de que a demandante encontra-se definitivamente incapaz para o trabalho habitual, (ii) é portadora de dispnéia há cerca de 10 anos, apresenta febre reumática com comprometimento cardíaco, prótese biológica mitral em 06/01/2015, insuficiência cardíaca congestiva, asma brônquica persistente e por isso é definitivamente incapaz para sua atividade habitual de auxiliar de serviços gerais, (iii) de acordo com a perícia judicial, a doença da autora é crônica e sua incapacidade definitiva para a sua atividade habitual e deveria ser readaptada em outra função, como por exemplo, atendente, (iv) a autora possui baixa escolaridade, sequer completou a educação infantil, tem 46 anos de idade e sempre exerceu a função de empregada doméstica e em 2013 passou a laborar na função de serviços gerais na empresa CORPORE, (v) a autora juntou vários laudos particulares para comprovar sua incapacidade.

DATA DE NASCIMENTO: 25/12/1972

OCUPAÇÃO HABITUAL: Auxiliar de Serviços Gerais

DOENÇA: Febre reumática com comprometimento cardíaco, prótese biológica mitral em 06/01/2015, insuficiência cardíaca congestiva, asma brônquica persistente.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 13/03/2018, alegando que, por ser portadora de dispnéia há cerca de 10 anos, hipertensão arterial, asma, insuficiência mitral reumática e insuficiência da valva mitral, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de auxiliar de serviços gerais. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 07/04/2015. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença até 15/04/2015 (Evento 21, LAUDO1).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) Declaração médica, elaborada em 01/11/2017, informando que a autora é portadora de asma, fazendo tratamento através do uso contínuo de medicamento. Atesta que devido à permanente e incompatível exposição e contato direto com produtos de limpeza, que lhe causam exacerbações recorrentes de crises de bronco-espasmo, faz uso de dose adicional de corticóide. Devido às exacerbações faz (é obrigada a fazer) uso de outros medicamentos ao início das crises de dispnéia. O tipo de trabalho (limpeza) é incompatível com seu quadro de asma.

(ii) Laudo médico ilegível, elaborado em 08/11/2017, informando que a mesma está em tratamento de hipertensão arterial.

(iii) Prontuário médico do Hospital Evangélico, emitido em 12/01/2015, informando que é paciente é portadora de insuficiência mitral importante com indicação de troca valvar. Autora assintomática e estável.

(iv) Relatório médico, elaborado em 29/01/2015, informando que a autora foi encaminhada ao Hospital Evangélico para tratamento cirúrgico, com diagnóstico de Valvulopatia Mitral. Atesta também que a autora foi submetida a cirurgia cardíaca em 06/01/2015, tendo sido realizado implante de prótese biológica n° 29 em posição mitral. O pós-operatório

evoluiu de forma satisfatória, tendo a paciente recebido alta hospitalar em boas condições clínico-cirúrgica.

(v) Ecocardiograma realizado em 14/08/2017, cuja conclusão foi prótese biológica em posição mitral normofuniconante e insuficiência tricúpide discreta.

(vi) Cineangiocoronariografia e ventriculografia esquerda realizada em 26/12/2014.

(vii) Ecocardiograma realizado em 09/12/2014 (antes da cirurgia realizada em janeiro de 2015), cuja conclusão foi valva mitral reumática, com insuficiência de grau severo associada.

A perícia judicial (Evento 13 - LAUDO1), por sua vez, elaborada em 18/05/2018, por médico especialista em Cardiologia, concluiu que a autora é portadora de febre reumática com comprometimento cardíaco, prótese biológica mitral em 06/01/2015, insuficiência cardíaca congestiva e asma brônquica persistente e estava incapacitada para o trabalho habitual (resposta ao quesito 7). Destacou o perito que (i) ao exame físico, indivíduo apresenta em bom estado geral, corado e hidratado, acianótico, lúcido e orientado em tempo e espaço, murmúrio vesicular presente e simétrico e ambos hemitóraces, sibilos esparsos bilaterais, ritmo cardíaco regular, bulhas normofonéticas, sem sopros, boa perfusão capilar periférica, sem sinais clínicos de congestão, extremidades quentes e bem perfundidas, pulsos amplos e simétricos, sem edema periférico e frequência cardíaca de 72 batimentos por minuto, (ii) a autora não tem aptidão física para exercer sua atividade habitual, por ser portadora de asma brônquica persistente, em uso de broncodilatador e corticoesteróide tópicos, com três idas a Pronto Socorro no último ano, crises exarcebadas por contato com material de limpeza (laudo Dr. Geraldo Pignaton) e exercendo atividade habitual que inclui a utilização destes materiais, impossibilitando, dessa forma, o exercício pleno do seu trabalho, (iii) corre o risco de agravamento do quadro clínico, caso mantenha contato com material de limpeza, uma vez que pode ocorrer crise de asma com exacerbação aguda e seus riscos inerentes (internação hospitalar, insuficiência respiratória aguda, por exemplo), (iv) não é possível estimar a data de início da incapacidade para o trabalho, (v) sua incapacidade é definitiva para sua atividade habitual, mas pode ser reabilitada para qualquer atividade, considerando o grau de instrução e qua não tenha contato com produto de limpeza/material que exacerbe a asma.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que está comprovada a incapacidade definitiva da parte autora para sua atividade habitual. Contudo, e apesar do laudo pericial não conseguir fixar a data de início da incapacidade (DII), os laudos médicos particulares juntados aos autos são suficientes para demonstrar a incapacidade desde a cessação do benefício, em 15/04/2015.

O laudo elaborado pelo Dr. Carlos Roberto Koehler, em 07/04/2015 (pouco antes da cessação do benefício), sugere a necessidade de mais 90 dias de afastamento do trabalho e a declaração médica elaborada em 01/11/2017 atesta que a exposição e o contato direto com produtos de limpeza causam exacerbações recorrentes e crises de espasmos, no mesmo sentido do laudo pericial judicial na resposta quanto à possibilidade de agravamento da doença, caso mantenha contato com material de limpeza habitual.

Quanto ao pedido de aposentadoria por invalidez, e justamente sob análise da súmula 47 da TNU, verifica-se que a autora não tem idade avançada, possui 47 anos de idade e que seu estado incapacitante somente acarretou limitações definitivas para atividades com exposição a produtos de limpeza.

Assim, cabível a manutenção do auxílio-doença até a reabilitação profissional da autora.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para conceder AUXÍLIO-DOENÇA desde a cessação do benefício em 15/04/2015 até que seja promovida sua reabilitação profissional para alguma atividade que não exija contato direto com produtos de limpeza. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios (art. 55, *caput,* da Lei 9.099/1995).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000179150v33** e do código CRC **57cd5945**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000497-36.2018.4.02.5001 **500000179150 .V33 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 49
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000497-36.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOANA DARC DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: ANDRESSA MASSALAI ALVARES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para conceder AUXÍLIO-DOENÇA desde a cessação do benefício em 15/04/2015 até que seja promovida sua reabilitação profissional para alguma atividade que não exija contato direto com produtos de limpeza. Sem condenação em custas e em honorários advocatícios (art. 55, caput, da Lei 9.099/1995), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230276v2** e do código CRC **fbb58797**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 50

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000575-30.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: RICARDO CALDERARO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 40, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) é portador de lesão não especificada do ombro, outras lesões do ombro e poliartrose não especificada, (ii) exerce a função habitual de jardineiro e (iii) o SABI informa que o médico perito do INSS atestou a existência de incapacidade laborativa em avaliação realizada no dia de cessação do benefício. Contrarrazões (Evento 44, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 22/11/1962 (56 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: jardineiro.

DOENÇA: capsulite adesiva.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 14/3/2018, alegando que, por ser portadora de síndrome do manguito rotador e lesão não especificada no ombro, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de jardineiro. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 26/9/2017 (DCB). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 29/9/2011 a 19/10/2011 e 23/3/2015 a 26/9/2017 (CNIS - Evento 28, RSC4).

Para comprovar o alegado estado incapacitante, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, COMP4, p.4), datado em 25/10/2017, atestando que seria portador de capsulite adesiva incapacitante em ambos os ombros, em acompanhamento com ortopedista, sendo indicada fisioterapia e medicação para dor, com poliartrose não especificada, mantendo quadro de dor e limitação de movimento dos membros superiores, mesmo após fisioterapia.

(ii) laudo (Evento 40, ANEXO2), datado em 29/11/2018, atestando que seria portador de dor no ombro esquerdo e direito há muito tempo, sem causa, que piora com o esforço, aguardando ressonância magnética para esclarecimento do diagnóstico.

A perícia judicial (Evento 18, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 22/5/2018, concluiu que o autor não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor refere dor nos ombros e tendinites incuráveis, com início dos sintomas em 2008, tendo realizado fisioterapia e utilizado medicação sem sucesso, (ii) quanto aos exames apresentados, a ultrassonografia do ombro direito apresentou aspecto aumentado da supraespinhal, enquanto a do ombro esquerdo apontou espessamento do supra espinhal e o exame de raios x não apresentou alteração, (iii) ao exame físico, apresentou-se lúcido e orientado, subindo e descendo da maca de exame sem auxílio, com exame físico do ombro direito e esquerdo sem alteração, com testes de Jobe e Neer negativos, (iv) há ausência de doença ortopédica no momento, (v) o exame físico é incompatível com as queixas do autor e os exames de imagem estão sem alteração, (vi) não há incapacidade laborativa para a atividade habitual de jardineiro, (vii) não há limitação funcional, (viii) não há risco em atuar em sua atividade e (ix) não há proposta de tratamento.

Como se observa, a perícia judicial não detectou doença ortopédica ativa no momento, considerando a incompatibilidade das queixas do autor com o exame físico e a avaliação dos exames de imagem apresentados. Quanto aos exames, como destaca a própria sentença, as ressonâncias e ultrossonografias (Evento 1, COMP4, p. 12-16) são todas referentes a períodos

extemporâneos ao que o autor pretende provar, situando-se entre 19/8/2011 e 27/8/2014, ou seja, em interstício bem anterior à cessação administrativa do benefício.

Dessa maneira, restam apenas dois laudos contemporâneos, sendo que apenas um deles atesta a inaptidão laboral do autor (Evento 1, COMP4, p.4), em decorrência de ***capsulite adesiva*** em ambos os ombros. O laudo mais recente (Evento 40, ANEXO2), por sua vez, datado em 29/11/2018, informa que seria portador de dor no ombro esquerdo e direito há muito tempo, com piora com o esforço, sem, contudo relatar incapacidade associada.

Ao analisar o SABI do autor (Evento 28, RSC2), nota-se que a lesão do ombro apresenta ciclos intercalados de melhora e agudização. A concessão administrativa entre 29/9/2011 e 19/10/2011, por exemplo, foi motivada pela referida dor no ombro direito, posteriormente estabilizada. Da mesma forma, o benefício recebido entre 23/3/2015 e 26/9/2017, concedido judicialmente, foi estabelecido em virtude de síndrome do impacto nos ombros, sendo verificada severa limitação de movimentos e dificuldade para elevar os braços acima da linha dos ombros, que ensejou incapacidade temporária.

No entanto, conforme destacado, o autor não foi capaz de comprovar a persistência da limitação temporária verificada anteriormente, pois a documentação é incipiente e não coaduna com a avaliação pericial.

Inclusive, quanto à alegação de que o próprio relatório do SABI teria reconhecido a incapacidade laborativa (Evento 28, RSC2, p.5), observa-se que a informação destacada em razões recursais não passa de erro administrativo no preenchimento da avaliação, considerando que os demais elementos, como o exame físico e as considerações do perito do INSS, convergem no sentido de atestar a aptidão laboral.

Assim, considerando a escassez de documentação apta a comprovar a agudização da doença ortopédica no ombro do autor em momento atual, ainda que se considere sua profissão de jardineiro, não se observam elementos capazes de modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos e pelos fundamentos ora expostos.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos (Evento 9, DESPADEC1**)**.

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000150029v11** e do código CRC **f0f06b03**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000575-30.2018.4.02.5001 **500000150029 .V11 JESX51415© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 50
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000575-30.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: RICARDO CALDERARO (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: ALINE FELIPPE PACHECO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230206v2** e do código CRC **36114226**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 51

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000760-68.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUZELENA ROSA (CÔNJUGE, PAI, MÃE, TUTOR, CURADOR OU HERDEIRO NECESSÁRIO) (AUTOR)

RECORRIDO: ANDRE ROSA LAUER (CIVILMENTE INCAPAZ - ART. 110, 8.213/91) (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, determinando o restabelecimento de auxílio-doença a partir de 3/4/2017 (DCB), devendo ser mantido pelo prazo de seis meses a contar de sua implantação. Em suas razões recursais (Evento 36, RecIno1), alega, em síntese, que, em harmonia com o princípio constitucional da segurança jurídica, reputando o precedente relativo à modulação dos efeitos da decisão das ADIs 4357 e 4425, a TR deve vigorar até o julgamento do RE 870.947, qual seja, 20 de setembro de 2017, ou até março de 2015, considerando que essa é a forma estabelecida pela Resolução do CJF, sendo que, após, aplica-se outro índice (que no caso, seria o IPCA-e). Sem contrarrazões.

VOTO

Quanto à aplicação de juros e correção monetária, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Quanto à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeito*s":

> Rejeitado pedido de suspensão de processo até a modulação em caso com repercussão geral Ministro Celso de Mello ressalta entendimento do STF no sentido de que não é necessário aguardar a publicação de acórdão do Plenário para que a decisão seja aplicada.
>
> O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu.

(**http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526**)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Custas isentas. Honorários advocatícios devidos pela autarquia em 10% sobre o valor da condenação.

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000150326v2** e do código CRC **1f954ab7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000760-68.2018.4.02.5001 **500000150326 .V2 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 51
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000760-68.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUZELENA ROSA (CÔNJUGE, PAI, MÃE, TUTOR, CURADOR OU HERDEIRO NECESSÁRIO) (AUTOR)

RECORRIDO: ANDRE ROSA LAUER (CIVILMENTE INCAPAZ - ART. 110, 8.213/91) (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230210v2** e do código CRC **7cde982f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000760-68.2018.4.02.5001 **500000230210 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 52

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000790-06.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: SERGIO MARCONCIN (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 51, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) o perito do juízo diagnosticou espondilodiscoartrose lombar, síndrome do manguito rotador leve no ombro direito e artrose acromioclavicular bilateral, (ii) exerce a atividade de motorista, (iii) é portador de espondilodiscoartrose há muitos anos, recebendo benefício de 18/5/2007 a 14/3/2018, (iv) a doença que acometia o autor é 2013 perdura até a presente data, pois não houve melhora considerável do quadro clínico e (v) os laudos particulares relatam tratamento clínico regular, com fisioterapia e acupuntura, sem melhora significativa.

DATA DE NASCIMENTO: 8/9/1957 (61 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: motorista.

DOENÇA: espondilodiscoartrose lombar, síndrome do manguito rotador leve e artrose acromioclavicular bilateral.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 21/3/2018, alegando que, por ser portadora de doenças ortopédicas, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de motorista. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 14/3/2018 (DCB - Evento 1, OUT2, p.6). Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 27/6/2003 a 15/8/2003, 22/9/2006 a 31/1/2007 e 19/5/2007 a 14/3/2018 (Evento 29, RSC2, p.6).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo (Evento 1, OUT2, p.8), datado em 2/3/2018, atestando que seria portador de lombalgia incapacitante aos esforços, espondiloartrose, protusões discais e discopatias degenerativas em L3-L4 a L5-S1, ocupando forames neurais, conforme ressonância magnética; já realizou tratamento clínico regular, fisioterápico e acupuntura, sem melhora significativa, optando por não fazer mais uso de anti-inflamatório não hormonal (AINH).

(ii) laudo (Evento 1, OUT2, p.9), datado em 21/2/2018, atestando alterações degenerativas na coluna lombar, destacando desidratação dos discos intervertebrais de L3-L4 a L5-S1, além de anterolistese grau I de L4 sobre L5, com abaulamento discal difuso em L3-L4, tocando o saco dural e causando mínima redução da amplitude dos forames intervertebrais, com abaulamento discal difuso associado a pequeno complexo disco osteofitário focal em L4-L5, causando leve compressão do saco dural e redução da amplitude dos forames intervertebrais, mantendo proximidade com as raízes emergentes de L4 e com pequenina protusão focal em L5-S1, tocando suavemente o saco dural.

A perícia judicial (Evento 20, EXMMED1 e Evento 35, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 12/6/2018, por médico especialista em *Ortopedia*, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***espondilodiscoartrose lombar, síndrome do manguito rotador leve e artrose acromioclavicular bilateral***, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o autor é portador de doença degenerativa crônica dos discos intervertebrais da coluna lombar (espondilodiscoartrose lombar), síndrome do manguito rotador leve no ombro direito e artrose acromioclavicular bilateral, (ii) ao exame físico da coluna lombar, entrou deambulando sem claudicação, subindo e descendo da maca sem auxílio, com audência de contratura muscular paravertebral, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, com arco de movimento

da coluna lombar livre, com discreta dor à flexo-extensão, porém sem restrições, com normalidade dos membros inferiores e teste provocativo para compressão radicular lombar negativo (teste de Lasègue), (iii) ao exame físico dos ombros, apresentou membros superiores tróficos, sem sinais de desuso, com deformidade em ambas as articulações acromioclaviculares, não sendo detectadas crepitações, calor ou rubor local à palpação (ausência de sinais inflamatórios agudos), com ausência de dor à palpação das clavículas, com arco de movimento livre bilateralmente, porém com crepitação grosseira no ombro direito, com força muscular grau 5 (vence a gravidade e a resistência), observando sinais de impacto positivos no ombro direito (teste de Neer positivo), com dor leve durante teste de Jobe (positivo), utilizado para avaliação de lesões do manguito rotador, porém sem perda de força, com ausência de demais sinais de lesões do manguito rotador bilateralmente, com ausência de instabilidade e de sinais de discinesia escapulotorácica após a realização dos testes de Neer, Gerber, do Infraespinhal, de Jobe e O'brien, (iv) há aptidão para o labor como motorista, sem limitações do ponto de vista ortopédico, (v) não há risco de agravamento desde que siga as orientações ergonômicas de seu médico ortopedista assistente, (vi) as patologias degenerativas relacionadas estão associadas aos processos de senescência, (vii) a presença das alterações constatadas no exame físico apenas refletem a vigência das patologias diagnosticadas, não sendo sinônimo de incapacidade física, (viii) a ausência de achados incapacitantes, tais como limitação funcional severa e síndrome álgica grave e refratária, garantem a aptidão ao labor e (ix) permanecer sentado por longos períodos de tempo não sujeita o autor a crises de dores incapacitantes na coluna lombar.

Como se observa, a perícia detectou dor discreta à flexo-extensão da coluna lombar do autor, assim como deformidade em ambas as articulações acromioclaviculares, com crepitação grosseira do ombro direito e dor leve durante a avaliação de lesão no manguito rotador. No entanto, o *expert* concluiu que, embora o autor seja portador de espondilodiscoartrose lombar, síndrome do manguito rotador leve e artrose acromioclavicular bilateral, as alterações encontradas ao exame não ensejariam incapacidade, tratando-se apenas de patologias degenerativas relacionadas aos processos de senescência.

Por outro lado, nota-se que as lesões diagnosticadas são as mesmas que determinaram a concessão de auxílio-doença entre 19/5/2007 e 14/3/2018, sobretudo ao analisar a perícia administrativa que consta no SABI (Evento 29, RSC3, p.23), a qual elenca tendinopatia do manguito e espondiloartrose durante o exame físico.

Além disso, destaca-se que o autor exercia habitualmente a função de ***motorista***, que exige a permanência em uma mesma posição durante longo tempo, sendo portador de espondilodiscoartrose lombar, com os braços erguidos em direção ao volante, causando sobrecarga nos ombros, onde há, justamente, diagnóstico de síndrome do manguito rotador.

Dessa forma, verifica-se que a incompatibilidade entre a atividade habitual e as doenças que acometem o autor ainda persiste mesmo após longos anos de tratamento com analgésicos, fisioterapia e acupuntura, conforme relata o laudo datado em 2/3/2018 (Evento 1, OUT2, p.8).

Portanto, a cessação administrativa do benefício mostra-se indevida, devendo ser restabelecido o auxílio-doença desde 14/3/2018.

Quanto à análise da concessão de aposentadoria por invalidez, destaca-se que o autor conta, atualmente, com 61 anos, que possui baixo nível de escolaridade (ensino fundamental incompleto) e que exercia habitualmente a função de motorista, incompatível com suas limitações ortopédicas, estando afastado de forma contínua da área desde 19/5/2007, ou seja, há quase doze anos.

Assim, não se vislumbra a possibilidade de reabilitação da parte autora em outra atividade compatível com suas condições pessoais e com suas comorbidades, sendo necessária, no caso, a concessão de aposentadoria por invalidez, fixada na data do presente julgado, quando foram avaliadas as condições do autor de forma global.

Ressalta-se que o STJ firmou o entendimento segundo o qual as conclusões da perícia não vinculam o juiz, que pode formar sua convicção a partir dos demais elementos do processo (*AgRg no AREsp 784.770/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/5/2016; AgRg no AREsp 785.341/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27/11/2015; AgRg no AREsp 494.182/MG, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, DJe 27/11/2015*).

Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Voto por conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação, em 14/3/2018, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, na data do presente julgado, nos termos da fundamentação.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000151185v17** e do código CRC **d35bf088**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000790-06.2018.4.02.5001 **500000151185 .V17 JESX51415© JESX51415**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 52
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000790-06.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: SERGIO MARCONCIN (AUTOR)
ADVOGADO: ALLYNE AGUIAR PASSOS
ADVOGADO: SERGIO RIBEIRO PASSOS
ADVOGADO: LARISSA FURTADO BAPTISTA
ADVOGADO: LUIZA HELENA RIBEIRO GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, dar provimento ao recurso da parte autora, determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a cessação, em 14/3/2018, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, na data do presente julgado, nos termos da fundamentação, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230200v2** e do código CRC **d58bd8c2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5000790-06.2018.4.02.5001 **500000230200 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 53

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001090-65.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCINEIA ALVES DE CARVALHO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 31 - Reclno1), o autor/a autora alega, em síntese, que (i) a perícia judicial confirmou a existência de abaulamentos discais na coluna lombar e mesmo assim concluiu pela aptidão laborativa da autora (ii) a conclusão do laudo pericial está equivocada, (iii) a sentença se fundamentou única e exclusivamente no laudo pericial, ignorando todos os demais conteúdos probatórios acostados na exordial, (iv) a patologia da autora é degenerativa e há comprovação incontestável das patologias que acometem a autora.

DATA DE NASCIMENTO: 4/8/1984

OCUPAÇÃO HABITUAL: Balconista/Técnica de Laboratório

DOENÇA: Abaulamento discal

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor/ a autora ajuizou ação, em 29/3/2018, alegando que, por ser portadora de graves patologias na coluna, dentre elas lombalgia crônica, com acentuação da lordose lombar e abaulamentos discais difusos em L4-L5 e L5-S1, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de balconista. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 19/04/2017 (data do requerimento).

Com a inicial, o autor/a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) RM da Coluna Lombossacra realizado em 07/07/2016, constatando acentuação da lordose lombar e discretos abaulamentos discais difusos em L4-L5 e L5-S1, associados à dimutas protusões discais posteromedianas, sem repercussões significativas sobre elementos neurais.

(ii) Ressonância Magnética da Coluna Lombar realizada em 13/08/2011, informando discopatias em L4-L5 e L5-S1.

A perícia judicial (Evento 12 - Laudo1), por sua vez, elaborada em 18/6/2018, por médico especialista em Ortopedia, concluiu que a autora, embora fosse portadora de abaulamentos discais na coluna lombar, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) o indivíduo entra deambulando sem claudicação, sobe e desce de maca sem auxílio, (ii) ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições (iii) membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores, (iv) reflexo patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente, (v) sensibilidade de membros inferiores mantida, (vi) teste de laségue negativo, (vii) a autora está apta para sua atividade habitual como técnico de laboratório, (viii) não apresenta restrições que sugiram incapacidade, (ix) apresenta limitação somente para carregamento de peso, geralmente acima de 5Kg, (x) não há risco de agravamento, se devidamente tratada, (xi) tratamento com medicação e fisioterapia para melhora das dores na coluna lombar.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

No mais, ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. Os documentos apresentados atestam abaulamentos e discopatias, mas não informam a ausência de limitação funcional ou incapacidade, corroborando com a perícia médico-judicial no sentido de não haver inaptidão para o labor habitual.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000178675v9** e do código CRC **816f7f82**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001090-65.2018.4.02.5001 **500000178675 .V9 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 53
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001090-65.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCINEIA ALVES DE CARVALHO (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230294v2** e do código CRC **448d6fc2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 54

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002206-06.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JEFERSON DA SILVA MACHADO (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez desde 01/09/2015. Em suas razões recursais (Evento 44 - Reclno1), a autuarquia alega, em síntese, que não há prova da incapacidade total e permanente do autor ou de que ele seria insuscetível de reabilitação profissional.

DATA DE NASCIMENTO: 28/06/1994 (atualmente, com 25 anos)

OCUPAÇÃO HABITUAL: Classifcador de Chapas de Mármore e Granito

DOENÇA: Tumor Maligno Cerebral

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor ajuizou ação, em 08/10/2018, alegando que, por ser portador de tumor cerebral e por ter sido submetido a cirurgias em 07/07/2014 e 14/10/2014, ficando com sequelas pós-operatório, estaria total e definitivamente incapacitado para realizar a atividade habitual de Classifcador de Chapas de Mármore e Granito. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 26/03/2014 a 30/08/2015 e 17/10/2016 a 26/02/2018 (Evento 11, RSC2).

A perícia judicial (Evento 15 - PERÍCIA1), elaborada em 19/11/2018, por médico especialista em Medicina do Trabalho, concluiu que o autor era portador de Tumor Maligno Cerebral e estava incapacitado para o seu trabalho habitual. Destacou o perito que (i) tal moléstia não decorre do trabalho exercido, (ii) não decorre de acidente do trabalho, (iii) o periciado estava incapacitado de forma total e temporária, (iv) que a data provável de início da incapacidade é 15/04/2014, conforme laudo de exame hipatológico, (v) que a incapacidade atual decorre do agravamento da patologia, pois a doença teve progressão, (vi) o periciado está realizando tratamentos e foi submetido a tratamento cirúrgico, (vii) o autor apresenta obesidade leve, faz uso de dreno intra-cerebral com drenagem até o abdome, (viii) possui cicatriz cirúrgica em crânio frontal com cerca de 15 cm e (ix) é necessário, pelo menos, dois anos de tratamento para que possa fazer uma nova reavaliação da capacidade laborativa do autor.

Contudo, e apesar da perícia judicial não concluir pela incapacidade definitiva, os documentos médicos apresentados, na inicial e durante o processo (Evento 9, LAUDO2), são suficientes para comprovar o estado incapacitante total e definitivo do autor. Os laudos médicos particulares comprovam o tumor cerebral, a realização de duas cirurgias (15/04/2014 e 14/10/2014), a submissão à radioterapia como forma de tratamento, seu déficit cognitivo, sua incapacidade total e definitiva e sua dependência do pai.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190633v16** e do código CRC **c33e5cf0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5002206-06.2018.4.02.5002 **500000190633 .V16 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 54
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002206-06.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JEFERSON DA SILVA MACHADO (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR)
ADVOGADO: GUILHERME DE PAULA VIEIRA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230310v2** e do código CRC **f4130152**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 55

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002490-17.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JUAREZ ROCHA DE SOUSA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 33 - Reclno1), o autor alega, em síntese, que (i) apresenta limitação funcional para o exercício de atividade que anteriormente exercia, não tendo a mesma capacidade física ou mental para o desenvolvimento da mesma atividade (ii) desde a data de sua dispensa no último trabalho, até a presente data, não conseguiu se reinserir no mercado de trabalho, passando por sérias dificuldades financeiras, inclusive quase privação dos alimentos básicos para a sua subsistência. Contrarrazões (Evento 36, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 23/10/1974 (atualmente com 44 anos) .

OCUPAÇÃO HABITUAL: segurança.

DOENÇA: protusão discal lombar.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor ajuizou ação, em 07/05/2018, alegando que, por ser portador de ***enfermidade grave na coluna***, estaria total e definitivamente incapacitado para realizar a atividade habitual de segurança. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 27/01/2018. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 09/10/2009 a 25/11/2009 (Evento 2, CNIS1).

Com a inicial, o autor apresentou o(s) seguinte(s) documento(s) médico(s) (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo médico, datado em 25/01/2018, atestando a existência de dor lombar intensa em razão de abaulamento e protusões discais, com dificuldade para o trabalho e atividades profissionais;

(ii) laudo médico, datado em 26/04/2017, atestando a existência de dor no corpo em razão de lesões na coluna lombar, com necessidade de afastamento do trabalho por 90 dias.

A perícia judicial (Evento 20, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 28/08/2018, por médico especialista em Ortopedia e Traumatologia, concluiu que o autor, embora fosse portador de ***protusão discal lombar***, não estava incapacitado para o trabalho habitual.

Destacou o perito que (i) ao exame, o autor dambulou sem claudicação, subindo e descendo da maca sem auxílio, sem contratura muscular paravertebral em coluna lombar, com musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições, membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos os membros inferiores, reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente, sensibilidade de membros inferiores mantida, teste de Lasègue negativo, sem alterações significativas ao exame físico da coluna lombar, (ii) ele apresentou queixas de dores difusas pelo corpo, incluindo a coluna, (iii) teria aptidão física e mental para exercer atividade habitual, e (iv) não apresentou nenhuma limitação físíca ao exame.

Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora apresentou a petição (Evento 25 - impugnação 1) aduzindo que as respostas do perito não foram esclarecedoras, limitando-se a responder "apto para o labor habitual" nos quesitos ns. 10, 13, 14, 15, 16. Ocorre que os quesitos mencionados pelo autor tratavam sobre eventuais

características da incapacidade. Como o perito negou inaptidão para o exercício da atividade habitual com base na fundamentada explicação exposta na resposta ao quesito 4, os demais quesitos ficaram prejudicados.

O autor não se desincumbiu do ônus de apresentar algum elemento de prova que pudesse infirmar o parecer do perito. O laudo médico, datado em 25/01/2018, contemporâneo à DER, apenas atesta a existência de dor lombar intensa à época, em razão de abaulamento e protusões discais, com dificuldade para o trabalho e atividades profissionais. Ou seja, não demonstrou a alegada incapacidade total, pelo menos temporária, para a atividade habitual de segurança.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente par sua atividade habitual*.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182256v25** e do código CRC **76f6007a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002490-17.2018.4.02.5001 **500000182256 .V25 JESX51447© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 55
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002490-17.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JUAREZ ROCHA DE SOUSA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA EWALD COELHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230296v2** e do código CRC **e91af64b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 56

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002660-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARILUCIA DA SILVA LIMA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 40, RecIno1), a autora alega, em síntese, que (i) foi diagnosticada com tendinopatia inscipiente de manguito - síndrome do manguito rotador, além de bursite subacromial, (ii) está incapacitada para o trabalho habitual, de modo que deve ser concedido o benefício auxílio-doença pleiteado, com conversão em aposentadoria por invalidez, e (iii) deve ser concedida compensação por dano moral decorrente do indeferimento administrativo do benefício.

DATA DE NASCIMENTO: 7/10/1975 (43 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: auxiliar de serviços gerais.

DOENÇA: bursopatia subacromial.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 10/5/2018, alegando que, por ser portadora de TENDINOPATIA INCIPIENTE DE MANGUITO (SÍNDROME DO MANGUITO ROTADOR) e BURSITE SUBACROMIAL, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 23/1/2018, além de compensação por danos morais em razão do indeferimento administrativo, que reputa ilegal. Consta, nos autos, que recebeu auxílio-doença de 3/5/2004 a 30/4/2005, e de 15/11/2014 a 23/1/2015 (Evento 29, OUT2).

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo de Evento 1, OUT5, datado de 4/5/2017, informando síndrome de colisão do ombro (no ombro direito);

(ii) laudos de Evento 1, OUT5 e Evento 1, OUT7, datados de 20/3/2017 e 22/10/2016, informando acidente de trânsito, com queixa de dor em punho, cotovelo e tornozelo esquerdos; alta médica no mesmo dia;

(iii) laudo de Evento 1, OUT6, datado de 18/1/2018, informando síndrome do impacto no ombro direito, com tendinopatia do supraespinal e infraespinal e bursite; indicação de tratamento conservador com medicação, fisioterapia e afastamento de esforços físicos, com sugestão de afastamento do trabalho por 2 meses;

(iv) atestado médico de Evento 1, OUT6, datado de 18/1/2018, informando ausência de condições de exercer atividades profissionais por 15 dias;

(v) laudo de Evento 1, OUT6, datado de 1/3/2017, informando discreta artropatia acrômio-clavicular, pequeno derrame articular glenoumeral, tendinopatia do supra e infraespinhais, sem ruptura, bursopatia subacromial/subdeltoidea.

A perícia judicial (Evento 19, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 7/8/2018, por médico especialista em ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA, concluiu que a autora, embora fosse portadora de BURSITE SUBACROMIAL, não estava incapacitada para o trabalho. Destacou o perito que (i) não há limitações funcionais ao labor habitual, (ii) a autora apresenta alterações

degenerativas tendíneas incipientes, sem repercussões clínicas, (iii) houve incapacidade pretérita, por 3 meses, a partir de 1/3/2017, e (iv) não há necessidade de tratamento cirúrgico.

Contudo, os documentos médicos apresentados, na inicial, são suficientes para comprovar o estado incapacitante, por um curto período. Os laudos datados em 18/01/2018 atestam incapacidade e necessidade de afastamento do trabalho.

Assim, é devida a concessão do benefício desde a data do requerimento em 23/01/2018 até a data da perícia judicial (7/8/2018), onde ficou comprovada a ausência de doença incapacitante.

Quanto ao alegado dano moral, pontue-se que a responsabilidade civil consiste na obrigação imposta a alguém de ressarcir os danos sofridos por outrem, podendo ser contratual ou extracontratual, subjetiva ou objetiva, e os pressupostos clássicos da responsabilidade civil extracontratual, também chamada de aquiliana, a teor dos arts. 186 e 927 do CCB, consubstanciam-se na ação ou omissão do agente, culpa, em uma de suas três vertentes (negligência, imprudência ou imperícia), relação de causalidade e dano experimentado pela vítima. Ocorridos todos esses requisitos, nasce ao causador do evento a obrigação de ressarcir *in totum* os danos sofridos pelo lesado. De fato, tal responsabilidade somente poderá ser excluída quando houver ausência de nexo de causalidade, culpa exclusiva da vítima, legítima defesa, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito ou força maior.

No caso, não se vislumbra prejuízo de ordem moral ou psíquica à parte autora. O indeferimento administrativo do benefício pleiteado não acarreta necessariamente em angústia, sofrimento, humilhação ou lesão existencial. Trata-se apenas de mero procedimento administrativo a que recorre a autarquia ré quando conclui não fazer jus o/a requerente a benefício previdenciário ou assistencial por inobservância de pressupostos legais. Além disso, quando há inconformismo perante a decisão administrativa, é possível a concessão do benefício mediante processo judicial.

Nesse sentido é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) no julgamento da apelação 5039928-46.2014.4.04.7108/RS, de relatoria da Desembargadora Federal Marga Inge Barth Tessler, consignando que

> *[...] é inerente à Administração a tomada de decisões, podendo, inclusive, ocorrer interpretação diversa de laudos, e somente se cogita de dano moral quando demonstrada violação a direito subjetivo e efetivo abalo moral em razão de procedimento flagrantemente abusivo ou equivocado por parte da Administração, o que não é o caso.*

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a concessão de auxílio-doença desde 23/1/2018 até 7/8/2018, nos termos da fundamentação supra. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido,

conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Sem condenação em custas e em honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183316v50** e do código CRC **93971159**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002660-86.2018.4.02.5001 **500000183316 .V50 JESX51421© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 56
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002660-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARILUCIA DA SILVA LIMA (AUTOR)
ADVOGADO: ROSEMARY MACHADO DE PAULA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a concessão de auxílio-doença desde 23/1/2018 até 7/8/2018, nos termos da fundamentação supra. Para a atualização das parcelas, determino a aplicação de juros de mora desde a citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009, e de correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Deferimento da tutela provisória de urgência com base em toda a fundamentação de fato e de direito lançada neste voto e no caráter alimentar do benefício pleiteado (Súmula 729/STF). Sem condenação em custas e em honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230282v2** e do código CRC **c7d7ca9a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002660-86.2018.4.02.5001 **500000230282 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 57

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002747-42.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FRANCISCO SOUZA CORREA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 45, RecIno1), o autor alega, em síntese, que (i) a sentença incorreu em cerceamento do direito de defesa, pois fundamentada em laudo pericial que não realizou análise biopsicossocial e sequer analisou as enfermidades, (ii) está incapacitado total e definitivamente para as atividades habituais, (iii) deve ser anulada a sentença e determinada a realização de nova perícia, com médico do trabalho, ou, sucessivamente, (iv) deve ser concedido o benefício pleiteado. Contrarrazões de Evento 50, CONTRAZ1.

DATA DE NASCIMENTO: : 26/12/1961 (57 anos)

OCUPAÇÃO HABITUAL: conforme declarado na perícia, supervisor com curso superior completo em administração

DOENÇA: cirurgia de prótese metálica aórtica e tubo em aorta ascendente em anticoagulação com dabigatrana, valva aórtica bicúspide, hipertensão arterial, arritmia ventricular em programação de estudo eletrofisiológico.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a parte autora ajuizou ação, em 10/5/2018, alegando que, por ser portadora de HIPERTENSÃO ESSENCIAL, TRANSTORNOS NÃO-REUMÁTICOS DA VALVA AÓRTICA, SÍNCOPE E COLAPSO, DISTÚRBIOS DO METABOLISMO DE LIPOPROTEÍNAS E OUTRAS LIPIDEMIAS, estaria total e definitivamente incapacitada para realizar sua atividade laborativa habitual. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 11/8/2013.

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada):

(i) laudo de Evento 1, LAUDO6, datado de 3/5/2018, informando valva aórtica bicúspide, com espessamento de seus folhetos e insuficiência valvar aórtica importante, coronárias isentas de processo aterosclerótico, aorta de calibre aumentado, ventrículo esquerdo com volume aumentado, presença de 280 extrassístoles ventriculares isoladas e pareadas, hipertensão arterial sistêmica, presença de extrassístoles ventriculares monomórficas isoladas, pareadas ou como taquicardia ventricular não sustentada. Antecedentes pessoais: prolapso valvar mitral, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, intolerância à glicose, labirintopatia, insuficiência valvar aórtica mecânica com implante de tubo valvado em aorta ascendente e subsequente anticoagulação oral, episódios sincopais;

(ii) laudo de Evento 25, LAUDO2, datado de 18/6/2018, informando valva aórtica bicúspide, com espessamento de seus folhetos e insuficiência valvar aórtica importante, coronárias isentas de processo aterosclerótico, aorta de calibre aumentado, ventículo esquerdo com volume aumentado, prótese valvar aórtica normofuncionante, insuficiência mitral discreta, presença de 280 extrassístoles ventriculares isoladas e pareadas, prótese valvar aórtica normofuncionante, insuficiência mitral discreta, hipertensão arterial sistêmica, presença de extrassístoles ventriculares monomórficas isoladas, pareadas ou como taquicardia ventricular não sustentada. Antecedentes pessoais: prolapso valvar mitral, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, intolerância à glicose, labirintopatia, insuficiência arterial aórtica, prótese valvar aórtica mecânica com implante de tubo valvado em aorta ascendente e subsequente anticoagulação oral, episódios sincopais.

A perícia judicial de Evento 21, PERÍCIA1, por sua vez, elaborada em 20/6/2018, por médico especialista em CARDIOLOGIA, concluiu que o autor, embora fosse portador de cirurgia de prótese metálica aórtica e tubo em aorta ascendente em anticoagulação com dabigatrana, valva aórtica bicúspide, hipertensão arterial, arritmia ventricular em programação de estudo eletrofisiológico, não estava incapacitado para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) a parte autora exerce a função de supervisor, (ii) apresenta valvopatia devidamente tratada, por cirurgia, e compensada, em

investigação de arritmia ventricular detectada em 2016, baixa densidade de extrassístoles e fração de ejeção preservada, em classe funcional II, não há critério diagnóstico de cardiopatia grave, (iii) exerce atividade de baixo impacto no sistema cardiovascular, (iv) não apresenta limitação funcional para o exercício da atividade habitual, (v) não há risco de agravamento do quadro clínico se continuar exercendo a atividade habitual, (vi) o quadro clínico está compensado clinicamente, com uso regular de medicação, (vii) houve incapacidade para o trabalho nos 4 meses que sucederam a cirurgia realizada em 2/4/2013, para a devida reabilitação do pós-operatório, (viii) não foi comprovado, por documentação, outro período de incapacidade, (ix) não há necessidade de tratamento cirúrgico, e (x) não há necessidade de assistência permanente de terceiro.

VOTO

De início, esclareço ser desnecessária a realização de nova perícia, tendo em vista que as informações prestadas pelo perito, cotejadas com os laudos particulares juntados aos autos, são suficientes para a formação do convencimento desta Turma e a resolução da controvérsia acerca da alegada incapacidade.

O juiz, como destinatário da prova, decide acerca de sua suficiência ou da necessidade de realização de novo exame pericial. Em seu recurso, a parte autora não demonstrou nenhuma falta ou vício significativo na perícia realizada no curso da instrução. Trata-se, portanto, de requerimento de nova perícia com base apenas no inconformismo pelo caráter desfavorável do laudo pericial.

Rejeita-se, portanto, a arguição de nulidade da perícia e, por consequência, da sentença, não se vislumbrando o alegado cerceamento ao direito de defesa e violação ao devido processo legal.

Ao mérito. Muito embora o autor seja portador de patologias cardiovasculares e tenha se submetido a cirurgia de prótese metálica aórtica e tubo em aorta descendente, o *expert* atesta que não há incapacidade para o trabalho habitual. **Informa que o autor apresenta valvopatia já devidamente tratada e compensada, não havendo diagnóstico de cardiopatia grave, o quadro clínico está compensado, com uso regular de medicação, não havendo necessidade de tratamento cirúgico e assistência permanente de terceiro. Assevera que o autor exerce atividade de baixo impacto no sistema cardiovascular, sem limitação funcional para o exercício da atividade habitual e sem risco de agravamento do quadro clínico em razão do trabalho.** Indica que houve incapacidade para o trabalho apenas nos 4 meses seguintes à cirurgia, realizada em 2/4/2013, com fins de reabilitação.

Com efeito, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos (Evento 3, DESPADEC1).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000157523v43** e do código CRC **b188c484**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002747-42.2018.4.02.5001 **500000157523 .V43 JESX51421© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 57
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002747-42.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: FRANCISCO SOUZA CORREA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos (Evento 3, DESPADEC1), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230118v2** e do código CRC **a2da54a0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 58

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006747-85.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIENE MARIA DE JESUS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 31, RecIno1), o autora alega, em síntese, que (i) tem extrema dificuldade para trabalhar, por conta do seu debilitado estado de saúde (ii) o perito confirma o seu debilitado estado de saúde (iii) os laudos médicos particulares confirmam sua debilidade (iv) o juiz de piso julgou improcedente o pedido autoral, afastando-se das provas dos autos e não levando em consideração os laudos médicos trazidos aos autos. Contrarrazões (Evento 34, CONTRAZ1).

DATA DE NASCIMENTO: 01/01/1961(atualmente com 59 anos).

OCUPAÇÃO HABITUAL: pescadora artesanal.

DOENÇA: obesidade, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, diabetes mellitus, rim esquerdo com moderada hidronefrose, esteatose hepática, colelitáse e artrose não especificada.

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora ajuizou ação, em 23/07/2018, alegando que, por ser portadora de obesidade, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, diabetes mellitus, rim esquerdo com moderada hidronefrose, esteatose hepática, colelitáse e artrose não especificada , estaria total e definitivamente incapacitada para realizar a atividade habitual de pescadora artesanal . Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 12/06/2017.

Com a inicial, a autora apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) laudo médico, datado em 07/02/2018, informando que ela apresenta obesidade, hipertensão arterial sistêmica dislipidemia, diabetes mellitus tipo II, osteoartrose, hidronefrose, e sofre dificuldade laborativa, devido às condições de saúde.

A perícia judicial (Evento 14, LAUDO1), por sua vez, elaborada em 04/10/2018, concluiu que a autora, embora fosse portadora de obesidade, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, diabetes mellitus, rim esquerdo com moderada hidronefrose, esteatose hepática, colelitáse e artrose não especificada, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou o perito que (i) não há incapacidade laborativa detectável, (ii) *embora a autora mencione dor crônica, não foram encontrados no exame físico ou nos exames complementares, subsídios clínicos que confirmem a presença de patologia incapacitante*.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes, confirmando a capacidade laboral da autora.

O STJ firmou o entendimento segundo o qual as conclusões da perícia não vinculam o juiz, que pode formar sua convicção a partir dos demais elementos do processo (*AgRg no AREsp 784.770/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/5/2016; AgRg no AREsp 785.341/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 27/11/2015; AgRg no AREsp 494.182/MG, Rel. Min. Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, DJe 27/11/2015*).

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. O único laudo médico apresentado apenas relaciona as doenças da autora, sem descrever as limitações funcionais da autora ou atestar incapacidade.

Ora, o fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188349v15** e do código CRC **1fd5b741**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:27

5006747-85.2018.4.02.5001 **500000188349 .V15 JESX51447© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 58
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006747-85.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIENE MARIA DE JESUS (AUTOR)
ADVOGADO: RODRIGO CARDOSO SORAES BASTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230298v2** e do código CRC **6f3bb529**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:27

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 59

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008166-43.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JUAREZ RANGEL (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 37 - PET1), o autor alega, em síntese, que (i) é portador de hipertensão essencial (primária), distúrbios do metabolismo delipoproteínas e outras lipidemias, diabetes mellitus não insulino dependente e hiperlipedemia mista, (ii) suas doenças estão comprovadas por laudos médicos e o incapacitam de exercer suas atividades laborativas, (iii) o recorrente foi submetido a perícia médica com médica clínica geral, que não foi capaz de analisar de maneira contundente o seu quadro incapacitante, (iv) diante das suas circunstâncias pessoais, não possui condições reais de exercer suas atividades profissionais como mecânico montador, (v) além de precisar de medicação para o alívio de seus sintomas, vive privações financeiras .

DATA DE NASCIMENTO: 31/03/1964

OCUPAÇÃO HABITUAL: Mecânico Montador

DOENÇA: hipertensão arterial sistêmica, diabetes melitus e dislipidemia

VOTO

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez dependem, para a sua obtenção, da convergência de três requisitos: o primeiro relativo à condição de segurado; o segundo, ao cumprimento do período de carência, quando for o caso; e o terceiro expresso na incapacidade parcial ou total e temporária (auxílio-doença) ou total e permanente (aposentadoria por invalidez) para o trabalho, a teor dos arts. 42-47 e 59-63 da Lei 8.213/1991.

No caso, o autor ajuizou ação, em 09/08/2018, alegando que, por ser portador de hipertensão essencial (primária), distúrbios do metabolismo de liproteínas e outras lipidemias, diabetes mellitus não especificado, diabetes mellitus não-insulino-dependente e hiperlipedemia mista, estaria total e definitivamente incapacitado para realizar a atividade habitual de Mecânico Montador. Requer a concessão do benefício por incapacidade desde 26/03/2018. Consta, nos autos, que requereu outro auxílio-doença em 21/06/2018 (Evento 1, INDEFERIMENTO6, pg 02).

Com a inicial, o autor apresentou os seguintes documentos médicos (em ordem de juntada e contemporâneos à data de cessação ou à DER):

(i) Exames laboratoriais apresentados no Evento 1, EXAMMED5.

(ii) Laudo médico, elaborado em 01/03/2018 e apresentado no Evento 1, LAUDO7, informando que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes melitus tipo 2 e dislipidemia.

(iii) Laudo médico, elaborado em 07/03/2018 e apresentado no Evento 1, LAUDO7, informando que o autor é portador hipertensão arterial sistêmica, diabetes melitus tipo 2 e dislipidemia e, naquele momento, encontrava-se em acompanhamento ambulatorial.

(iv) Laudo médico, elaborado em 26/07/2017 e apresentado no Evento 1, LAUDO7, informando que o autor diabetes melitus tipo 2 e dislipidemia.

(v) Laudo médico, elaborado em 30/10/2015 e apresentado no Evento 1, LAUDO7, informando que diabetes melitus tipo 2.

(vi) Laudo médico, elaborado em 18/10/2017 e apresentado no Evento 1, LAUDO7, informando que o autor é portador de hipertensão arterial , diabetes melitus tipo 2 e hiperlipedemia de difícil controle e outros.

A perícia judicial (Evento 18 - LAUDO1), por sua vez, elaborada em 25/10/2018, por médico especialista em Clínica Geral, concluiu que o autor, embora fosse portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes melitus e dislipidemia, não estava incapacitado para o seu trabalho habitual. Destacou a perito que não há incapacidade laborativa, nem limitações funcionais e que não há risco de agravamento do quadro clínico se continuar exercer sua atividade habitual.

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes. Após a juntada do laudo pericial que lhe foi desfavorável, a parte autora apresentou a petição (Evento 21 - PET1) aduzindo que trabalha com levantamento de peças de altos pesos, exigindo força física e firmeza e por causa das suas doenças não vem conseguindo trabalhar.

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado incapacitante. Os documentos apresentados não informam limitação funcional, nem atestam incapacidade. Os laudos médicos apresentados se limitam a relacionar as doenças do autor.

O fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a incapacidade laborativa, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Não obstante, a sentença foi baseada na conclusão de laudo judicial, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

De acordo com a Súmula 77/TNU, *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual*.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189022v12** e do código CRC **d1381ea5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:27

5008166-43.2018.4.02.5001 **500000189022 .V12 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 59
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008166-43.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JUAREZ RANGEL (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230300v2** e do código CRC **acbbdcb8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:27

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 60

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003305-14.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELIZABETH PEREIRA SOFIATTI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente a pretensão inicial. Em suas razões recursais (Evento 40, RecIno1), alega, em síntese, que (i) as testemunhas foram uniformes ao afirmarem a dependência econômica entre ela e o seu filho, segurado recluso, (ii) o filho Cleiton Pereira Sofiatt recebia auxílio-alimentação no valor de R$ 300,00, além de salário no valor de R$ 1.000,00, (iii) desse valor, entrega todo o auxílio-alimentação para ela, além de pagar contas de água, luz, entre outras, (iv) a testemunha Rosane da Penha Pires Simões afirmou que, após a prisão do filho, ela passou por dificuldades financeiras, inclusive os colegas de trabalho chegaram a fazer "vaquinha" para ajudá-la, o que comprova a dependência entre mãe e filho, (v) dependia economicamente do filho preso, que a ajudava a prover sua subsistência, custeando as despesas com compras e prestações da casa, sendo que, após a prisão, teve seu estado de miserabilidade agravado, (vi) não há necessidade de dependência absoluta para a concessão do benefício, (vii) o recluso mantinha vínculo empregatício quando da prisão e (viii) o Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes. Contrarrazões (Evento 43, CONTRAZ1).

VOTO

O auxílio-reclusão está previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, sendo devido aos dependentes dos segurados de baixa renda. O art. 80 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o referido benefício será devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. O art. 116 do Decreto nº 3.048/99 estabelece a condição, para a concessão do benefício, de que o último salário de contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00, valor esse que vem sendo periodicamente atualizado pelo Ministério da Previdência Social.

Trata-se de benefício de natureza previdenciária e não assistencial, que reclama para sua concessão os seguintes requisitos: a qualidade de segurado do recluso no momento do encarceramento; a condição de dependente de quem requer o benefício; e a baixa renda do segurado.

A sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, entendendo que não faria jus ao benefício pleiteado, sob a seguinte fundamentação:

> (...) Compulsando os autos, é possível aferir que o filho da autora foi preso em 04/09/2014 – *conforme atestados de permanência carcerária no Evento 6, doc.14.*
>
> A qualidade de segurado à época da prisão em 04/09/2014 foi comprovada, visto que era empregado na empresa Vix Logística S/A (CNIS – Evento 16, doc.3). Também, não foi ultrapassado o limite de renda previsto pela Portaria nº MPS/MR nº 19, de 10.01.2014, valor: 1.025,81 reais, pois a sua remuneração integral, recebida em agosto de 2014, foi no valor de R$ 920,00 (novecentos e vinte reais).
>
> No que toca à dependência econômica da autora em relação ao segurado recluso (ponto controverso), esta deverá que ser comprovada, nos termos do § 4º do art. 16 da Lei 8.213/9, que diz que: *"A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*
>
> No caso, para comprovar essa condição, a autora juntou aos autos comprovante de residência, confirmando que ambos residiam no mesmo endereço, e documento assinado pelos vizinhos afirmando que o recluso era quem pagava todas as contas de casa.
>
> Na época da prisão do filho, a parte autora tinha 45 anos de idade e exercia atividade laborativa, auferindo renda correspondente a R$ 1.000,00 (mil reais), conforme se nota pelos extratos do CNIS anexados (**Evento 16, doc. 1 e 5**).

Já o filho recluso, na época do seu encarceramento, tinha 23 anos de idade, e no seu CNIS constam vínculos empregatícios, entre os anos de 2011 a 2014, com interrupções.

Realizada audiência de instrução, em 19/12/2018 (Evento 32), a parte autora afirmou que: "*tem 50 anos; está divorciada há 10 anos; tem namorado, mas não é companheiro; autora mora na Rua Elvis Presley, nº 09, São Judas Tadeu, Guarapari, há 33 anos;* ***a casa é própria****, herança do pai; tem 3 filhos, Cleiton, Felipe e Raissa; Raissa tem 18 anos, é estudante e mora com a autora; Felipe é casado e tem família própria; Cleiton morava com a autora; ele foi preso aos 22 ou 23 anos; Cleiton trabalhava em empresa que prestava serviço para a Samarco;* ***autora trabalhava como vendedora e recebia comissão do que vendia; na época da prisão, a autora trabalhava numa creche, no Instituto Excellence, como merendeira****; seu* ***salário era de mil reais****; não sabe quanto seu filho recebia; seu filho comprou uma moto para trabalhar, e logo depois foi preso; Cleiton chegou a estudar, mas teve que parar para trabalhar; depois que Cleiton foi preso, a autora continuou trabalhando; a* ***autora pagou advogado do Cleiton com dinheiro do próprio salário, com poupança do Cleiton, com o produto da venda da moto e com ajuda da família****; depois do Instituto Excellence, a autora ficou parada e hoje faz diárias em faxinas;* ***Cleiton pagava contas de luz, água, e ajudava nos mantimentos****; chegaram a corta luz e água da autora depois que Cleiton foi preso, mas ela conseguiu pagar;* ***autora usava o ticket alimentação do Cleiton para fazer compras para a casa****; a* ***autora também tinha ticket alimentação do local onde trabalhava; Cleiton guardava dinheiro em poupança***".

A testemunha Rosane da Penha Pires Simões disse que: "*mora no bairro Ipiranga, em Guarapari; conhece a autora há 4 anos, do trabalho; foram colegas de trabalho no colégio municipal, onde a empresa Excellence prestava serviço; depoente mora próximo à autora; quando a conheceu, autora morava com Cleiton e uma filha mais nova; Cleiton trabalhava em empreiteira da Samarco; autora comentava que passou dificuldades para pagar contas, porque Cleiton que ajudava nas despesas da casa; não sabe se ela teve despesas com advogado; não sabe se Cleiton tinha veículo; não sabe se autora teve que se desfazer de bens; não sabe se chegaram a cortar luz e água da autora; as colegas do trabalho fizeram vaquinha para ajudar a autora; autora usava o ticket alimentação do Cleiton para fazer compras; autora dependia do filho, porque este ganhava mais que ela*".

E a testemunha Daniel Souza Machado disse que: "*trabalhou com Cleiton na Vix, que prestava serviço para Samarco; a função do depoente era de assistente de logística;* ***a função do Cleiton era de limpeza; Cleiton recebia mil reais, mais 300 de ticket****; conheceu o Cleiton quando ele começou a trabalhar; não tinha contato com Cleiton fora do ambiente de trabalho; Cleiton dizia que morava com a mãe;* ***Cleiton comentava que sua mãe era separada e que ele ajudava em casa, dando dinheiro e ticket****; não sabe se Cleiton tinha uma moto; não sabe se Cleiton tinha namorada; conheceu a autora só recentemente*".

Em detida análise aos autos, embora o filho residisse junto com a mãe, vejo que o que poderia existir era uma colaboração por parte dele com as despesas de casa, haja vista que também trabalhava e, por via de consequência, auferia rendimentos, mas não que existisse uma dependência econômica de forma indispensável, como a alegada.

Pontue-se que a autora exerce atividades laborativas desde 2005, seja como trabalhadora informal ou empregada. Na época da prisão de seu filho, ela auferia renda de R$ 1.001,77 (mil e um reais e setenta e sete centavos), além do ticket alimentação, conforme declarado em seu depoimento pessoal, e seu filho, remuneração de R$ 920,00 (novecentos e vinte reais) e R$ 300,00 (trezentos reais) de ticket alimentação.

No caso, não se pode confundir a real dependência econômica dos pais em relação aos filhos, com reforço orçamentário e, tampouco, com a mera ajuda na manutenção familiar. O fato do filho recluso, que residia junto com a mãe, fazer compras no comércio e ajudar nas despesas domésticas é circunstância decorrente do compartilhamento de despesas da coabitação, mas não traz qualquer indício de efetiva dependência econômica da parte autora para com ele, ainda mais quando esta também possui sua própria atividade laborativa.

Ao contrário do alegado, da análise dos presentes autos percebe-se claramente que a autora sempre exerceu atividades laborativas e por certo sempre auferiu sua própria renda, inclusive, para pagar advogado para o filho quando ele foi preso.

Portanto, embora a dependência exclusiva não seja necessária na legislação previdenciária, entendo que não ficou comprovada a dependência econômica entre a parte autora e o segurado recluso.

Dispositivo:

Pelo exposto, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, extinguindo o feito com resolução de mérito, no termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. (...)

Como se observa, a sentença bem analisou as alegações das partes e todos os documentos apresentados nos autos, chegando à conclusão de que não haveria prova de dependência econômica da autora com relação ao filho recluso. A autora, por sua vez, não apresentou nenhum argumento ou elemento de prova que pudessem modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida nos termos do art. 46 da Lei 9.099/1995.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194591v10** e do código CRC **c7937ce2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5003305-14.2018.4.02.5001 **500000194591 .V10 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 60
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003305-14.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELIZABETH PEREIRA SOFIATTI (AUTOR)
ADVOGADO: WILLIANS FERNANDES SOUSA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230302v2** e do código CRC **0d6e5fe1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 61

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000343-15.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MASTERCARD BRASIL SOLUÇÕES DE PAGAMENTO LTDA (RÉU)

RECORRIDO: FABRINA DE SOUZA RIBEIRO (AUTOR)

RELATÓRIO

RESPONSABILIDADE CIVIL. CARTÃO DE CRÉDITO RECUSADO EM VÁRIAS OPORTUNIDADES E SOMENTE LIBERADO PARA USO APÓS LIGAÇÕES DO AUTOR PARA CANAL DE ATENDIMENTO DA RÉ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA ADMINISTRADORA DO CARTÃO DE CRÉDITO. RECURSO INTERPOSTO PELA MASTERCARD DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

A autora ajuizou ação em face da CEF e da MASTERCARD, pleiteando que as rés sejam condenadas ao pagamento de indenização por danos morais, em razão da recusa sucessiva da utilização do seu cartão de crédito em diversos estabelecimentos empresariais.

A sentença julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) Pretende a parte autora a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos morais em decorrência da recusa injustificada de seu cartão de crédito.

Em sede preliminar, a ré Mastercard Brasil alegou sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, uma vez que não é a administradora do cartão de crédito em questão, não emite faturas e tampouco inscreve o nome de consumidores em cadastro de inadimplentes.

Ocorre que, a meu ver, resta latente no caso em tela a presença da solidariedade na responsabilização de ambas as rés, em caso de procedência da ação, por serem integrantes da mesma estrutura de fornecimento do serviço. Tal posicionamento se coaduna com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. VÍCIO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. 'BANDEIRA' DO CARTÃO DE CRÉDITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A agravante não trouxe qualquer argumento novo capaz de ilidir os fundamentos da decisão agravada. 2. ***Segundo a orientação jurisprudencial desta Corte Superior, o art. 14 do CDC estabelece regra de responsabilidade solidária entre os fornecedores de uma mesma cadeia de serviços, razão pela qual as "bandeiras/marcas" de cartão de crédito respondem solidariamente com os bancos e as administradoras de cartão de crédito pelos danos decorrentes da má prestação de serviços.*** *3. Agravo regimental desprovido. (AGARESP 201402525160, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:12/02/2015 ..DTPB:.)(gn)*

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA. DIREITO DO CONSUMIDOR. PRETENSÃO DE RESTABELECIMENTO DO CANAL GRATUITO DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE ATIVA E ILEGITIMIDADE PASSIVA DE MASTERCARD BRASIL S/C LTDA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO QUANTO A FUNDAMENTO SUFICIENTE PARA A MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE VISA DO BRASIL EMPREENDIMENTOS LTDA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DESTE SUPERIOR TRIBUNAL. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CONFIGURADA. EXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE DISPONIBILIZAR CANAIS GRATUITOS DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DESNECESSIDADE DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. COISA JULGADA COM EFEITO ERGA OMNES SOBRE TODO O TERRITÓRIO NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

DEVIDOS. 1. Ausência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil quando o acórdão recorrido aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível. 2. Ausência de impugnação de fundamento suficiente para a manutenção do acórdão recorrido que impede o conhecimento do recurso especial. Súmula 283/STF. 3. Impossibilidade jurídica do pedido que apenas se configura quando o ornamento jurídico expressamente veda a pretensão, o que não ocorre no caso. 4. ***Sociedades titulares de bandeiras de cartões de crédito que integram a cadeia de fornecimento e respondem de forma solidária com as administradoras. Ausência de ilegitimidade passiva. Precedentes deste Superior Tribunal.*** *5. Pretensão de condenação das rés ao restabelecimento de canais gratuitos de atendimento ao consumidor. 6. Edição do Decreto n. 6.523/08 - Lei do SAC - que não ensejou automaticamente a satisfação da pretensão do autor, persistindo o interesse de agir no caso. 7. Regulamentação superveniente que tornou indiscutível a obrigação das rés de colocar à disposição dos consumidores canais gratuitos de atendimento. 8. Acórdão recorrido que reconheceu que as rés haviam se comprometido contratualmente a disponibilizar canais de 0800. Aplicação da Súmula 7/STJ. 9. A demonstração do cumprimento da obrigação se mostra, no caso, irrelevante ao julgamento da lide, importando apenas para fins de cumprimento de sentença. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. 10. A ausência de manifestação do acórdão recorrido acerca de dispositivo legal indicado como violado impede o conhecimento do recurso especial. Súmula 211 desta Corte. 11. Coisa julgada que, no caso em comento, deve se estender com eficácia erga omnes sobre todo o território nacional, considerando a natureza consumerista da demanda, a jurisdição nacional deste Superior Tribunal, bem como a própria impossibilidade fática de, na presente hipótese, se limitar a eficácia do julgado aos consumidores residentes em apenas um estado da Federação. 12. Correta a condenação dos réus ao pagamento de honorários advocatícios, já que o art. 18 da Lei n. 7.347/85 apenas dispensa de pagamento o autor de boa-fé da ação civil pública. 13. S ESPECIAIS DESPROVIDOS. (REsp 1493031/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 10/03/2016)(gn)*

Sendo assim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva levantada pela ré Mastercard Brasil. Não havendo outras questões prévias, passo ao julgamento da demanda.

Quanto ao mérito, verifico que os fatos alegados na inicial não foram refutados pela parte ré, limitando-se a defesa (em contestação genérica, diga-se de passagem) na tese de que os constrangimentos causados não são suficientes para gerar dano moral.

Em sendo assim, forte no artigo 302, do CPC, presumo como verdadeiros os fatos articulados em inicial. Passo à análise dos pedidos formulados na inicial.

A pretensão da parte autora merece prosperar.

Com efeito. No que diz respeito ao presente caso, verifico que todos os requisitos necessários para a atribuição dos danos morais sofridos pela autora se encontram presentes no caso. Vejamos.

A) Do Ato ilícito. Provado nos autos. Conforme explanado acima, o ato ilícito da parte ré consistiu na recusa do processamento da operação tentada pela parte autora com seu cartão de crédito, eis que sem motivo para tanto. Neste ponto, devo esclarecer que, mesmo que houvesse justificativa plausível para a indisponibilidade da operação com o cartão da parte autora, mesmo assim, no caso, o ilícito persistiria. Isto porque, não houve prévia comunicação ao titular do cartão pelo banco réu de que seria realizada a manutenção em seu sistema, o que lhe fez crer que ainda estivesse ativo e apto a ser utilizado na realização de transações.

Em sendo assim, por não comunicar previamente a impossibilidade de utilização (o que frustra a boa fé objetiva que deve prevalecer em relações de consumo – vide art. 4º, III, do CDC), patente a ilicitude da conduta da parte ré.

B) Do Resultado. O dano é *in re ipsa*, sendo presumida a violação a direito da personalidade nestes casos. De toda a forma, mesmo se assim não entendermos, no caso, houve constrangimento decorrente da impossibilidade da parte autora realizar o pagamento de uma compra com o cartão de crédito, em razão da recusa injustificada perante o comércio local.

Vejamos jurisprudência que corrobora entendimento acima.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONSUMIDOR. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO BANCÁRIO. INDEVIDO CANCELAMENTO DE CARTÃO DE DÉBITO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO 1. ***É reconhecida a responsabilidade civil da instituição financeira pela reparação de dano moral sofrido pelo consumidor em razão de falha na prestação do serviço bancário, caracterizada pelo constrangimento indevido de ter negada autorização para efetuar compra no comércio com cartão de débito, que fora cancelado sem a sua devida autorização.*** *(...) 4. Dá-se provimento ao recurso de apelação. (AC 200538060035613, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:19/03/2012 PAGINA:125.) (gn)*

Entendo também presente no caso o nexo causal. Isto porque foi em decorrência da falha na prestação do serviço que a autora sofreu os danos narrados na inicial.

Em sendo assim, comprovados os requisitos necessários para a caracterização do dano, deve a parte ré ser responsabilizada pelos danos morais causados aos demandantes.

No que tange ao valor da indenização dos danos morais, após levar em conta as circunstâncias do caso concreto, após verificar o poder aquisitivo de ambas as partes, após constatar que a parte ré, pelo menos pelo que consta nos autos, após analisar um valor justo a ser pago a título de indenização por danos morais, chego à conclusão de que R$ 3.000,00 (três mil reais) é a quantia certa a ser paga pelos réus à autora como forma de ressarci-la de todos os constrangimentos a que foi obrigada a passar.

Ante do exposto, nos termos da fundamentação, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO para CONDENAR as rés, solidariamente, a pagarem à autora, a título de indenização por danos morais, o valor de R$ 3.000,00 (três mil reais), que deverá ser corrigido a partir da data da recusa do cartão (05/12/2017), pela SELIC (art. 406 e Manual de Cálculos da Justiça Federal). (...)”

VOTO

A alegação de que não existe responsabilidade solidária deve ser rechaçada, tendo em vista o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a empresa administradora de cartão de crédito deve responder solidariamente com o Banco por eventuais danos causados ao consumidor.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. EMPRESA ADMINISTRADORA DO CARTÃO DE CRÉDITO E INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. LEGITIMIDADE. VALOR DA INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. RELAÇÃO CONTRATUAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A empresa administradora de cartão de crédito responde solidariamente com o banco pelos danos causados ao consumidor. (...) (STJ, 4ª Turma, AGRESP 200900067334, Relator Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, publicado em 04/03/2013.)

Em síntese, a análise dos autos demonstra que o autor teve seu cartão de crédito administrado pelas Rés recusado em diversos estabelecimentos empresariais, em razão de "*manutenção do sistema"*.

Contudo, entendo que o problema no cartão do Autor era de fácil solução, uma vez que o cartão era liberado para uso assim que reclamação era feita pelos canais de atendimento, o que revela a falha no serviço.

A indenização por dano moral é, assim, arbitrável mediante estimativa prudencial que leve em conta a compensação do sofrimento causado e a reprovação da conduta, restabelecendo o equilíbrio no mundo fático rompido pelas consequências da ação ilícita.

Convém assinalar que tal valor não deve ser fonte de enriquecimento nem irrisório, tendo em vista principalmente a capacidade econômica das partes e a repercussão do fato, de modo a atenuar os transtornos sentidos pela vítima.

Por conseguinte, entendo que o valor de R$ 3.000,00 (três mil reais) é razoável e suficiente para atenuar os transtornos sentidos, sem caracterizar enriquecimento indevido e, ao mesmo tempo, sem se revelar inexpressivo.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento, com a manutenção da sentença.

Condeno o recorrente em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, por se tratar de recorrente vencido na causa (artigo 55, caput, da Lei nº 9.099/95, combinado com artigo 1º da Lei nº 10.259/2001).

Com o trânsito em julgado, certifique-se, e devolvam-se os autos ao Juizado de origem.

É como voto

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento, com a manutenção da sentença.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204951v2** e do código CRC **0e4b66a7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000343-15.2018.4.02.5002 **500000204951 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 61
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000343-15.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MASTERCARD BRASIL SOLUÇÕES DE PAGAMENTO LTDA (RÉU)
ADVOGADO: THIAGO BRAGANÇA

RECORRIDO: FABRINA DE SOUZA RIBEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: LUCIANO SOUZA CORTEZ

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, com a manutenção da sentença, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230268v2** e do código CRC **134b05b1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000343-15.2018.4.02.5002 **500000230268 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 62

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003349-33.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DULCINEA RODRIGUES SOARES BARCELLOS (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente a pretensão inicial, determinando que emita Certidão de Tempo de Contribuição constando o contrato de trabalho da parte autora com a UFES de 01/03/1985 a 01/08/1988.

Em suas razões recursais (Evento 14, PET1), alega, em síntese, que (i) o período controvertido foi objeto de reclamatória trabalhista e os documentos juntados referentes ao mesmo são todos extemporâneos, não podendo ser utilizados como início de prova material, (ii) a parte autora não juntou aos autos documentos da reclamatória trabalhista em razão do processo ter sido incinerado, (iii) o espelho do CNIS juntado aos comprova que o vínculo em questão não foi registrado até a presente data, (iv) com base unicamente nos documentos juntados aos autos, não é possível concluir pela presença dos elementos para configuração da relação de emprego a fim de ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício de 01/03/1985 a 01/08/1988, (v) o INSS não participou, nem poderia mesmo participar, do processo trabalhista, por lhe faltaria interesse jurídico para tanto, pois não se pode afastar a relação de continência entre o interesse de agir e o objeto do pedido, (vi) só reflexamente interessa ao INSS a demanda relativa à declaração do tempo de serviço questionado, porque tanto o pedido imediato quanto o mediato daquela ação trabalhista não visam compelir o ente previdenciário a efetuar qualquer prestação (positiva ou negativa) em favor da parte, (vii) deve-se ter clara a distinção necessária a ser feita entre a relação jurisdicional

trabalhista (empregado/empregador), a relação tributária ou fiscal do contribuinte (empregado/empregador) e o Fisco e a relação previdenciária do segurado e a Previdência Social, (viii) o vínculo empregatício reconhecido pela Justiça do Trabalho não tem o condão de produzir efeitos em relação ao vínculo previdenciário, ainda que transitada em julgado a respectiva decisão, visto que o INSS não figurou como parte na relação jurídica processual e, como a coisa julgada somente produz efeitos entre as partes, seus efeitos não podem ser estendidos, atingindo juridicamente esta autarquia previdenciária, (ix) há incompetência absoluta da Justiça Laboral para conhecer e julgar questões previdenciárias, cuja competência, consoante preceitua o art. 109, §3º, da Constituição Federal, é atribuída à Justiça Federal, (x) as decisões exaradas pelo juiz trabalhista acarretam efeitos imediatos tão-somente para as questões que abrangem relações de trabalho, nos termos da competência constitucional da qual foi investido (art. 114, CF) e, assim exercendo o seu ofício jurisidicional, nenhum reparo merece a decisão trabalhista que reconhecer a existência da relação de emprego sem qualquer prova material, ou seja, baseada apenas na prova oral ou nos efeitos próprios da contumácia do réu, até porque o contrato de trabalho resulta do ajuste tácito ou expresso, não havendo norma processual trabalhista que indique algum meio de prova como único ou adequado para a formação da convicção do juiz, (xi) não se trata, portanto, de acatar ou questionar o mérito das decisões judiciais trabalhistas transitadas em julgado, cujo procedimento não compete ao INSS, apenas há de se ter em mente que as relações trabalhista, tributária ou fiscal e previdenciária, embora interdependentes entre si, são distintas, autônomas e submetidas a regimes jurídicos próprios, (xii) permanecem em vigor as normas ínsitas nas disposições legais que regem a relação previdenciária, em especial o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/1991, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de força maior ou caso fortuito, (xiii) uma vez requerido o reconhecimento de vínculo previdenciário perante a autoridade administrativa, esta verificará o preenchimento dos requisitos próprios, em consonância com a legislação previdenciária em vigor, (xiv) diante de sentença trabalhista, que, por exemplo, não seja pautada em início de prova material, será exigido do requerente a apresentação de outras provas contemporâneas à prestação do serviço, nos termos do art. 55, §3º, da Lei 8.213/1991, (xv) a própria sentença trabalhista não pode ser considerada como início de prova material, ou mesmo a CTPS anotada exclusivamente em atendimento à referida decisão da Justiça do Trabalho, uma vez que a sentença não está fundada em outras provas materiais, (xvi) não há nenhum documento que remeta ao vínculo trabalhista reconhecido, como folha de registro de empregado, recibo de pagamento de salário ou folha de ponto, sendo a comprovação do vínculo pela sentença não amparada por início de prova material, e (xvii) nenhuma prova material foi produzida e, por tal motivo, a sentença trabalhista não pode ser considerada como início de prova material. Sem contrarrazões.

VOTO

A sentença reconheceu o vínculo empregatício de 1/3/1985 a 1/8/1988, quando a parte autora prestou serviços à UFES, com vínculo celelista, no cargo de auxiliar de consultório dentário, tomando como prova o registro na CTPS. A autarquia, por sua vez, afirma que o registro em questão se deu por força de decisão trabalhista, em processo do qual não participou, e que, não obstante, não haveria nenhuma prova material do referido contrato de trabalho que pudesse corroborar a decisão judicial.

A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que a sentença trabalhista (homologatória de acordo) pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa nos períodos alegados (STJ, SEGUNDA TURMA, AgRg no AREsp 308370 RS 2013/0062174-0, Rel. Min. Castro Meira, DJe 12/9/2013).

Na hipótese, a autora apresentou a sua CTPS (doc. 9, Evento 1, CTPS8) demonstrando a anotação extemporânea do vínculo de trabalho impugnado pelo INSS (1/3/1985 a 1/8/1988). Consta, nos autos, que o registro se deu por força de decisão proferida pela Justiça do Trabalho nos autos da reclamação de n. 0072500-54.1989.5.17.0001, que foi remetida ao arquivo com baixa em 23/8/1996. Há também a informação que o referido processo foi incinerado, motivo pelo qual não foi possível atender ao pedido de desarquivamento dos autos, conforme declaração expedida pela 1ª Vara do Trabalho de Vitória/ES em 25/3/2015 (doc. 5, Evento 1, COMP4). Assim, não há como exigir da autora a juntada de cópia da referida sentença e dos documentos que instruíram a reclamação trabalhista.

Não obstante, depreende-se, do conjunto probatório, que a autora, para alcançar o reconhecimento do vínculo de trabalho com a UFES, ajuizou reclamação trabalhista em face da autarquia federal e a instruiu com documentos suficientes para demonstrar o direito alegado. Isso porque não há como cogitar que a UFES tenha aderido a uma eventual proposta de acordo sem que a parte interessada apresentasse provas de suas alegações.

Sobre o dever de o INSS de considerar vínculo empregatício reconhecido em sentença laboral, no cômputo de aposentadoria, vale registrar o julgado a seguir:

> PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS. I - Remessa oficial tida por interposta, na forma da Súmula 490 do STJ. II - Considerando o êxito do segurado nos autos da reclamatória trabalhista, resta evidente o direito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício por ele titularizado, uma vez que os salários-de-contribuição integrantes do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores. III - **O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no**

âmbito daquela demanda. IV - Restou efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias na demanda trabalhista, tendo sido preservada a fonte de custeio relativa ao adicional pretendido, não existindo justificativa para a resistência do INSS em reconhecê-los para fins previdenciários, ainda que não tenha integrado aquela lide. Ainda que assim não fosse, de rigor a acolhida da pretensão do demandante, tendo em vista que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos. (...)

(TRF, 3ª REGIÃO, AP 00398156220174039999, DJ 28/2/2018).

Assim, deve ser mantida a averbação do período impugnado.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas e condenação em honorários advocatícios, uma vez que a autora não se encontra assistida por advogado.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000192947v15** e do código CRC **3892e949**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5003349-33.2018.4.02.5001 **500000192947 .V15 JES10515© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 62
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003349-33.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DULCINEA RODRIGUES SOARES BARCELLOS (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas e condenação em honorários advocatícios, uma vez que a autora não se encontra assistida por advogado, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230306v2** e do código CRC **acb4bccb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5003349-33.2018.4.02.5001 **500000230306 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 63

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000385-33.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NATHALINO MENEZES DE SOUZA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora (evento 19) em face da sentença (evento 13) que rejeitou o pedido de restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria. Alega o recorrente que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria especial NB 100.357.703-0 desde 27/06/1996 e que, após a concessão do benefício, permaneceu exercendo atividades laborativas, bem como vertendo contribuições previdenciárias. Sustenta, em síntese, que não existem benefícios que justifiquem a cobrança de contribuição incidente sobre a remuneração obtida nas atividades laborais desempenhadas pelos segurados que voltam a trabalhar.

VOTO

Eis o teor da sentença:

[...]

Dispensado o relatório, na forma do artigo 38 da Lei 9.099/95, subsidiariamente aplicado, nos termos do artigo 1º da Lei 10.259/2001.

Passo a decidir.

Deixo de apreciar a prejudicial levantada. Aplico, ao caso, o princípio da primazia das soluções de mérito (arts. 4º e 488 do CPC), já que, por imperativos de segurança jurídica, sempre que possível, o magistrado deve superar eventuais questões preliminares e/ou prejudiciais e adentrar o mérito, visando à formação de coisa jurídica material, e, em última análise, evitando a repropositura de demandas.

Assim é que, no mérito, as contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o art. 89 da Lei 8.212/1991, verbis:

> *Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido.*

No caso dos autos, a parte autora afirma que continuou trabalhando após a aposentadoria e nos termos da legislação previdenciária, até mesmo o aposentado que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade abrangida pelo Regime de Previdência Social é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando obrigado a recolher as contribuições devidas, para fins de custeio da Seguridade Social, em decorrência do princípio da solidariedade que rege o sistema previdenciário (art. 195 da CR/88), conforme preceituam o § 4º do art. 12, da Lei 8.212/1991 e § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991, verbis:

> *Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoa físicas:*
> *(...)*
> *§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.*
>
> *Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoa físicas:*
> *(...)*
> *§ 3º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a **Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991**, para fins de custeio da Seguridade Social.*

Frise-se, por oportuno, que este é o posicionamento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do*

aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014).

Deste modo, conclui-se que a parte autora recolheu as contribuições previdenciárias na condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social e inexiste erro no dito recolhimento, razão por que não faz jus à repetição dos referidos valores.

Isto posto, JULGO IMPROCEDENTE, nos moldes do art. 487, I do CPC o pedido de repetição das contribuições previdenciárias.

Sem honorários advocatícios e custas judiciais na forma do art. 55 da Lei nº 9.099/95 c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/01.

Sem reexame necessário (art. 13 da Lei 10.259/2001).

Com o trânsito em julgado, promova-se a baixa e arquivamento eletrônico dos autos.

P.R.I.

[...]

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observa-se que a questão se encontra pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observa-se que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Voto por conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000171096v4** e do código CRC **6c55d16f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000385-33.2019.4.02.5001 **500000171096 .V4 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 63
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000385-33.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: NATHALINO MENEZES DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230116v2** e do código CRC **924681ba**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 64

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000554-51.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: PECUARIA 3JR LTDA (AUTOR)

RELATÓRIO

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUESTÃO PACIFICADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. RESP 1.230.957/RS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE PARCELAS PAGAS PELA EMPRESA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra sentença que julgou procedente os pedidos para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária relativa à cobrança da contribuição previdenciária (quota patronal e RAT) e contribuição a terceiros incidentes sobre a verba paga aos empregados a título de décimo terceiro salário proporcional no aviso prévio indenizado.

Em seu recurso, a União sustenta, em síntese, que todas as verbas pagas ao empregado em decorrência da relação empregatícia, salvo as expressamente excluídas por lei, compõem a folha de salário e, consequentemente, integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. Afirma que o valor referente ao terço constitucional de férias integra o cálculo para apuração do valor do benefício a ser concedido ao segurado do INSS, devendo, por conseguinte, sujeitar-se à incidência da contribuição previdenciária, ante o caráter contributivo da Previdência Social. Alega que os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente possuem natureza nitidamente alimentar, que decorre da sua característica de benefício substitutivo do salário, prevista no art. 60, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Requer o provimento do recurso para reformar a sentença.

Ao julgar o caso, o magistrado julgou procedente os pedidos, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, **CONCEDO A TUTELA DE URGÊNCIA** e **JULGO PROCEDENTE** o pedido autoral, resolvendo o mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação, e:

(1) SUSPENDO a exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições previdenciárias discutidas nos presentes autos e DETERMINO à ré que se abstenha de recolher (ou de realizar a cobrança) da contribuição previdenciária a cargo da parte autora, e das contribuições parafiscais destinadas ao "Sistema S" sobre as seguintes verbas: **a) contribuição sobre os primeiros 15 dias que antecedem ao auxílio-doença e auxílio-acidente; b) aviso prévio indenizado e c) respectivos reflexos sobre parcela do 13º salário e d) 1/3 (um terço) constitucional de férias**.

(2) CONDENO a ré a restituir os valores indevidamente cobrados relativos à contribuição previdenciária patronal a cargo do empregador e das contribuições parafiscais destinadas ao "Sistema S" incidente sobre as rubricas mencionadas no item anterior, tudo respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ação, o que será objeto de futura liquidação ou a realizar a compensação, nos termos do art. 170-A do Código Tributário Nacional.

(3) DETERMINO que a ré aplique, sobre o valor a ser restituído, a taxa SELIC, a título de juros e correção monetária, a iniciar do recolhimento de cada contribuição indevida, respeitada a prescrição nos termos fundamentados;(...)"

É o Relatório do necessário. Passo a decidir.

VOTO

Da interpretação conjunta entre o artigo 201, caput e § 11 e o artigo 195, inciso I, "a", da Constituição, extrai-se que só devem compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador/empresa aquelas parcelas pagas com habitualidade, em razão do trabalho, e que, via de consequência, serão efetivamente passíveis de incorporação, para fins de proventos da aposentadoria, impondo-se afastar a incidência da contribuição sobre parcelas que se revistam de natureza indenizatória.

A remuneração, para fins de incidência da contribuição previdenciária patronal prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, deve ser entendida sob a perspectiva de "*ganhos habituais do empregado, a qualquer título*", pois, à luz do § 11 do art. 201 da Constituição Cidadã (redação da Emenda Constitucional n. 20/98), é inequívoco que somente tais ganhos são passíveis de incorporação e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei, entendimento que pode ser extraído do próprio RE n. 565.160, quando o STF enfrentou o tema sob o regime de repercussão geral.

A tese jurídica fixada pela Corte Suprema no regime de repercussão geral, quando da apreciação do RE n. 565.160, sobre a matéria, foi no seguinte sentido: "*A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal".*

A superveniência da tese firmada pelo STF de que os ganhos habituais do trabalhador estão dentro do âmbito de incidência constitucional da contribuição previdenciária não interfere na verificação da existência ou não de caráter remuneratório em relação a cada uma das verbas pagas pelas empresas a seus empregados. Essa verificação - que constitui matéria de índole legal, deve observar, entre outros parâmetros, os que foram estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957/RS, realizado sob o rito dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC/73 e arts. 1.036 e segs. do CPC/15).

Para efeito de incidência das contribuições do empregador, não deve haver qualquer diferenciação entre contribuições previdenciárias ou destinadas a terceiros, posto que não é possível a coexistência de duas interpretações distintas, para fins tributários, em relação aos mesmos termos "salários" e "remuneração", que constituem as bases de cálculos desses tributos.

As contribuições ao SAT/RAT e para terceiros não incidem sobre as verbas pagas aos empregados da Autora nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalhador doente ou acidentado; aviso prévio indenizado; terço de férias; auxílio-creche; vale-transporte pago em dinheiro; abono de férias e reflexos do aviso prévio indenizado sobre o terço constitucional de férias e as férias indenizadas.

Por outro lado, incidem sobre as seguintes rubricas: reflexo do aviso prévio indenizado sobre 13º salário; horas extras e seu adicional; adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade; férias gozadas; repouso semanal remunerado; salário-paternidade; 13º salário; auxílio-alimentação pago em dinheiro e intervalos intrajornada (hora repouso alimentação).

O indébito deverá ser acrescido da Taxa SELIC, que já compreende correção monetária e juros, desde cada pagamento indevido, até o mês anterior ao da compensação/restituição, em que incidirá a taxa de 1%, tal como prevê o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Voto por conhecer o Recurso e dar parcial provimento apenas para julgar improcedente o pedido de restituição das verbas pagas a título de aviso prévio indenizado sobre o 13º. Salário.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203215v2** e do código CRC **97a893d8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000554-51.2018.4.02.5002 **500000203215 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 64
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000554-51.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: PECUARIA 3JR LTDA (AUTOR)
ADVOGADO: CRISTIANO LISBOA YAZBEK

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e dar parcial provimento apenas para julgar improcedente o pedido de restituição das verbas pagas a título de aviso prévio indenizado sobre o 13º. Salário, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230238v2** e do código CRC **6a13d894**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 65

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005565-64.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

RECORRIDO: OSVALDO GUILHERME COMINELI (AUTOR)

RELATÓRIO

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. PROMOÇÃO PARA O CARGO DE PROFESSOR TITULAR. LEI N. 12.772/02. DIFERENÇAS REMUNERATORIAS DEVIDAS A PARTIR DE 05/01/2013. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO DO STF NO RE 870.947/SE, COM EFEITOS *EX TUNC*. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso interposto pelo IFES em face de sentença que julgou procedente o pedido de pagamento dos atrasados em razão do reconhecimento do direito do Autor à promoção ao cargo de professor titular, a partir de 05/01/2013.

Em suas razões recursais, alega, em síntese, que (i) vedação do pagamento retroativo da gratificação decorrente da promoção; (ii) deve ser reformada a sentença recorrida para que seja aplicada a Lei n.º 11.960/2009 para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 20/9/2017, (iii) alternativamente, deve ser aplicada a referida lei para a definição dos critérios de juros e correção monetária até março de 2015 e a partir de então o IPCA-E.

É o Relatório do necessário. Passo a decidir.

VOTO

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos, nos seguintes termos:

"(...)O ponto controvertido é a data de início da promoção do autor, bem como os respectivos efeitos financeiros, para a Classe Titular na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico. Isso porque o reconhecimento do direito à promoção em questão já foi reconhecida administrativamento pela ré.

Pois bem. A progressão na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico é regulada pela Lei 12.772/2012, que assim prevê em artigo 14, *in verbis:*

Art. 12. O desenvolvimento na Carreira de Magistério Superior ocorrerá mediante progressão funcional e promoção.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, progressão é a passagem do servidor para o nível de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor de uma classe para outra subsequente, na forma desta Lei.

§ 2º A progressão na Carreira de Magistério Superior ocorrerá com base nos critérios gerais estabelecidos nesta Lei e observará, cumulativamente:

I - o cumprimento do interstício de 24 (vinte e quatro) meses de efetivo exercício em cada nível; e

II - aprovação em avaliação de desempenho.

§ 3º A promoção ocorrerá observados o interstício mínimo de 24 (vinte e quatro) meses no último nível de cada Classe antecedente àquela para a qual se dará a promoção e, ainda, as seguintes condições:

(...)

IV - para a Classe E, com denominação de Professor Titular: ***(Redação dada pela Lei nº 12.863, de 2013)***

a) possuir o título de doutor;

b) ser aprovado em processo de avaliação de desempenho; e

c) lograr aprovação de memorial que deverá considerar as atividades de ensino, pesquisa, extensão, gestão acadêmica e produção profissional relevante, ou defesa de tese acadêmica inédita.

§ 4º As diretrizes gerais para o processo de avaliação de desempenho para fins de progressão e de promoção serão estabelecidas em ato do Ministério da Educação e do Ministério da Defesa, conforme a subordinação ou vinculação das respectivas IFE e deverão contemplar as atividades de ensino, pesquisa, extensão e gestão, cabendo aos conselhos competentes no âmbito de cada Instituição Federal de Ensino regulamentar os procedimentos do referido processo.

§ 5º O processo de avaliação para acesso à Classe E, com denominação de Titular, será realizado por comissão especial composta por, no mínimo, 75% (setenta e cinco por cento) de profissionais externos à IFE, nos termos de ato do Ministro de Estado da Educação. ***(Redação dada pela Lei nº 12.863, de 2013)***

§ 6º Os cursos de mestrado e doutorado, para os fins previstos neste artigo, serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Nacional de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente.

(...)

Art. 13-A. O efeito financeiro da progressão e da promoção a que se refere o ***caput*** *do art. 12 ocorrerá a partir da data em que o docente cumprir o interstício e os requisitos estabelecidos em lei para o desenvolvimento na carreira.* ***(Incluído pela Lei nº 13.325, de 2016)***

De acordo com referido normativo, são requisitos para obtenção da promoção na aludida carreira: a) o cumprimento do interstício de 24 (vinte e quatro) meses em cada nível; b) avaliação de desempenho individual; c) o título de doutor, e d) aprovação de memorial.

Ora, não há qualquer exigência de requerimento administrativo do servidor para a concessão da promoção.

De outra feita, não é cabível penalizar o servidor simplesmente pelo fato de que a Administração Pública não cumprir com suas obrigação quanto os procedimentos exigidos para a promoção.

Ademais, o Poder Regulamentar da Administração Pública deve se restringir a complementar as leis e garantir sua efetiva aplicação, não podendo extrapolar os limites legais criando direitos ou obrigações. Ou seja, regulamentos e resoluções não podem estabelecer restrições que a lei não fez, sob pena de invadir a competência do Poder Legislativo, como se observa ter ocorrido com o artigo 5º da Resolução 48/2014 do UFES.

Assim sendo, entendo que a Lei nº 12.772/2012 não condicionou a a promoção à regulamentação ou ao requerimento formal do servidor e reconheço que a data da promoção do autor deverá corresponder a data do cumprimento do interstício de 24 meses, bem como os efeitos financeiros decorrentes desse promoção.

Por fim, cabe ressaltar, também, que o próprio legislador ordinário (em momento posterior aos fatos relativos a este caso concreto) se deu conta do entendimento aqui esposado nestes autos e promoveu, através da publicação da Lei nº 13.325/2016, a inclusão do artigo 13-A à referida Lei nº 12.772/2012 (acima transcrito).

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido para reconhecer o direito da parte autora à promoção para a Classe Titular na Carreira de Magistério Superior, para todos os efeitos, na data de 05/01/2013. Condeno, ainda, a ré a pagar a parte autora as diferenças remuneratórias até a data do deferimento adminstrativo da promoção. Tal valor deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E e, após, acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês, ambos a contar da data em que cada pagamento era devido. (...)”

A sentença ora recorrida já analisou todos os pontos levantados pelo ora Recorrente, não havendo que se alterar a questão de direito ora debatida nos presentes autos.

Quanto ao critério de atualização da dívida, adota-se o posicionamento do STF quando do julgamento do RE 870.947/SE, em 20/9/2017, *leading case* de repercussão geral, segundo o qual *o art. 1°-F da Lei 9.494/1997 com a redação da Lei 11.960/2009 na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Já com relação aos juros de mora, ficou assentado, no referido julgado, que *quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09*.

O Manual de Cálculos da Justiça Federal afasta a aplicação dos "índices de remuneração básica das cadernetas de poupança" como fator de atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, e prevê: a) o IPCA-E para as condenações em geral; b) o INPC para as ações previdenciárias; e c) a SELIC para as ações tributárias. Por outro lado, contempla que os juros moratórios correspondem aos incidentes sobre as cadernetas de poupança, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/1997 e a Lei 12.703/2012, a partir da citação, observando até junho/2009: 1%; de julho/2009 a abril/2012: 0,5%; e a partir de maio/2012: 0,5% se a Selic anual superar 8,5% ou 70% da taxa Selic ao ano, mensalizada, nos demais casos. Logo, o Manual de Cálculos da Justiça Federal adequa-se ao decidido pelo STF no RE 870.947/SE.

Com relação à alegação de que a decisão proferida no referido Recurso Extraordinário 870.947 ainda não transitou em julgado, porque pendente o julgamento de embargos de declaração para modulação dos efeitos da referida decisão, o que impede a sua aplicação ao caso concreto, o próprio Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento: "*Para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeito*s":

> *Rejeitado pedido de suspensão de processo até a modulação em caso com repercussão geral Ministro Celso de Mello ressalta entendimento do STF no sentido de que não é necessário aguardar a publicação de acórdão do Plenário para que a decisão seja aplicada.*

O ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (STF), negou seguimento (julgou inviável) à Reclamação (RCL) 30996, ajuizada pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3) que rejeitou pedido da Fazenda Nacional para sobrestar processo relativo à inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) na base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins). A União pedia que o processo fosse suspenso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário (RE) 574706, com repercussão geral reconhecida, no qual o Tribunal julgou inconstitucional a utilização do ICMS no cálculo do PIS/Cofins.

O decano do STF observou que a decisão do TRF-3, ao aplicar entendimento do STF fixado em regime de repercussão geral e negar seguimento do recurso extraordinário da União, não usurpou competência do Supremo nem transgrediu a autoridade do julgamento do RE 574706. Segundo o ministro, a jurisprudência do STF é no sentido de que, para a aplicação de decisão proferida em RE com repercussão geral, não é necessário o trânsito em julgado ou eventual modulação de efeitos. "Consoante entendimento jurisprudencial prevalecente no âmbito desta Corte, a circunstância de o precedente no leading case ainda não haver transitado em julgado não impede venha o relator da causa a julgá-la, fazendo aplicação, desde logo, da diretriz consagrada naquele julgamento", explicou.

O ministro assinalou ainda que a possibilidade de modulação de efeitos não impede a aplicação da regra do Código de Processo Civil (artigo 1.040, inciso I) que autoriza aos tribunais de origem a adotarem o entendimento em causas sobre o mesmo tema. Tal situação, segundo ele, inviabiliza o acesso à via da reclamação.

O decano também ressaltou que, em diversas decisões, o STF tem afastado a possibilidade de uso da reclamação como atalho processual que visa permitir a submissão imediata de litígio ao exame direto do Supremo unicamente porque a parte reclamante busca a revisão de decisão que acredita estar incompatível com a jurisprudência. "A reclamação não se qualifica como sucedâneo recursal, nem configura instrumento viabilizador do reexame do conteúdo do ato reclamado, nem traduz meio de uniformização de jurisprudência, eis que tais finalidades revelam-se estranhas à destinação subjacente à instituição dessa medida processual", concluiu.

(http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=386526)

No mais, a inconstitucionalidade produz efeitos *ex tunc,* não havendo que se falar em limitação temporal.

Não obstante, em 24/09/2018, o Ministro Luiz Fux proferiu decisão monocrática deferindo efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no art. 1.026, § 1º, do CPC/2015 c/c o art. 21, V, do RISTF, sustando a imediata aplicação do acórdão ali proferido. Entendeu o Relator que a aplicação imediata do precedente, quando ainda pendentes embargos declaratórios e possível modulação de efeitos do *decisum* vinculante, poderia ocasionar prejuízos financeiros irreversíveis aos entes públicos, razão pela qual decidiu por suspender a eficácia da decisão de inconstitucionalidade proferida no RE n. 870.947.

Quanto ao efeito suspensivo atribuído aos embargos pelo Ministro Luiz Fux, a decisão não se traduz, necessariamente, em suspensão do presente feito nesta fase processual, haja vista que se trata apenas da impossibilidade de se aplicar, de imediato, a tese adotada no julgamento do RE 870.947.

Com efeito, o índice de correção monetária é parâmetro a ser aplicado apenas na fase de cumprimento de sentença/execução, restando indeferidos os requerimentos da parte ré.

Por fim, merece destaque que o comando do acórdão proferido por esta TR/ES é no sentido que a correção monetária deverá considerar os índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, documento que se orienta e é revisado periodicamente observando as determinações/entendimento jurisprudencial, sendo desnecessário qualquer revisão no *decisum*.

Voto por conhecer o curso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203505v2** e do código CRC **3593c3b9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5005565-64.2018.4.02.5001 **500000203505 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 65
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005565-64.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPIRITO SANTO - UFES (RÉU)

RECORRIDO: OSVALDO GUILHERME COMINELI (AUTOR)
ADVOGADO: RENATO BERTOLA MIRANDA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o curso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230214v2** e do código CRC **61adcaee**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5005565-64.2018.4.02.5001 **500000230214 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 66

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001303-71.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ERASMO CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela UNIÃO em face da sentença que julgou procedente o pedido e o condenou a ré a pagar ao autor indenização no valor de uma última remuneração percebida na ativa, acrescida de 1/3 e na forma dobrada, para o período aquisitivo de férias não gozadas corresponente ao período de 21/07/1987 a 31/12/1987. Alega a recorrente, em síntese, que (i) o pagamento em dobro do período de férias não gozadas carece de previsão legal, já que o art. 36 da MP nº 2.215-10/2001 faz alusão à contagem em dobro do período de férias não usufruído apenas para efeito de inatividade e não para indenização por férias não gozadas e (ii) o próprio PEDILEF 5000793-77.2016.4.04.7101 não reconheceu o direito à dobra. Contrarrazões no Evento 26, CONTRAZ1.

VOTO

Assiste razão à recorrente, uma vez que a TNU firmou posicionamento de mérito parcialmente contrário a pretensão deduzida nos autos e fixou a tese de que o militar incorporado tem direito ao período aquisitivo de férias, nos termos do art. 50, "o", da Lei 6.880/80, enquanto prestou serviço obrigatório ou curso de formação, fazendo jus à contagem de período

proporcional de férias não gozado, porém, na modalidade simples, sem pagamento em dobro. Eis a ementa do julgado:

> *EMENTA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO ADMINISTRATIVO. FÉRIAS. INDENIZAÇÃO. PERÍODO DE SERVIÇO MILITAR INICIAL E DE CURSO DE FORMAÇÃO DO MILITAR INCORPORADO ÀS FORÇAS ARMADAS. INCLUSÃO EM PERÍODO AQUISITIVO. 1. Os incorporados para prestação de serviço militar inicial e os alunos de órgão de formação são militares, aos quais é aplicável a regulamentação prevista no estatuto próprio, qual seja, a lei n. 6.880/80. 2. O militar incorporado tem direito ao período aquisitivo de férias (art. 50, alínea 'o', da lei n. 6.880/80) enquanto prestou serviço obrigatório ou curso de formação, fazendo jus à contagem de período proporcional de férias não gozado. 3. Os períodos de férias não gozados, tampouco aproveitados para fins de inatividade, deverão ser convertidos em pecúnia, de forma simples – Art. 9º da MP nº 2.215-10/2001 –, com o adicional correlato de 1/3, para que não haja enriquecimento sem causa da administração. precedente do STF (ARE 721.001-RG/RJ, PLENO - MEIO ELETRÔNICO, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJE 06/03/2013). 4. Pedido de uniformização conhecido e desprovido. Tese fixada: "O período de prestação de serviço militar obrigatório gera direito a férias regulamentares ao militar incorporado, uma vez que inexiste qualquer distinção entre as modalidades dos serviços militares (obrigatório e de carreira) no artigo 63, da lei Nº 6.880/80, cabendo a reparação mediante indenização em pecúnia, sem direito à dobra, correspondente à última remuneração na ativa, acrescida do terço constitucional, obedecidos os dispositivos legais aplicáveis, nos casos em que a parte já houver sido desligada das forças armadas". (PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI (TURMA) Nº 5000793-77.2016.4.04.7101/RS RELATOR: JUIZ FEDERAL FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER).*

Sendo este o caso dos autos, é indevida a restituição **em dobro** das férias não gozadas pelo autor.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para pagar ao autor indenização no valor de uma última remuneração percebida na ativa, acrescida de 1/3 e na forma simples, para o período aquisitivo de férias não gozadas corresponente ao período de 21/07/1987 a 31/12/1987, nos termos da fundamentação supra. Sem condenação em custas ou honorários de sucumbência, ante o parcial provimento do recurso.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203020v3** e do código CRC **087f627f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001303-71.2018.4.02.5001 **500000203020 .V3 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 66
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001303-71.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ERASMO CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: DJALMA DA SILVA FILHO

RECORRIDO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para pagar ao autor indenização no valor de uma última remuneração percebida na ativa, acrescida de 1/3 e na forma simples, para o período aquisitivo de férias não gozadas corresponente ao período de 21/07/1987 a 31/12/1987, nos termos da fundamentação supra. Sem condenação em custas ou honorários de sucumbência, ante o parcial provimento do recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230278v2** e do código CRC **ed43deb1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001303-71.2018.4.02.5001 **500000230278 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 67

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002225-78.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO CARLOS TRANCOSO (AUTOR)

RECORRENTE: SILVIA NASCIMENTO (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado (evento 10) interposto pela parte autora em face de sentença (evento 3) que julgou improcedente o seu pedido para que se condene a Caixa Econômica Federal ao pagamento das diferenças financeiras decorrentes da substituição da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária aplicável aos valores depositados nas contas vinculadas ao FGTS. Em suas razões recursais, alega, em síntese, que em julgamento acerca dos precatórios, o E. Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucionais partes das alterações da EC 62/09 e a lei 11.960/09 que determinava também a aplicação do índice de remuneração básica da poupança (TR) como correção monetária dos precatórios e RPVs, pois entendeu que essa remuneração básica não tem natureza de correção monetária, não preservando o valor das dívidas fiscais, mantendo, nesse aspecto, remansosa jurisprudência que remonta ao julgamento da ADIN 493-0/DF, que considera inconstitucional a utilização do índice de remuneração básico da poupança (TR) como índice de correção dos efeitos inflacionários sobre a moeda. Sem contrarrazões.

VOTO

Acerca da matéria, observa-se a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.614.874/SC, em procedimento previsto para os recursos repetitivos:

> *PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 731. ARTIGO 1.036 DO CPC/2015. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS QUE NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. REGRAMENTO ESTABELECIDO PELO ART. 17 DA LEI N. 8.177/1991 COMBINADO COM OS ARTS. 2º E 7º DA LEI N. 8.660/1993. 1. Para os fins de aplicação do artigo 1.036 do CPC/2015, é mister delimitar o âmbito da tese a ser sufragada neste recurso especial representativo de controvérsia: **discute-se a possibilidade, ou não, de a TR ser substituída como índice de correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço -FGTS**. 2. O recorrente assevera que "[...] a TR deixou de refletir, a partir de 1999, as taxas de inflação do mercado financeiro, e, por conseguinte, o FGTS também deixou de remunerar corretamente os depósitos vinculados a cada trabalhador" (fl. 507). Defende a aplicação do INPC ou IPCA ou, ainda, de outro índice que melhor reponha as perdas decorrentes da inflação. 3. Por seu turno, o recorrido alega que a lei obriga a aplicação daTR como fator de correção de monetária, na medida em que o FGTS não tem natureza contratual, tendo em vista que decorre de lei todo o seu disciplinamento, inclusive a correção monetária que lhe remunera. 4. A evolução legislativa respeitante às regras de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS está delineada da seguinte forma: (i) o art. 3º da Lei n. 5.107/1966 previra que a correção monetária das contas fundiárias respeitaria a legislação especifica; (ii) posteriormente, a Lei n. 5.107/1966 foi alterada pelo Decreto-Lei n. 20/1966, e o art. 3º supra passou a prever que os depósitos estariam sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizariam juros segundo o disposto no artigo 4º; (iii) em 1989, foi editada a Lei n. 7.839, que passou a disciplinar o FGTS e previu, em seu art. 11, que a correção monetária observaria os parâmetros fixados para atualização dos saldos de depósitos de poupança; (iv) a Lei n. 8.036/1990, ainda em vigor, dispõe, em seu art. 13, a correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS com parâmetro nos índices de atualização da caderneta de poupança; (v) a Lei n. 8.177/1991 estabeleceu regras de desindexação da economia, vindo a estipular, em seu art. 17, que os saldos das contas do FGTS deveriam ser remunerados, e não mais corrigidos, pela taxa aplicável à remuneração básica da poupança; e (vi) a partir da edição da Lei n. 8.660/1993, precisamente em seus arts. 2º e 7º, a Taxa Referencial. 5. O FGTS não tem natureza contratual, na medida em que decorre de lei todo o seu disciplinamento. Precedentes RE 248.188, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ 1/6/2001; e RE 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 13/10/2000. 6. **É vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei**. Precedentes: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; e RE 200.844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002. 7. **O FGTS é fundo de natureza financeira e que ostenta característica de multiplicidade, pois, além de servir de indenização aos trabalhadores, possui a finalidade de fomentar políticas públicas, conforme dispõe o art. 6º da Lei 8.036/1990. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015 8. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice. 9. Recurso especial não provido**. Acórdão submetido à sistemática do artigo 1.036 do CPC/2015. (RESP 1614874/SC – Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 11/04/2018, DJE 15/05/2018)*

Como se observa, a sentença proferida está em consonância com a decisão supratranscrita.

Insta registrar que as decisões proferidas nas ADI´s nºs 493-0, 4357 e 4425, bem como no RE 870947, não produzem efeitos vinculantes ao caso dos autos, porquanto, nos julgamentos em questão, não houve a declaração de inconstitucionalidade da utilização da TR para fins de correção monetária dos saldos fundiários. As ADI 4372 e 4400, citadas pelo autor, foram extintas por ilegitimidade ativa do requerente

Cabe mencionar que se encontra tramitando no STF a ADI 5.090/DF, que discute a constitucionalidade do artigo 13 da Lei 8.036/90 e do artigo 17 da Lei 8.177/91, normas que impõem a correção dos depósitos nas contas vinculadas do FGTS pela TR.

Contudo, em ação direta de inconstitucionalidade, em regra, inexiste previsão legal no sentido de suspender o trâmite dos demais processos em que se discute tema idêntico àquele objeto da ADI, salvo em situações específicas, nas quais o Supremo Tribunal Federal determina expressamente a suspensão dos processos, o que não se verifica no caso em tela. Evidencia-se, portanto, não ser o caso de suspensão do julgamento do presente recurso inominado com o fim de aguardar o desfecho da ADI 5.090/DF.

Voto por conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000198192v3** e do código CRC **45e92367**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5002225-78.2019.4.02.5001 **500000198192 .V3 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 67
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002225-78.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOAO CARLOS TRANCOSO (AUTOR)
ADVOGADO: NEILIANE SCALSER
ADVOGADO: PAULO SEVERINO DE FREITAS

RECORRENTE: SILVIA NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: NEILIANE SCALSER
ADVOGADO: PAULO SEVERINO DE FREITAS

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora e, no mérito, negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230222v2** e do código CRC **1d9a816e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5002225-78.2019.4.02.5001 **500000230222 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 68

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000467-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: MARCUS ANTONIO SILVA ALVES (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pagar proventos de auxílio-acidente retroativos ao período posterior à cessação do auxílio-doença até véspera da aposentaria por invalidez. Em suas razões recursais (Evento 19 - Reclno1), o autor alega, em síntese, que (i) a sentença se equivoca uma vez que o pedido do autor não se refere a auxílio-doença, (ii) auxílio-acidente é completamente diferente, pois as sequelas que autorizam o seu pagamento são as consolidadas e que impliquem a redução da capacidade para o trabalho exercido, (iii) a sentença deve ser anulada para assegurar ao recorrente o direito de realizar prova pericial a fim de provar que o acidente de trabalho deixou sequelas e que as sequelas consolidadas reduziam a capacidade laborativa do autor.

VOTO

A sentença julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, sob a seguinte fundamentação:

"MARCOS ANTONIO SILVA ALVES propôs demanda objetivando a condenação do INSS a pagar os proventos de auxílio-acidente retroativos ao período posterior à cessação do auxílio-doença até a véspera da aposentadoria por invalidez.

O auxílio-acidente é espécie de benefício concedida ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (art. 86 da Lei nº 8.213/91 com a redação atribuída pela **Lei nº 9.528/97**).

A perícia se limita ao exame das condições clínicas contemporâneas. Por isso, o laudo pericial não é suficiente para caracterizar a incapacidade laborativa em momento pretérito. A reconstituição dos fatos, a fim de esclarecer se o autor permaneceu com sequelas no período de **2/8/2014 a 5/1/2015** deve ser realizada mediante prova documental.

O autor recebeu o auxílio-doença NB 31/617.830.172-9 no período de 3/9/2006 a 1º/8/2014 e o NB 31/609.107.505-9 no período de 6/1/2015 a 8/7/2015. Está recebendo aposentadoria por invalidez NB 32/611.648.022-9 desde 9/7/2015 (evento 12).

Após a cessação do auxílio-doença NB 31/617.830.172-9, em 1º/8/2014, o autor formulou requerimento de concessão de auxílio-acidente. O requerimento, protocolado em 14/4/2015, foi indeferido porque o INSS concluiu que o autor não apresentou redução da capacidade laborativa pelas alterações ortopédicas, nem incapacidade laborativa (evento 1 – anexo 5).

Ocorre que não havia, na época da cessação do auxílio-doença NB 31/617.830.172-9, em 1º/8/2014, controvérsia sobre a incapacidade definitiva do autor para o trabalho. O benefício cessou por motivo de recusa ao programa de reabilitação profissional (evento 12).

Assim, o autor ficou sem receber benefício previdenciário no período de 2/8/2014 a 5/1/2015 por deliberação pessoal em não cumprir o programa de reabilitação profissional.

De acordo com o art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos da aposentadoria por invalidez: manutenção da qualidade de segurado, cumprimento do período de carência (em alguns casos) e incapacidade e insuscetibilidade de reabilitação do segurado para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O art. 101 da Lei nº 8.2013/91 estabelece que "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".

É incontroverso que o autor estava definitivamente incapacitado para sua atividade habitual. Mas, a possibilidade de reabilitação profissional ainda não pode ser descartada. A recusa do autor em participar do programa de reabilitação profissional constitui motivo legítimo para cessação do auxílio-doença.

Desse modo, o autor não tem direito ao benefício de auxílio-acidente no período de 2/8/2014 a 5/1/2015.

Dispositivo

Julgo IMPROCEDENTE o pedido."

Como se observa, a sentença bem analisou as alegações das partes e todos os documentos apresentados nos autos. O autor, por sua vez, não apresentou nenhum argumento ou elemento de prova que pudessem modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei 9.099/1995).

Voto por conhecer o recurso da parte autora conhecido e desprovido. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194357v11** e do código CRC **7ec35cb3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000467-98.2018.4.02.5001 **500000194357 .V11 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 68
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000467-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: MARCUS ANTONIO SILVA ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: LUÍS FERNANDO NOGUEIRA MOREIRA
ADVOGADO: ESDRAS ELIOENAI PEDRO PIRES
ADVOGADO: MARIA DA CONCEIÇÃO SARLO BORTOLINI CHAMOUN

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora conhecido e desprovido. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230216v2** e do código CRC **18307642**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000467-98.2018.4.02.5001 **500000230216 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 69

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003278-66.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RECORRIDO: ANGELA LUCIA LOPES PINTO TRANCOSO (AUTOR)

RELATÓRIO

RESPONSABILIDADE CIVIL. DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. CEF. FIES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO MORAL INDENIZÁVEL. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE PARA EXCLUSÃO DOS DANOS MORAIS.

Trata-se de recurso interposto em face da sentença que julgou procedente em parte o pedido, nos seguintes termos:

"(...)Sem preliminares. No mérito, observo que a CEF apresentou contestação narrando que a inscrição da parte autora decorreu da mora no pagamento de parcela contratual, não havendo que se falar em qualquer irregularidade de procedimento. No entanto, a autora logrou em demonstrar que, mesmo após o pagamento em 25/out/2017 (fl. 23), seu nome foi

inscrito nos cadastros de proteção ao crédito, conforme avisos de fls. 13/14 e extrato de fl. 19.

Assim, reconheço como indevida a inscrição do nome do autor uma vez que foi efetivada após o pagamento da dívida, mesmo que ocorrida a destempo. Nesse passo, reconheço a ocorrência de falha na prestação de serviço por parte da CEF, acarretando ao autor danos morais.

No que se refere ao valor da indenização, este deverá observar os parâmetros habituais, em estrita observância do Enunciado nº 08 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro: A quantificação da indenização por dano moral levará em consideração, ainda que em decisão concisa, os critérios a seguir, observadas a conduta do ofensor e as peculiaridades relevantes do caso concreto: I) dano moral leve – até 20 SM; II) dano moral médio – até 40 SM; III) dano moral grave – até 60 SM.

Reputo o dano sofrido como médio, e a falha da CEF como leve. Entendo que a atuação da ré, no que tange a prestação do serviço, demonstrou falta de cuidado com que procede com o patrimônio alheio, causando na parte autora aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar, a ponto de se configurar lesão aos bens que integram os direitos da personalidade (como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, entre outros), estando, então, caracterizada a hipótese de indenização por danos morais.

Dano médio e falha leve me direcionam a balizar o dano moral em aproximadamente 40% do patamar máximo para a parametrização do dano médio, nos termos acima, consubstanciando em valor aproximado de R$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Pelo exposto:

(i) JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do artigo 487, inciso III, “a”, do CPC/2015, e condeno a CEF a providenciar a retirada do nome da autora dos Cadastros de Proteção ao Crédito conforme extrato de fls. 19.

(ii) JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar a ré a pagar à empresa autora o valor de R$ 15.000,00 (quinze mil reais), a título de danos morais. O dano moral deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-e a contar da data desta Sentença (Súmula 362 do STJ) e, após a correção, ser acrescidos de juros de mora de 1% ao mês a contar do evento danoso (13/11/2017-fl.14), nos termos do art. 398 do CC e Súmula 54 do STJ.(...)”

Alega para tanto que celebrou com a ré contrato de financiamento estudantil – FIES, sendo fiadora do empréstimo, bem como que efetuou o pagamento da fatura vencida em 05/10/2017, em 25/10/2017, conforme comprovante de pagamento de fl. 23, porém até a data do ajuizamento da presente demanda, a CEF ainda não havia providenciado a retirada do nome da Autora dos cadastros restritivos de crédito.

Em suas razões recursais, a CEF aduziu que a parte Autora além de ter atrasado o pagamento da fatura vencida, em outubro de 2017, também efetuou o pagamento em atraso das subsequentes, razão pela qual a inscrição em cadastros restritivos de crédito foi mantida após o pagamento. Asseverou, por conseguinte, a improcedência do pedido de pagamento de danos morais, e/ou subsidiariamente, a redução do quantum indenizatório.

É o relatório do necessário. Passo a decidir.

VOTO

Nessa perspectiva, é objetiva a responsabilidade da CEF, tratando-se de relação de consumo, conforme Súmula 297 do STJ, que só pode ser excluída pela demonstração que houve culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, tudo nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, o que não ocorreu. Veja ainda o teor da Súmula 479 do STJ: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

A CEF, em sede de recurso, insiste na tese de que a Autora se encontrava inadimplente, ante à intempestividade dos pagamentos das faturas por ela realizadas, razão pela qual a inscrição em cadastros restritivos de crédito foi mantida.

No que se refere à indenização por dano extrapatrimonial, a parte autora não comprovou os percalços alegados, como a frustração de realizar as compras, uma vez que a CEF demonstrou expressamente, que malgrado tenha realizado o pagamento da fatura vencida em outubro/2017, a Autora permaneceu inadimplente, sempre efetuando o pagamento em atraso, o que demonstra a sua deslealdade contratual, em detrimento da Boa Fé Objetiva.

Neste contexto, é importante ressaltar que conforme se observa pela leitura do extrato constante na fatura vencida em fevereiro de 2018, à fl. 21, a Autora de forma contumaz efetua o pagamento em atraso. Por exemplo, com relação à fatura vencida em 05/11/2017, o pagamento foi efetuado em 10/11/2017. A fatura vencida em 05/12/2017 somente foi paga em 11/12/2012 e por fim, a vencida em 05/01/2018, paga em 10/01/2018.

Para o dano moral indenizável, a situação vivida deve ser de intensidade a causar o desequilíbrio emocional no homem médio. A convivência social e relações comerciais requerem certo nível de tolerância, ainda que com alguma dificuldade. Se assim não for, as relações se tornariam insuportáveis e qualquer percalço e desentendimento seriam indenizáveis. Portanto, à míngua de comprovação de uma comoção intensa e de repercussão perante terceiros, não vislumbro o dano moral indenizável.

Ante o exposto, voto no sentido de CONHECER E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA CEF para somente julgar improcedente o pagamento de indenização por danos morais

Sem condenação em honorários advocatícios pela CEF, ante ter restado vencedora.

Voto por conhecer o Recurso e dar provimento ao Recurso.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000202203v2** e do código CRC **679fbe3c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0003278-66.2018.4.02.5050 **500000202203 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 69
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003278-66.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RECORRIDO: ANGELA LUCIA LOPES PINTO TRANCOSO (AUTOR)
ADVOGADO: KELY VIEIRA MARTINS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e dar provimento ao Recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230242v2** e do código CRC **36ecc547**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:20

0003278-66.2018.4.02.5050 **500000230242 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 70

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0005901-40.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROSANA DA SILVA PIRES (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RELATÓRIO

RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. CONTA CORRENTE. NECESSIDADE DA PROVA DO PEDIDO DE ENCERRAMENTO DA CONTA CORRENTE E DE CANCELAMENTO DE TODAS AS TAXAS VINCULADAS À CONTA CORRENTE, BEM COMO EXISTÊNCIA DE SALDO PARA PAGAMENTO DE EVENTUAIS DÉBITOS INCIDENTES EM CONTA NO CURSO DO PROCESSO DE ENCERRAMENTO. INCIDÊNCIA DE TARIFAS DEVIDA. RECURSO DA PARTE AUTORA PRETENDENDO REFORMA DA SENTENÇA PARA DECLARAR INEXISTÊNCIA QUAISQUER DÉBITOS E CONDENAÇÃO DA CEF AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COBRANÇAS DEVIDAS DE TARIFA DE MANUTENÇÃO DE CONTA CORRENTE ATÉ 05/2011 (DATA DE SUA ÚLTIMA UTILIZAÇÃO PELA PARTE AUTORA). AUSÊNCIA DE FATO DO SERVIÇO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO PARA DECLARAR A INEXISTENCIA DE DÉBITOS A PARTIR DE 06/2011. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Trata-se de recurso interposto em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pleito autoral em face da CEF, em que pretendia a declaração de inexistência de débito de débitos em conta corrente e condenação do banco ao pagamento de indenização por danos morais. Entendeu o magistrado sentenciante, nos seguintes termos:

"(...)Nos autos, verifica-se que a parte autora foi inserida nos órgãos de proteção ao crédito em 15/02/2016, em virtude de dívida vencida em 30/01/2016, no valor de R$ 1.460,03 (fls. 14). Segundo a ré, a dívida foi gerada pela utilização do limite de cheque especial, excedido há mais de 60 dias. De fato, de acordo com os extratos bancários (fls. 68/77) o montante da dívida foi gerado por falta de provisão de fundos na referida conta corrente para pagamento dos compromissos assumidos e contratados pelo requerente.

O contrato de crédito rotativo (n.º 195000066172), juntado às folhas 79/82, demonstra a concordância da parte autora, voluntariamente, a opção de cesta de serviços. Assim, não houve nenhum ato ilícito da CEF a descontar na conta da parte autora os valores referentes a cesta de serviços contratada.

Em relação ao valor cobrado, a parte autora não comprovou o pagamento dos débitos assumidos em época própria, tampouco saldo suficiente na conta para cobrir os valores debitados. Portanto, a falta de provisão de fundos foi de responsabilidade da parte autora, não havendo nenhum ato ilícito da CEF com relação a esse fato. Ademais, a parte autora sequer juntou aos autos documentos capazes de comprovar a sua solicitação de encerramento da conta, tampouco a comunicação de mudança de endereço.

Não obstante, a parte autora somente fez utilização da conta bancária até 07/2011, não havendo em período posterior qualquer movimentação na conta feita pela parte autora, a não ser as cobranças, a partir de 08/2011, de juros e IOF, pela utilização do limite de crédito rotativo, sem que a parte autora tivesse conhecimento.

Ademais, não consta dos autos qualquer prova de que a ré tenha comunicado à parte autora acerca do saldo negativo. A despeito de a relação jurídica ter se iniciado por vontade de ambas as partes, a falta de movimentação da conta por longo período, bem como a ausência de remessa de qualquer documento por parte da Ré para a parte autora em relação à conta sem movimentação, como um simples extrato de conferência de saldo, impõe o reconhecimento da falha na prestação do serviço.

Frisa-se que não há que se falar em contrato de empréstimo firmado em nome da parte autora, mediante fraude, visto que a negativação ocorreu por dívida oriunda de sua conta corrente. Pois bem. Em matéria de responsabilidade civil, filio-me aos que entendem que, em sede de dano moral, o dano em si existe in re ipsa, ou seja, decorre justamente do evento danoso, de sua própria gravidade e da repercussão dela.

Entretanto, no caso em apreço, não posso concluir que o evento em si mesmo possa ser considerado lesivo à honra e à dignidade da parte autora, uma vez que a negativação dos seus dados pessoais não foi indevida, visto que esta já era devedora da CEF.

Em que pese a falha na prestação do serviço da ré, nota-se que a parte autora contribuiu para o ocorrido, visto que faltou com diligência em relação a sua conta bancária. Destaco, ainda, que não houve a comprovação nos autos de nenhuma outra situação fática (além da que foi relatada na petição inicial) que possa ter causado a parte autora alguma suposta lesão à sua honra, dignidade ou higidez psicológica. DISPOSITIVO

Arrimado nessas razões:

a) JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, nos termos do art. 487 I, do CPC, para condenar a ré apenas na declaração de inexistência de débito em relação as cobranças ocorridas na conta corrente da parte autora a título de juros e IOF a partir de 08/2011.

b) JULGO IMPROCEDENTES os demais pedidos, nos termos do artigo 487, I, do CPC (...)”

Irresignada, a parte autora apresentou recurso, pleiteando a reforma do julgado, reiterando que após ter manifestado a sua intenção pelo encerramento da conta corrente, ainda no ano de 2005, após o seu desligamento do emprego, parte Ré a manteve ativa, e, portanto, lhe cobrou diversas tarifas pela manutenção da mesma até o ano de 2016, o que acarretou a negativização do seu nome e uma série de constrangimentos morais.

É o breve relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos processuais, passa-se à análise de mérito.

Razão jurídica não assiste à parte autora.

A CEF, por sua vez, informou em contestação que a dívida de R$ 1.460,03 foi decorrente da cobrança de tarifas de manutenção de conta corrente abatidas do limite de cheque especial disponível. Às fls. encontram-se os extratos de conta corrente com os débitos descritos. Não obstante a parte autora tenha manifestado a intenção de encerrar a sua conta corrente, para o seu aperfeiçoamento, determinadas cautelas devem ser tomadas, como manutenção de saldo em conta para débito de eventuais valores incidentes em conta no curso do processo, bem como cancelamento de todos os contratos com débito automático em conta corrente, em especial, a formalização de tal pedido por escrito, o que não ocorreu.

Da análise dos extratos de conta corrente, verifica-se que a parte autora não foi diligente durante anos em verificar se a conta, de fato, não ensejava mais a cobrança de quaisquer tarifas, o que não ocorreu. Por sua vez, diante da ausência de comprovação pelo Autor do pedido de encerramento da conta, a cobrança de tarifa de manutenção de conta corrente mostrou-se legítima, uma vez que houve efetiva disponibilização de serviço, sob pena de enriquecimento ilícito do consumidor. Assim, "*O correntista é responsável pelo encerramento formal da conta-corrente, sendo igualmente responsável por eventual débito pendente*" (TRF4 5002463-45.2010.404.7204, D.E. 17/03/2011).

Não há vício de vontade quando da celebração do contrato de conta corrente, de modo a afastar a alegação de eventual nulidade daquele. Legítimas, portanto, as cobranças, conforme corretamente emanado pelo comando judicial ora em análise.

Assiste parcial razão à Recorrente.

Com efeito, é importante destacar que a conta corrente ora em análise possuiu movimentação financeira realizada pela Autora, até 06/05/2011, momento no qual passou tão-somente a sofrer com os débitos das rubricas ora contestadas "DEB CESTA", 'DEB IOF" e "DEB JUROS", tendo sido devidamente encerrada pela CEF, após a utilização integral do limite do

cheque especial, em 02/02/2016, o que demonstra o desinteresse da Autora em acompanhar as operações bancárias em sua conta corrente, por quase cinco anos.

No entanto, o juízo recorrido asseverou que houve movimentação bancária até 07/2011, no entanto, conforme ressaltado acima, a última operação bancária foi realizada pela Autora, através do "ENVIO TED", no valor de R$133.150,00, em 06/05/2011, portanto, as tarifas passaram a ser indevidas somente a partir do mês subsequente, em junho de 2011.

Nesse diapasão, constata-se configurada a culpa concorrente da parte autora, de modo a dirimir a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço prevista no art. 14, parágrafo 3º, inciso II, do CDC.

Assim caminha a remansosa jurisprudência pátria:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO SOB O PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). INSCRIÇÃO DO NOME DA AUTORA EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. ENCERRAMENTO DE CONTA-CORRENTE. EXISTÊNCIA DE DÉBITO REFERENTE AO LIMITE DO CHEQUE ESPECIAL. PEDIDO VERBAL (NÃO COMPROVAÇÃO). COBRANÇA DE TARIFA DE MANUTENÇÃO DE CONTA-CORRENTE DEVIDAMENTE PACTUADA. EXCLUSÃO DO NOME DOS CADASTROS DE INADIMPLENTES, EM RAZÃO DE NOVA PACTUAÇÃO DA DÍVIDA. DANOS MORAIS. REPARAÇÃO INDEVIDA.

1. Ao assinar o Contrato de Conta-Corrente, a correntista tomou conhecimento de cláusula disciplinando o procedimento a ser adotado para o encerramento da respectiva conta. Não há, portanto, como desconsiderar o pacto levado a efeito entre as partes.

2. Ademais, constando a existência de débito referente ao uso do limite do cheque especial, não podia a correntista simplesmente requerer, verbalmente, o encerramento da conta, sem proceder ao pagamento do débito respectivo.

3. Assim, no caso, não ficou caracterizada nenhuma conduta ilícita da ré, visto que a inscrição do devedor em cadastros de inadimplentes constitui pleno exercício de um direito conferido à instituição financeira, que dele pode se valer para obter o devido pagamento da obrigação inadimplida, sendo descabido o dano moral pleiteado.

4. No caso, contudo, tendo sido efetuado novo acordo para quitação do débito, deve ser excluído o nome da devedora dos cadastros de inadimplentes.

5. Apelação parcialmente provida. (TRF1 APELAÇÃO 00013652820094013810 SEXTA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO e-DJF1 DATA:03/12/2015)

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso e DOU-LHE PROVIMENTO, para declarar a inexistência de débitos, a partir de junho de 2011, com a manutenção da sentença em seus demais aspectos.

Sem custas e sem honorários advocatícios, eis que a Recorrente foi parcial vencedora.

Voto por conhecer o Recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000202054v2** e do código CRC **18bb05d2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0005901-40.2017.4.02.5050 **500000202054 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 70
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0005901-40.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ROSANA DA SILVA PIRES (AUTOR)
ADVOGADO: HALINE COUTINHO VAZ
ADVOGADO: GABRIEL BRIDE MOREIRA

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e dar-lhe parcial provimento, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230244v2** e do código CRC **187fe9cd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0005901-40.2017.4.02.5050 **500000230244 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 71

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000542-37.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIA DE FATIMA CASTRO (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RELATÓRIO

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA PREVISTA NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (ART. 6º, VIII, DA LEI 8.078/1990). NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO DA PARTE AUTORA. NÃO COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO DE PRESTAÇÃO DA DÍVIDA CONTRATUAL. ACORDO NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE INFORMAÇÕES PELA RÉ. LEGALIDADE DA INSCRIÇÃO DO NOME DA AUTORA EM CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. INOCORRÊNCIA DE ATO ILÍCITO PRATICADO PELA RÉ. RECURSO DA AUTORA CONHECIDO E NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA

Presentes os requisitos de admissibilidade recursal, impõe-se conhecer do recurso interposto pela autora.

Recorre a autora da sentença de improcedência do pedido de exclusão do nome cadastros restritivos de crédito e declaração de inexistência de débito, bem como de pagamento de indenização por dano moral.

Em suas razões recursais, aduziu que após a inscrição do débito em Dívida Ativa, procurou uma proposta da CEF para efetuar o pagamento da dívida, tendo sido informado o valor de R$101,35, para fins de quitação, tendo efetuado o depósito de tal valor, em 30/05/2018, conforme extrato apresentado pela CEF, em sede de contestação.

Asseverou, ainda, que malgrado tenha realizado a quitação da dívida, a CEF não retirou o seu nome dos cadastros restritivos de crédito até a presente data, o que lhe gera diversos danos de ordem moral.

Ademais, alega a existência de ato ilícito praticado pela CEF pela ausência de notificação da Autora acerca da existência de débito.

É o Relatório do necessário. Passo a decidir.

VOTO

No caso concreto, a controvérsia está limitada ao direito da Autora de ter excluído dos cadastros restritivos de crédito, em razão do suposto pagamento do débito, pela Autora, em 30/05/2018.

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos, que adoto como razão de decidir, nos seguintes termos:

"(...)No caso concreto, verificando-se os extratos bancários relativos à conta bancária da demandante, conclui-se que, de fato, a parte autora realizou um saque no valor de R$ 300,00 (trezentos reais) em sua conta no dia 23/02/2012. E como não havia saldo suficiente para cobrir referido saque, este acabou por atingir a linha de crédito disponibilizada para a conta, ficando a parte autora, a partir daí, com saldo negativo.

Os valores que foram ingressando em sua conta não foram suficientes para cobrir o débito gerado pelo saque referido acima, e a dívida se prolongou no tempo através de novos saques. A autora, inclusive, permaneceu com saldo negativo em sua conta bancária por muito tempo, sem procurar regularizar a situação. É nesse contexto, inclusive, que se verifica que a dívida que motivou a negativação do nome da demandante junto aos órgãos restritivos de crédito corresponde, justamente, ao valor que existia na conta bancária da autora em 02/03/2017 (doc. 09 do evento 10).

Verifica-se, com isso, que a inscrição do nome da autora decorreu de desídia sua, pois não cuidou de manter saldo suficiente em sua conta para fazer frente aos saques que ela própria realizou. Admitir o contrário seria permitir que a autora se valesse de sua própria torpeza, na medida em que teria sacado valor de sua conta ciente da insuficiência do saldo, para depois dizer que não solicitou limite de crédito posto a sua disposição pela instituição bancária.

Assim, a conclusão a que se chega é que a negativação do nome da autora se deu por descontrole atribuível somente a ela própria, não se podendo imputar à ré defeito na prestação do serviço apto a gerar o dever de indenizar.

Em síntese: em face de tudo o que acima foi dito, a pretensão não merece acolhimento, impondo-se o julgamento de improcedência.

Dispositivo

Diante do exposto, nos termos do art. 487, inciso do I do CPC, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado na inicial. (...)"

Assim sendo, a Ré houve por comprovar a existência saldo negativo na conta corrente da Autora, desde 23/02/2012, o que enseja a incidência de juros e multa de moras, como consectários legais.

Com efeito, a análise da conta corrente da parte Autora revela que, além de se encontrar inadimplente desde 2012, o limite do cheque especial foi ultrapassado em 02/03/2017, no valor de R$506,75, razão pela qual foi encerrada naquela data.

Neste contexto, é importante ressaltar que a parte Autora realizou saques, regularmente, até 15/08/2016, sem a realização de novos depósitos, com a cobrança de tarifas para a manutenção da conta corrente em questão, o que demonstra total descontrole financeiro.

Também não há qualquer prova de que o valor de R$101,35 depositado pela Autora, em 30/05/2018, serviria para a quitação do débito, uma vez que a inscrição da dívida, em 19/03/2017, já remontava o valor de R$506,75, bem maior do que o valor supostamente apurado mais de um ano após a inscrição.

Outrossim, resta demonstrado que não configura ato ilícito a manutenção da inscrição do nome da Autora em cadastros restritivos de crédito, enquanto o valor integral do débito não seja quitada, à medida que a Autora ainda se encontra inadimplente.

Logo, a se considerar que a Autora não comprovou o pagamento da dívida vencida - fato constitutivo de seu direito - não houve a prática de ato ilícito imputado à ré. Em consequência, não há como ser acolhido o pedido de pagamento de indenização por dano moral.

Ante o exposto, conheço do recurso interposto pela autora e nego-lhe provimento para manter a sentença recorrida.

Vencida a parte recorrente, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta do pagamento das custas processuais, na forma do art. 4º, II, da Lei 9.289/1996.

Condeno a parte recorrente no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 55, caput, segunda parte, da Lei 9.099/1995, combinado com o art. 1º da Lei 10.259/2001, e suspender tal pagamento, enquanto durar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de cinco anos, findo o qual estará prescrita a obrigação, na forma do art. 12 da Lei 1.060/1950, observado, ainda, o disposto no art. 11, § 2º, da referida Lei 1.060/1950.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200680v2** e do código CRC **8644e41e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000542-37.2018.4.02.5002 **500000200680 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 71
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000542-37.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIA DE FATIMA CASTRO (AUTOR)
ADVOGADO: JOSÉ OTÁVIO CAÇADOR

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230256v2** e do código CRC **614e0f01**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000542-37.2018.4.02.5002 **500000230256 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 72

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002015-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RECORRIDO: TIAGO MARQUES DE BRITO (AUTOR)

RELATÓRIO

RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. ABERTURA DE SERVIÇO DE CONTA CORRENTE E DE SEGURO DE VIDA. NÃO CABIMENTO DE DEVOLUÇÃO EM DOBRO E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NÃO CONFIGURADA. SERVIÇO DE CONTA CORRENTE EFETIVAMENTE DISPONIBILIZADO. AUSÊNCIA DE CONDUTA ABUSIVA DA CEF. SIMULTANEIDADE DE AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS DE FINANCIAMENTO E CONTA CORRENTE QUE NÃO SE CONFUNDE COM VENDA CASADA. INEXISTÊNCIA DE CONDICIONAMENTO DE AQUISIÇÃO DE CONTA BANCÁRIA PARA CONCESSÃO DO EMPRÉSTIMO. AUTOR SE BENEFICIOU DE TARIFAS REDUZIDAS POR SER CLIENTE DO BANCO RECORRIDO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. AUSÊNCIA DE CONDUTA ILEGÍTIMA. CABIMENTO DA DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE SEGURO DE VIDA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO DE DEVOLUÇÃO EM DOBRO DA TARIFA PAGA A TÍTULO DE "DEB CESTA" E PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E DETERMINAR A DEVOLUÇÃO SIMPLES DOS VALORES DESCONTADOS A TÍTULO DE SEGURO DE VIDA "CX. SEGUROS". SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA

Trata-se de recurso interposto pela CEF contra sentença que julgou procedente o pedido de condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R$9.540,00, em virtude de suposta falha na prestação de serviço de conta corrente cumulado com financiamento habitacional e julgou procedente o pedido de restituição em dobro dos valores cobrados, a partir de janeiro de 2017, sob a rubrica “DEB CESTA” e “CX. SEGUROS”.

Em suas razões recursais, a CEF apresenta a cópia do contrato de abertura de conta corrente, cópia do Termo de Adesão a cesta de serviços e apólice de seguro de vida, todos devidamente assinados pelo Autor, em 22/12/2016. Assim, ante à comprovação da licitude dos contratos assinados pelo Autor, requer, o reconhecimento da improcedência dos pedidos.

Contrarrazões apresentadas pelo Autor na qual faz análise de cada contrato apresentado aos autos em sede recursal.

A sentença ora recorrida possui a seguinte fundamentação:

“(...)Passo ao mérito. O autor não reconhece os débitos indicados na inicial, sejam eles referentes a seguro de vida, sejam referentes à tarifa denominada "DEB CESTA". O fato é que a CEF não comprovou que tal seguro foi pactuado. Nenhum documento indicando a concordância do autor no contrato de seguro em tela foi apresentado. Outrossim, a ré não juntou aos autos o contrato de abertura de conta bancária ou qualquer outro documento, assinado pela parte autora, que demonstre a contratação do pacote de serviços.

Por outro lado, a teor dos extratos colacionados à inicial (ext. 04, ev. 01), verifica-se que o autor demonstrou a conexão direta do financiamento habitacional efetuado em jan/2017 e o débito realizado no valor de R$ 14,84 a título de seguro de vida. Assim, evidencia-se a venda casada alegada pelo autor ao comprovar a conexão do financiamento com o

pagamento pelo autor sob a rubrica "CX.SEGUROS". Portanto, reconheço a venda casada praticada pela CEF e a nulidade do contrato de seguro de vida firmado em jan/2017, devendo a ré restituir ao autor os valores despendidos a título de seguro, em dobro, nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC.

Com efeito, como o autor logrou em comprovar que houve cobranças relativas a "DEB CESTA", desde 01/2017, reconheço como devidos danos materiais que deverão ser devolvidos em dobro, por força do art. 42, parágrafo único, CDC.

Nessa linha de pensamento, concluo como ilícito civil a venda casada promovida pela CEF em face do autor, acarretando-lhe danos morais. Entendo que a atuação da ré, no que tange a prestação do serviço, demonstrou, de forma indiscutível, a falta de cuidado com que procede com o patrimônio alheio, causando na parte autora aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem estar, a ponto de se configurar lesão aos bens que integram os direitos da personalidade (como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, entre outros), estando, então, caracterizada a hipótese de indenização por danos morais.

À luz do conjunto fático-probatório, reputo o dano como leve. Por sua vez, reputo a falha como leve. Dano leve e falha leve me direcionam a balizar o dano moral em aproximadamente 50% do patamar máximo para a parametrização do dano leve, nos termos do Enunciado nº. 08 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, consubstanciando em valor de R$ 9.540,00 (nove mil, quinhentos e quarenta reais).

Por tais razões, com base no art. 487, I, do CPC, **JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS**, para:

(i) Cancelar o seguro em tela. Condeno a CEF a devolver ao autor, em dobro, todo valor que tenha sido descontado em face de tal seguro. Tal valor descontado deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E e, após corrigido, deverá ser acrescido de juros de mora de 1% ao mês.

(ii) Declarar inexistência da relação jurídica de débito em relação as cobranças ocorridas na conta corrente da parte autora sob a rubrica “DEB CESTAS”. Condeno a CEF a restituir, em dobro, todos os valores indevidamente descontados na conta corrente da parte autora sob a rubrica “DEB CESTA”. Tal valor descontado deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E e, após corrigido, deverá ser acrescido de juros de mora de 1% ao mês.

(iii) Condenar a CEF em danos morais no valor de R$ 9.540,0015. Tal valor deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-e e, após a correção, deverão ser acrescidos juros de mora de 1% ao mês, ambos a contar do evento danoso (jan/2017), nos termos do art. 398 do CC.

Sem honorários advocatícios nem custas judiciais. Defiro a gratuidade de justiça. Após o trânsito em julgado e o cumprimento da obrigação, dê-se baixa e arquivem-se. **P.R.I.**(...)"

É o Relatório do necessário. Passo a decidir.

VOTO

Com efeito, a questão jurídica exposta aos autos diz respeito à existência ou não de venda casada de outros produtos pela CEF, à época da celebração do contrato de financiamento habitacional pelo Autor.

Inicialmente, é importante ressaltar que conheço dos documentos apresentados pela Ré, tão-somente em sede recursal, uma vez que indispensáveis para a solução da presente demanda, bem como ante à ausência de qualquer impugnação formulado pelo Autor, ora Recorrido, em sede de contrarrazões.

Pelo contrário, em nome da lealdade processual, a parte Autora passou a admitir a celebração dos referidos contratos (de abertura de conta corrente e de seguro de vida), à época da contratação do empréstimo habitacional, insistindo, entretanto, na tese de configuração de venda casada, o que passo analisar a seguir.

Assiste razão a Recorrente no tocante à conta corrente para débito das prestações do financiamento habitacional.

Não há nos autos elementos que indiquem ter a Caixa condicionado a mantença da conta corrente para concessão de empréstimo.

Dispõe o Código de Defesa do Consumidor que:

"Art. 39: É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I – condicionar o fornecimento de produto ou serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;" (grifei)

A partir de tal norma passou-se a correntemente dizer que a venda casada de produtos ou serviços configura abuso contra o consumidor. Todavia, o vício do negócio não decorre da mera simultaneidade de aquisição de diferentes produtos ou serviços.

A prática abusiva estará caracterizada apenas se houver imposição de aquisição de outro serviço ou produto, além dos desejados. Ou seja, quando não se puder adquirir o que se pretende sem concomitantemente adquirir o que não se quer.

No presente caso, o vício estaria na demonstração de que, para aquisição do empréstimo, foi imposta a condição de não se manter a conta corrente aberta para depósito do numerário, o que não ocorreu *in casu*.

Não é abusiva a exigência de abertura de conta em contrato de financiamento imobiliário, uma vez que se trata de consectário lógico para disponibilização do valor, o qual necessita de um local para seu depósito.

Diversa seria a situação em que o cancelamento da conta corrente, após saque do montante liberado, fosse obstado pela CEF, o que, em tese, poderia configurar conduta abusiva. Não foi este o caso apresentado, contudo, após análise dos elementos coligidos aos autos.

A CEF, no âmbito de sua liberdade negocial, pode criar incentivos, com redução de taxas e juros, para aqueles que decidirem conservar sua relação com o banco, por tal situação se encontrar em sua seara de livre política comercial.

Não se pode, portanto, imputar à CEF a prática de conduta abusiva por, simplesmente, permitir que clientes que optam pela manutenção de seus serviços bancários, usufruam de tarifas e juros mais atrativos, em relação àqueles que decidem terminar prematuramente o relacionamento, o que ocorreu quando a Autora optou por ingressar no Poder Judiciário para encerrar a sua conta corrente, mas solicita a manutenção da taxa de juros diferenciada, fato este que sequer foi apreciado, uma vez que a tese inaugural era de inexistência de relação jurídica contratual em relação à conta corrente ora em análise.

Verifico, ademais, que a demandante beneficiou-se de custo de crédito reduzido ao optar, quando da celebração contratual, por abertura de conta em conta corrente na CEF, para pagamento das prestações contratuais.

Não é razoável que, após usufruir de benefícios contratuais com reflexos pecuniários, decida a demandante cancelar a sua conta salário e permanecer com o pagamento da taxa de juros diferenciada, sob pena de se configurar enriquecimento ilícito.

Sendo assim, não resta configurada a venda casada em relação ao contrato de abertura de conta corrente.

Já com relação ao contrato de seguro de vida celebrado pelo Autor e pela CEF, entendo ter restado configurado o instituto da venda casada.

Nessa ordem de ideias, vislumbro, *in casu*, que o negócio conduzido pela CEF deixou de observar a imprescindível transparência que deve nortear este tipo de contratação (cf.: artigo 6º, III do CDC), haja vista que não há menção clara, no contrato de mútuo imobiliário, que o seguro obrigatório já estava neste embutido. Não há sequer indicação de que o mutuário teria liberdade para pactuar o referido com qualquer outra seguradora, conforme já determinou o C. STJ (RECURSO ESPECIAL Nº 969.129 – MG, DJe 15/12/2009).

Assim, apoiada em regras de experiência comum, penso ser crível que a parte autora tenha sido, sim, levada a erro com a informação de contratação de seguro obrigatório, sem, porém, as necessárias especificações que se esperam. Entendo, pois, que, frente ao acervo fático-probatório engendrado, há evidências consistentes de ter efetivamente ocorrido a intitulada (e vedada) "venda casada".

É providência imperiosa, outrossim, o cancelamento do mencionado seguro, e a devolução do valor debitado pela ré, de forma simples, uma vez que o Autor usufruiu da cobertura securitária até a data do seu cancelamento, assim como não foi aplicado nenhum meio vexatório de cobrança que justificasse a aplicação do parágrafo único do art. 42, do CDC.

No que toca ao dano extrapatrimonial, entendo que este não restou, no cenário dos autos, demonstrado, vez que, a despeito de reconhecer que houve falha da instituição financeira, não há qualquer comprovação de que tenha ocorrido, em virtude de tal contratação desautorizada, inscrição indevida do nome da parte requerente em cadastros restritivos, ou mesmo outro fato que possa ser considerado como passível de causar prejuízo moral à parte autora, uma vez que o seguro foi cancelado, menos de dois meses após a sua contratação, tão-logo a CEF tomou ciência da insatisfação do Autor.

Acrescente-se que a falha na prestação do serviço bancário não gera, por si só, dano moral suscetível de indenização (u t: TRF1, AC 8521 MA 2003.37.00.008521-0, 31/07/2008 e-DJF1 p.231). É necessário, além disso, que o dano seja real e efetivo, sendo, pois, fundamental sua comprovação e evidência em decorrência dos fatos e repercussão sobre a pessoa (ut :TRF2, AC 200751010066711, E-DJF2R 28/02/2011).

Forte nessas razões, **CONHEÇO** do recurso e **DOU-LHE PARICAL PROVIMENTO**, para julgar improcedente o pedido de condenação em danos morais, o pedido de devolução em dobro dos valores debitados a título de "DEB CESTA" e julgar procedente apenas o pedido de devolução dos valores pagos a título de "CX. SEGUROS", de forma simples, com a manutenção da sentença em seus consectários legais.

Sem custas e sem honorários, eis que a Recorrente é parcialmente vencedora.

VOTO POR CONHECER O RECURSO E DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000202884v2** e do código CRC **1620115f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5002015-61.2018.4.02.5001 **500000202884 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 73

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0010780-43.2017.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: MARIA EMILIA TORRES VALLORY (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela União em face da sentença que declarou a inexistência de relação jurídico-tributária que determine a incidência de imposto de renda sobre os proventos pagos pelo INSS e pelo Fundo do Regime Geral de Previdência Social – FRGPS, no período de agosto/2016 a abril/2017 e seguintes. Alega a Recorrente, em síntese, que, em que pese se reconheça o direito à isenção de imposto de renda, os valores passíveis de repetição não se confundem com os valores retidos pelas fontes pagadoras mensalmente, tampouco a correção pela SELIC deve ser feita a partir de cada recolhimento reputado indevido.

VOTO

Assiste razão à recorrente, no sentido de que a apuração dos valores devidos e a restituição do indébito devem ser feitas mediante procedimento de recomposição da base de cálculo anual de imposto de renda. Dessa forma, no caso dos autos, os proventos pagos pelo INSS e pelo Fundo do Regime Geral de Previdência Social devem ser retirados da base de cálculo

informada e realizada a declaração de ajuste anual retificadora.

De acordo com o entendimento do STJ, é admissível a compensação dos valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual. Vejamos:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO AO **ART. 535 DO CPC**. NÃO OCORRÊNCIA. DIVERGÊNCIA INTERPRETATIVA NÃO COMPROVADA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AFERIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. ALEGADO EXCESSO DE EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO IUTIS TANTUM DA DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA PELO FISCO. 1. O acórdão recorrido se manifestou de forma clara e fundamentada sobre a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia. 2. A alegada divergência interpretativa não foi comprovada na forma exigida pelo art. 255 do RISTJ, não havendo a indicação do dispositivo legal objeto do dissídio e nem o cotejo analítico entre os casos comparados, o que atrai a incidência, no ponto, da Súmula nº 284 do STF 3. A Primeira Seção desta Corte reconheceu a possibilidade de compensação de valores de Imposto de Renda indevidamente retidos na fonte com valores apurados na declaração de ajuste anual, afastando a preclusão e a coisa julgada, quando a matéria é alegada em embargos à execução. Firmou-se o entendimento nesse sentido, com fundamento no teor do **art. 741, inciso VI, do Código de Processo Civil**, que permite à parte, nos embargos à execução, alegar qualquer questão impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, inexistindo, assim, a preclusão quanto à verificação do excesso de execução quando da apuração do quantum debeatur, na fase de liquidação de sentença. A controvérsia já foi julgada pela Primeira Seção, de acordo com o regime de que trata o **art. 543-C do CPC** (RESP 1.001.655/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 30.3.2009). ***Essa orientação jurisprudencial, aliás, foi cristalizada na Súmula nº 394/STJ, do seguinte teor: "É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de Imposto de Renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual.*** " 4. A jurisprudência desta Corte se assentou no sentido de reconhecer o valor probatório, com presunção iuris tantum de veracidade, das planilhas apresentadas pela Fazenda Nacional, que se constituem em espelhos das declarações de ajuste anual prestadas pelo contribuinte, para a demonstração de eventual excesso de execução de imposto de renda. 5. Agravo interno não provido. (STJ; AgInt-REsp 1.617.906; Proc. 2016/0203343-3; MG; Segunda Turma; Rel. Min. Mauro Campbell Marques; Julg. 14/05/2019; DJE 21/05/2019)

> TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI N. 7.713/1988, ART. 6º, XIV. NEOPLASIA E CARDIOPATIA GRAVE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO A QUO. PRÉVIO REQUERIMENTO

> ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. LAUDO MÉDICO. CONJUNTO PROBATÓRIO. LIVRE APRECIAÇÃO PELO JUIZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RESTITUÍDOS NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Comprovado por meio de documentos, laudos médicos acostados aos autos e perícia médica oficial que a parte autora é portadora de neoplasia e cardiopatia grave, cabível a isenção prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/1988. 2. Consoante entendimento desta Corte, a ausência de prévio requerimento administrativo não é óbice ao reconhecimento do direito à isenção e restituição dos valores pagos a título de imposto de renda retroativamente aos cinco anos que antecedem o ajuizamento da ação, na forma do pedido inicial, razão pela qual a sentença, que reconheceu o direito do autor apenas a partir da citação, merece ser reformada neste ponto. 3. Em relação à correção monetária e aos juros de mora, deverão ser observados os parâmetros fixados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução CJF n. 134, de 21/12/2010, com alterações da Resolução CJF n. 267, de 02/12/2013). 4. **Os valores a serem repetidos devem ser compensados com aqueles eventualmente já restituídos por ocasião da declaração de ajuste anual do imposto de renda, sob pena de se configurar excesso de execução.** Precedentes. 5. Apelação provida e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. (TRF 1ª R.; AC 0032485-57.2015.4.01.3300; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Marcos Augusto de Sousa; DJF1 26/01/2018)

Quanto ao termo inicial da incidência de juros e correção monetária, a súmula 162 do STJ estabelece que, na repetição de indébito tributário, a correção monetária incide a aprtir do pagamento indevido.

Dessa forma, e conforme entendimento da 1ª Seção do STJ (REsp n. 1111189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 25/05/2009, a partir da Lei n. 9.250/95 (01/01/96), os juros de mora passaram a ser devidos pela Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, conforme entendimento da 1ª Seção do STJ (REsp n. 1111189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 25/05/2009). Esse é também o entendimento da jurisprudência:

> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO (RE N. 566.621). COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA (LEI N. 7.713/88) E RESERVA MATEMÁTICA (10%). NÃO INCIDÊNCIA (JULGADOS DO STJ. SISTEMÁTICA DO RECURSO REPETITIVO). SENTENÇA MANTIDA. 1. Nas ações ajuizadas antes de 09/06/2005, aplica-se a prescrição decenal (RE 566.621). 2. Cumpre observar que o direito à repetição do indébito surge a partir do momento em que ocorre a lesão ao direito da parte. Assim, este momento poderá ocorrer em duas oportunidades distintas: a) quando a aposentadoria do segurado ocorrer na vigência da Lei n. 9.250/95, o termo "a quo" começará a fluir da data da aposentadoria, pois é a partir deste momento que ocorrem os descontos relativos ao

imposto de renda; b) quando a aposentadoria ocorrer na vigência da Lei n. 7.713/88, ou antes, o termo inicial a ser considerado é a partir da vigência da Lei n. 9.250/95 (01/01/1996), quando houve a mudança na sistemática de desconto do imposto de renda. Nesse sentido: AC n. 2008.38.14.002597-5/MG; Rel. Des. Federal Reynaldo Fonseca, 7ª Turma do TRF da 1ª Região, e-DJF1 de 14/11/2013, pág. 1189. 3. Tendo contribuído a parte autora para a formação de fundo para complementação de aposentadoria privada no período de JAN/1989 a DEZ/A995, "prima facie", possui direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda sobre a parcela financiada com recursos do segurado, no período correspondente aos 05 (cinco) anos posteriores a da data da aposentadoria [se a aposentação do segurado ocorrer na vigência da Lei n. 9.205/95 (01/01/96)] ou da data de vigência da Lei n. 9.250/95 (01/01/96) [se a aposentação do segurado ocorrer na vigência da Lei n. 7.713/88, ou antes]. Neste sentido: AC n. 2008.38.14.002597-5/MG; Rel. Des. Federal Reynaldo Fonseca, 7ª Turma do TRF da 1ª Região, e-DJF1 de 14/11/2013, pág. 1189. 4. Não incide imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate das contribuições correspondentes aos recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 01/01/89 a 31/12/95. Precedente: REsp n. 1012903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção do STJ, DJe de 13/10/2008, **art. 543-C do CPC**. 5. O STJ no âmbito da sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que, "com relação ao recebimento antecipado de 10% (dez por cento) da reserva matemática do Fundo de Previdência Privada como incentivo para a migração para novo plano de benefícios, deve-se afastar a incidência do imposto de renda sobre a parcela recebida a partir de janeiro de 1996, na proporção do que já foi anteriormente recolhido pelo contribuinte, a título de imposto de renda, sobre as contribuições vertidas ao fundo durante o período de vigência da Lei nº 7.713/88" (REsp 1.111.177/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009). 6. **Na repetição de indébito ou na compensação, com o advento da Lei n. 9.250/95, a partir de 01/01/96, os juros de mora passaram a ser devidos pela Taxa SELIC a partir do recolhimento indevido, conforme entendimento da 1ª Seção do STJ (REsp n. 1111189/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 25/05/2009). A Taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção**. 7. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (TRF 1ª R.; AC 0036172-17.2003.4.01.3800; Sétima Turma; Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado; DJF1 10/05/2019)

Voto por conhecer e dar provimento em parte ao Recurso da União para reformar a sentença, nos termos da fundamentação supra. Sem condenação em custas *e* honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000168272v4** e do código CRC **36fb47a8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0010780-43.2017.4.02.5001 **500000168272 .V4 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 73
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0010780-43.2017.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: MARIA EMILIA TORRES VALLORY (AUTOR)
ADVOGADO: ROMÁRIO ORTELAN NOGUEIRA
ADVOGADO: ELZA AUXILIADORA LOSS DOS REIS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e dar provimento em parte ao Recurso da União para reformar a sentença, nos termos da fundamentação supra. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230196v2** e do código CRC **66c5c03c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 74

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0038969-78.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELIDIOMAR DE JESUS SOUZA (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que declarou a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e extinguiu o processo sem julgamento de mérito. Alega a Recorrente, em síntese, que, (i) versando a lide sobre o levantamento dos valores de conta vinculada ao PIS não se aplica súmula nº 77 do STJ, (ii) a CEF é responsável por processar as solicitações de levantamento do saldo do PIS em conta vinculada, (iii) é devido o levantamento do PIS, no caso dos autos, uma vez que, valores das verbas rescisórias foram computados na renda mensal anual e o autor encontra-e em evidente hipótese de vulnerabilidade social.

VOTO

Quanto à legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, vale ressaltar que, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, a Caixa Econômica deve integrar o polo passivo, nas ações cujo objeto é o levantamento do PIS. Senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS. LEVANTAMENTO DE SALDO NA CONTA VINCULADA. DOENÇA GRAVE. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA CEF. SÚMULA N. 182/STJ. 1. **Versando a lide sobre o levantamento dos valores constantes em conta vinculada do PIS, não se aplica o enunciado da Súmula n.77/STJ**. 2. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182 do STJ). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 598.559/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 27/09/2004, p. 337)

TRIBUTÁRIO - PIS - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF - LC Nº 26/75 – DOENÇA GRAVE - DIABETE MELITUS - POSSIBILIDADE DE SAQUE MESMO DIANTE DA AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. 1. **Versando a lide sobre o levantamento dos valores constantes em conta vinculada do PIS , não se aplica o enunciado da Súmula 77/STJ**. 2. Possibilidade de levantamento do PIS em caso de portadores de moléstia grave. Precedentes. 3. Recurso especial improvido. (STJ - RESP 760593/RS - Relatora Ministra Eliana Calmon - Segunda Turma - DJ 03.10.2005, pág. 231).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF. PIS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. 1. **Encontra-se pacificado o entendimento de que nas ações cujo objeto é o levantamento do PIS, a Caixa Econômica deve integrar o polo passivo**. 2. **A Súmula nº 77 do STJ que dispõe ser a Caixa Econômica Federal parte ilegítima para figurar no polo passivo de ações relativas ao PIS /PASEP, não se aplica ao caso dos autos, pois, não versa sobre as contribuições propriamente ditas, mas sobre o levantamento dos valores constantes em conta vinculada ao PIS**. 3. A Lei Complementar nº 26/75 não autoriza a possibilidade de levantamento dos valores do PIS para pagamento do débito relativo a financiamento imobiliário. 4. Recurso de apelação parcialmente provido para, reformando a sentença, reconhecer a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da demanda, e, no mérito, julgar improcedente o pedido. (TRF 3ª R.; AC 0048026-77.1999.4.03.6100; Terceira Turma; Rel. Des. Fed. Nelton Agnaldo Moraes dos Santos; Julg. 18/10/2017; DEJF 30/10/2017)

Dessa forma, e superada a questão preliminar, e com fulcro no art. 1.013, §3º do Código de Processo Civil de 2015, passo à análise do mérito.

O Autor requereu junto à Caixa Econômica Federal o levantamento do PIS e foi informado que não preenchia os requisitos para o saque por ter recebido em 2016 valores acima do legalmente previsto.

Ocorre que, o art. 4º, §3º da LC 26/75 estabelece como o salário mensal como parâmetro para recebimento do abono, vejamos:

> §3º - Aos participantes cadastrados no Programa de Integração Social (PIS) há pelo menos 5 (cinco) anos e que percebam salário mensal igual ou inferior a 5 (cinco) vezes o respectivo salário mínimo regional, será facultado, ao final de cada exercício financeiro, retirada complementar que permita perfazer valor igual ao do salário mínimo regional mensal vigente, respeitadas as disponibilidades de suas contas individuais.

E o autor demonstra no Evento 1 – OUT4 o recebimento de verbas extraordinárias, em razão de sua saída do emprego em outubro de 2016. Ora, o recebimento de verbas rescisórias não pode ser computado como salário mensal para fins de recebimento do abono.

Dessa forma, e considerando os outros valores informados a título de salário,não há valor superior ao legalmente previsto. Assim, a negativa da Caixa Econômica Federal, se mostra em dissonância com a lei, de modo que cabe ao Judiciário determinar o pagamento do abono PIS ao autor.

Voto por conhecer e dar provimento ao recurso do autor para reconhecer a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo da demanda e, no mérito, julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação supra. Sem condenação em custas *e* honorários advocatícios.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200363v13** e do código CRC **bff922be**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0038969-78.2017.4.02.5050 **500000200363 .V13 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 74
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0038969-78.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ELIDIOMAR DE JESUS SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: ALINE FELIPPE PACHECO

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e dar provimento ao recurso do autor para reconhecer a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo da demanda e, no mérito, julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação supra. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230192v2** e do código CRC **3b40bd8e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0038969-78.2017.4.02.5050 **500000230192 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 75

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0030987-13.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: THAISA SILVA DE OLIVEIRA NUNES (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RELATÓRIO

RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. ABERTURA DE SERVIÇO DE CONTA SALÁRIO E DE CARTÃO DE CRÉDITO. NÃO CABIMENTO DE DEVOLUÇÃO EM DOBRO E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NÃO CONFIGURADA. SERVIÇO DE CONTA CORRENTE EFETIVAMENTE DISPONIBILIZADO. AUSÊNCIA DE CONDUTA ABUSIVA DA CEF. SIMULTANEIDADE DE AQUISIÇÃO DE SERVIÇOS DE FINANCIAMENTO E CONTA SALÁRIO QUE NÃO SE CONFUNDE COM VENDA CASADA. INEXISTÊNCIA DE CONDICIONAMENTO DE AQUISIÇÃO DE CONTA BANCÁRIA PARA CONCESSÃO DO EMPRÉSTIMO. AUTOR SE BENEFICIOU DE TARIFAS REDUZIDAS POR SER CLIENTE DO BANCO RECORRIDO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. AUSÊNCIA DE CONDUTA ILEGÍTIMA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso interposto pela Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais em virtude de suposta falha na prestação de serviço de conta corrente cumulado com financiamento habitacional e julgou procedente parcialmente o pedido de restabelecimento da taxa de juros pactuadas originalmente, a partir de setembro de 2017.

A sentença ora recorrida possui a seguinte fundamentação:

"(...) No caso concreto, verifica-se que a parte autora firmou contrato de financiamento de imóvel com a CEF, conforme documento de folhas 16/55. Por ocasião da efetivação do referido contrato houve a contratação de seguro residencial como condição para a conclusão do contrato de financiamento. Importante esclarecer que a cobertura securitária é condição obrigatória para contratação de mútuo no âmbito do SFH, sendo facultado ao mutuário somente a escolha da seguradora titular do seu contrato de seguro habitacional.

Desde modo, constata-se que não se trata tal questão de uma faculdade que pode dispor o mutuário, razão pela qual não há base para a sua exclusão no caso concreto. É possível verificar ainda a validade e eficácia do contrato firmado, haja vista que foi pactuado por pessoas capazes, com objeto lícito e forma prescrita ou não vedada por lei, podendo produzir os efeitos nele pretendidos.

Ademais, as cláusulas do contrato firmado pela parte autora com a ré são bastantes claras quanto à forma de pagamento das parcelas do financiamento, assim como sobre a taxa de juros aplicada. Sendo assim, se a parte autora firmou o contrato, ciente das condições, mesmo podendo optar por outras instituições financeiras, é porque as condições do referido contrato foram mais benéficas, não sendo aceitável, portanto, usufruir das cláusulas contratuais que lhe são favoráveis e não querer cumprir as demais.

Frisa-se que a parte autora optou por pagamento das prestações habitacionais por débito em conta, conforme comprova o contrato firmado entre as partes (fls. 18/19), assim como pela taxa de juros reduzida com a aquisição dos seguintes produtos/serviços: conta corrente com cheque especial, cartão de crédito, conta salário na CAIXA e desconto do encargo mensal em folha de pagamento ou débito em conta corrente CAIXA (Clausula Segunda, parágrafos primeiro e segundo). Pois bem.

Em julho/2017 a parte autora recebeu um comunicado da ré informando sobre a alteração na taxa de juros aplicada no contrato habitacional, tendo em vista a desistência na manutenção dos produtos/serviços contratados (fls. 58). Com o intuito de reativar o pacote de relacionamento e manter a taxa de juros reduzida, a parte autora efetuou a solicitação de cartão de crédito e alteração da conta salário para recebimento na CAIXA, conforme demonstram os documentos juntados às folhas 59/64.

Não obstante, as parcelas com vencimento em setembro, outubro e novembro de 2017, foram pagas em valor maior, o que demonstra a alteração na taxa de juros, apesar dos produtos adquiridos pela parte autora.

A ré, em sua contestação, informou que "o retorno tem efeito retroativo e que os valores apurados como pagos a maior devido à suspensão do redutor serão retornados mediante abatimento parcial do encargo a vencer de 12/2017" (fls. 87).

Em que pese suas alegações, nota-se que a ré não acostou aos autos quaisquer documentos para o esclarecimento da lide. Neste ponto, importante frisar que é dever da ré comprovar os fatos alegados, mormente quando a questão envolve contrato de financiamento imobiliário com pagamento das prestações por débito em conta.

Sendo assim, não havendo comprovação nos autos que, de fato, houve a reativação da taxa de juros reduzida do contrato de financiamento habitacional da parte autora, tampouco a devolução do montante pago a maior nas prestações, deverá a ré cumprir o contrato nos exatos termos em que foi firmado, de forma a restabelecer a taxa de juros inicialmente pactuada, incidindo sobre as prestações do referido contrato.

A diferença das prestações pagas a maior pela parte autora deverá ser restituídas pela ré de forma simples, pois não estamos diante de um fato enquadrado nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.078 de 11 de Setembro de 1990.

Por fim, no que tange ao pedido de pagamento de indenização por dano moral, em que pese se reconheça que a situação dos autos causou aborrecimento, transtorno e desgosto, a parte autora não comprovou ter sofrido humilhação, vexame ou profundo abalo psicológico, tampouco ficou comprovado dano efetivamente mais sério, como o inadimplemento de alguma obrigação ou a inserção dos seus dados pessoais em cadastros de restrição ao crédito.

Desta forma, constata-se que a situação posta nos autos não provocou violação aos direitos de personalidade da parte autora, caracterizando mero aborrecimento, insuficiente, por si só, para configurar o ilícito civil passível de reparação.

Arrimado nas razões postas:

a) JULGO PROCEDENTE o pedido, nos termos do art. 487, I, do CPC, para condenar a ré a restabelecer a taxa de juros inicialmente pactuada no contrato de financiamento habitacional, devendo incidir sobre as prestações vencidas do referido contrato desde setembro/2017, nos exatos termos do contrato de financiamento habitacional firmado entre as partes. Ressalta-se que as parcelas vincendas deverão obedecer a forma de pagamento prevista em contrato firmado pela parte autora com a ré. Frisa-se ainda que havendo diferenças por ventura devidas, a ré deverá restituir à parte autora o referido montante, corrigido pelo INPC até a data da citação e, após a citação, deverá ser corrigido mediante utilização da taxa SELIC, exclusivamente.

b) JULGO IMPROCEDENTES os demais pedidos formulados pela parte autora, nos termos do art. 487, I, do CPC; (...)".

É o Relatório do necessário.

VOTO

Ademais, ainda que não especificamente alegado, não há que se falar de venda casada. Não há nos autos elementos que indiquem ter a Caixa condicionado a mantença da conta corrente para concessão de empréstimo.

Dispõe o Código de Defesa do Consumidor que:

"Art. 39: É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

I – condicionar o fornecimento de produto ou serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;" (grifei)

A partir de tal norma passou-se a correntemente dizer que a venda casada de produtos ou serviços configura abuso contra o consumidor. Todavia, o vício do negócio não decorre da mera simultaneidade de aquisição de diferentes produtos ou serviços.

A prática abusiva estará caracterizada apenas se houver imposição de aquisição de outro serviço ou produto, além dos desejados. Ou seja, quando não se puder adquirir o que se pretende sem concomitantemente adquirir o que não se quer.

No presente caso, o vício estaria na demonstração de que, para aquisição do empréstimo, foi imposta a condição de não se cancelar a conta corrente aberta para depósito do numerário, o que não ocorreu *in casu*.

Não é abusiva a exigência de abertura de conta em contrato de financiamento imobiliário, uma vez que se trata de consectário lógico para disponibilização do valor, o qual necessita de um local para seu depósito.

Diversa seria a situação em que o cancelamento da conta corrente, após saque do montante liberado, fosse obstado pela CEF, o que, em tese, poderia configurar conduta abusiva. Não foi este o caso apresentado, contudo, após análise dos elementos coligidos aos autos.

A CEF, no âmbito de sua liberdade negocial, pode criar incentivos, com redução de taxas e juros, para aqueles que decidirem conservar sua relação com o banco, por tal situação se encontrar em sua seara de livre política comercial.

Não se pode, portanto, imputar à CEF a prática de conduta abusiva por, simplesmente, permitir que clientes que optam pela manutenção de seus serviços bancários, usufruam de tarifas e juros mais atrativos, em relação àqueles que decidem terminar prematuramente o relacionamento, o que ocorreu quando a Autora optou por cancelar o seu cartão de crédito e

encerrar a sua conta salário.

Verifico, ademais, que a demandante beneficiou-se de custo de crédito reduzido ao optar, quando da celebração contratual, por abertura de conta em conta corrente na CEF, para percepção de seu salário e pagamento das prestações contratuais.

Não é razoável que, após usufruir de benefícios contratuais com reflexos pecuniários, decida a demandante cancelar a sua conta salário e seu cartão de crédito e permanecer com o pagamento da taxa de juros diferenciada, sob pena de se configurar enriquecimento ilícito.

Sendo assim, a parte Autora, após ser comunicada pela CEF acerca do pagamento de nova taxa de juros, em percentual superior, procurou a CEF para restabelecer a sua conta salário, bem como emitir novo cartão de crédito, tendo honrado com o pagamento de valores a maior, tão-somente em setembro, outubro e novembro de 2017.

Dessa forma, entendo que não houve a prática de quaisquer atos ilícios, até mesmo vexatórios por parte da CEF que justificasse a devolução dos valores, em dobro, à parte Autora, assim como quaisquer danos morais a serem indenizados.

Assim, forçosa a conclusão pela improcedência dos pedidos.

Forte nessas razões, CONHEÇO do Recurso da Autora e NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a sentença pelos seus próprios fundamento.

Vencida a parte recorrente, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta do pagamento das custas processuais, na forma do art. 4º, II, da Lei 9.289/1996.

Condeno a parte recorrente no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 55, caput, segunda parte, da Lei 9.099/1995, combinado com o art. 1º da Lei 10.259/2001, e suspender tal pagamento, enquanto durar a situação de pobreza, pelo prazo máximo de cinco anos, findo o qual estará prescrita a obrigação, na forma do art. 12 da Lei 1.060/1950, observado, ainda, o disposto no art. 11, § 2º, da referida Lei 1.060/1950.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200934v2** e do código CRC **058b9b74**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0030987-13.2017.4.02.5050 **500000200934 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 75
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0030987-13.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: THAISA SILVA DE OLIVEIRA NUNES (AUTOR)
ADVOGADO: CAROLINA PRETTI DALLA BERNARDINA

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230448v2** e do código CRC **c4b2e83c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0030987-13.2017.4.02.5050 **500000230448 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 76

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0035578-18.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RECORRIDO: DANIEL ENNE BARBOSA (AUTOR)

RECORRIDO: EMANUELA FRANCA GONCALVES BARBOSA (AUTOR)

RELATÓRIO

RESPONSABILIDADE CIVIL - FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO CONTRATADO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - FASES CONTRATUAIS DE CONSTRUÇÃO E AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - COBRANÇA DA "TAXA DE OBRA" POR TEMPO QUE SUPERA O TEMPO DE CONSTRUÇÃO AJUSTADO - ILEGALIDADE DA CONDUTA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - APLICAÇÃO DO CDC ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CEF - FALHA DO SERVIÇO - SENTENÇA QUE CONDENA À RESTITUIÇÃO, EM DOBRO, POIS A COBRANÇA PERMANECEU APÓS O TÉRMINO DO PRAZO CONTRATUAL.. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS INDEVIDAMENTE DE FORMA SIMPLES E NÃO EM DOBRO. REFORMA PARCIAL PARA QUE SEJA DETERMINADA À AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR EM CUMPRIMENTO DO CONTRATO. RECURSO DA CEF CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

Trata-se de recurso interposto pela Caixa Econômica Federal – CEF em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido autoral, em razão da ilegalidade da cobrança de valores denominados "taxa de obra " após período pactuado no contrato de financiamento imobiliário e nominado como "fase de construção".

Em suas razões recursais, a CEF pleiteia a reforma integral do julgado para decretação da improcedência dos pedidos, uma vez que: (i) a própria sentença reconheceu que a CEF não teve qualquer culpa pelo atraso na obra; (ii) há expressa previsão contratual para a cobrança da “taxa de obra” durante a fase de construção, havendo, portanto, legitimidade para a sua cobrança até a emissão do “habite-se”; (iii) não cabimento da devolução dos valores em dobro, uma vez que a hipótese não enseja a aplicação do parágrafo único do art. 42, do CDC.

Em síntese, é o relatório. Passo a decidir.

VOTO

Insurgiu-se a parte autora, na inicial, contra os débitos em conta operados em favor da Caixa Econômica Federal relativos ao que se denominou de "taxa de obra".

Apesar de faltar-lhe clareza, o contrato previra referidos valores . Por sua vez, no tópico C.6 constante no contrato de financiamento, há o prazo-limite de construção do imóvel, vale dizer, vinte e cinco meses. Durante a construção do imóvel, ou seja, ao longo da "fase de construção", deverá incidir o débito cognominado "taxa de obra".

Superada a fase de construção, segue-se então a "fase de amortização", estágio em que o devedor passa a amortizar o saldo considerando-se juros e encargos financeiros, quantidade de parcelas e a planilha de evolução teórica do contratual, tudo nos termos conforme avençados.

A sentença proferida na origem considerou devida e legítima a cobrança da "taxa de obra" apenas até 20/07/2015, ou seja, até vinte e cinco meses após a subscrição do contrato de financiamento imobiliário em 20/06/2013.

Cite-se que a fase de construção poderia ser dilargada por até mais 6 (seis) meses desde que justificada a prorrogação através de força maior ou caso fortuito.

A "taxa de obra" nada mais é que uma cobrança de juros remuneratórios, atualização monetária, taxa de administração e comissão pecuniária, quando cabíveis, pagos antes mesmo da entrega do imóvel, isto é, durante a sua construção.

Ela é de incidência comum nos contratos de financiamento imobiliário que integram o programa "Minha Casa, Minha Vida". Por essa razão, por algum tempo, a legitimidade de sua utilização foi questionada.

Em que pese isso, a legalidade de sua cobrança durante o período construtivo é atualmente incontroversa. Dentre as condições diferenciadas do programa "Minha Casa, Minha Vida" está a possibilidade de obter o financiamento habitacional, com acesso a recursos do FGTS, antes mesmo da expedição do "habite-se" pelas autoridades públicas, o que é vedado nos financiamentos habitacionais realizados fora do programa.

A principal consequência dessa estrutura contratual diferenciada, é o mutuário não precisar realizar qualquer amortização durante o período de construção, pagando unicamente os juros pactuados com a instituição financeira Caixa Econômica Federal, tornando assim mais acessível a compra do imóvel.

De outra parte, o E. Superior Tribunal de Justiça, revendo sua antiga jurisprudência sobre o tema – voltada, ressalte-se, a contratos com estrutura diferenciada e mais onerosa, fora do programa "Minha Casa Minha Vida" – passou a entender que não é ilegal a cobrança de juros antes da entrega do imóvel:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO CIVIL. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. IMÓVEL EM FASE DE CONSTRUÇÃO. COBRANÇA DE JUROS COMPENSATÓRIOS ANTES DA ENTREGA DAS CHAVES. LEGALIDADE.

1. Na incorporação imobiliária, o pagamento pela compra de um imóvel em fase de produção, a rigor, deve ser à vista. Nada obstante, pode o incorporador oferecer prazo ao adquirente para pagamento, mediante parcelamento do preço. Afigura-se, nessa hipótese, legítima a cobrança de juros compensatórios.

2. Por isso, não se considera abusiva cláusula contratual que preveja a cobrança de juros antes da entrega das chaves, que, ademais, confere maior transparência ao contrato e vem ao encontro do direito à informação do consumidor (art. 6º, III, do CDC), abrindo a possibilidade de correção de eventuais abusos.

3 No caso concreto, a exclusão dos juros compensatórios convencionados entre as partes, correspondentes às parcelas pagas antes da efetiva entrega das chaves, altera o equilíbrio financeiro da operação e a comutatividade da avença.

4. Precedentes: REsp n. 379.941/SP, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 3/10/2002, DJ 2/12/2002, p. 306, REsp n. 1.133.023/PE, REsp n. 662.822/DF, REsp n. 1.060.425/PE e REsp n. 738.988/DF, todos relatados pelo Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, REsp n. 681.724/DF, relatado pelo Ministro PAULO FURTADO (Desembargador convocado do TJBA), e REsp n. 1.193.788/SP, relatado pelo Ministro MASSAMI UYEDA.

5. Embargos de divergência providos, para reformar o acórdão embargado e reconhecer a legalidade da cláusula do contrato de promessa de compra e venda de imóvel que previu a cobrança de juros compensatórios de 1% (um por cento) a partir da assinatura do contrato.

(STJ. 2ª Seção. EREsp 670.117/PB. Rel. Min. Sidnei Beneti. Rel. p/ Acórdão Min. Antonio Carlos Ferreira. J. 13/06/2012. DJe 26/11/2012)

Não há, assim, injuridicidade na cobrança de juros ou “taxa de obra”, como denomina o autor, durante a fase de construção nos contratos celebrados no âmbito do programa habitacional “Minha Casa Minha Vida”, dada a diferente estrutura jurídica e financeira de que se revestem.

Não obstante, analisando-se o contrato em questão, observa-se que a fase de amortização deveria ter se iniciado imediatamente após o término da fase de construção, com eventual prorrogação justificada por caso fortuito ou força maior mediante análise técnica e autorização da CEF.

Como se pode observar, embora a cobrança de juros ou “taxa de obra” durante a fase de construção seja legal, porque compatível com a estrutura dos financiamentos realizados no programa habitacional “Minha Casa Minha Vida”, consoante acima exposto, tal cobrança deverá se dar nos estritos limites do que previsto contratualmente.

No caso vertente, não foi o que ocorreu. O recorrido juntou documento que mostra ter sido descontado, ao que parece incluindo-se valor a título de "taxa de obra", durante o período com competência que vai de 20/07/2015 até 30/12/2016.

Os esclarecimentos– emitidos pela CEF – servem como confissão do fato de que a taxa de obra foi efetivamente cobrada até a competência de 12/2016.

No entanto, a tabela apresentada pelo Autor em sua inicial possui muita maior extensão, uma vez que abrange o contrato de promessa de compra e venda feita anteriormente ao contrato de financiamento com a CEF.

Com efeito, eventual atraso na conclusão da construção não seria fato imputável ao mutuário, que não poderia ser responsabilizado pelo pagamento de juros e demais consectários para além do período pactuado.

Na espécie, certo é que a aludida prorrogação da fase construtiva, se de fato ocorreu, não foi embasada por avaliação técnica e justa causa, qual seja, caso fortuito ou força maior, nos exatos termos da cláusula 12 do contrato de financiamento imobiliário.

O recorrente, Caixa Econômica Federal, não logrou juntar qualquer documento que justificasse eventual prorrogação da fase de construção.

Sendo assim, é cabível a declaração de ilicitude da cobrança da "taxa de obra" somente no período de agosto de 2015 (mês subsequente ao prazo final para término da obra) e dezembro de 2016 (último mês de cobrança).

Outrossim, a Ré requer a reforma da sentença no tocante ao pedido de devolução simples dos valores indevidamente cobrados no período ora em análise, a título de taxa de obra, uma vez que não há previsão contratual a respeito da matéria.

A relação aqui é contratual e deve-se observar, antes de tudo, os termos do contrato em homenagem ao pacta sunt servanda, que é elemento essencial a garantir a própria segurança dos contratos, obsevada a boa fé e probidade, de ambas as partes na concussão do negócio, o que não é afastado pela só aplicação do CDC.

Quanto ao excesso, tributado ao atraso na obra, vale notar que ele também é previsto no contrato, na clausula 4ª, porem, de modo não claro quanto ao prazo de tolerância para tal atraso, na medida em que se reporta a atos normativos do Conselho Curador do FGTS, do SFH e da CEF.

Ainda, no parágrafo único da mesma clausula, verifica-se que, alcançado o prazo de termino da construção, e não sendo a mesma concluída, dar-se-ia inicio ao vencimento das prestações de amortização, ou seja, iniciar-se-ia justamente a fase de amortização.

E não excluiria qualquer responsabilidade do devedor ou pagamento, sob pena de violar o equilíbrio atuarial e tornar inviável o próprio financiamento Aplicando os termos inicialmente destacados do CC, no sentido da busca de interpretação mais favorável, temos a indicação no sentido de que, com a expiração do prazo para término da obra, considerar-se iniciada a fase contratual dos pagamentos amortizantes do empréstimo, devendo os mesmos serem revertidos para esta finalidade e não devolvidos ao autor, muito menos em dobro, haja vista que o próprio STJ já declarou a legalidade de tal cobrança, o que descaracteriza má-fé ou ilegalidade a ensejar a condenação em dobro.

Nesse contexto, afigurar-se-ia cabível impor-se à ré que realizasse o recálculo das parcelas do empréstimo vencidas a partir do termino do prazo explicitado para obra de modo que, a partir desta data, os pagamentos efetuados pelo Autor fossem vertidos à amortização do valor mutuado, segundo os parâmetros estabelecidos na cláusula sétima e décima primeira do contrato imobiliário firmado entre a parte autora e a Caixa Econômica Federal.

A demanda, como posta originalmente, que busca a restituição dos valores pagos à CEF a partir do fim do prazo de construção, porém, não encontra qualquer respaldo legal: semelhante pedido não encontra guarida visto que a parte autora contraiu empréstimo junto ao banco réu, estando obrigada, contratualmente e pela lei, ao pagamento das verbas emprestadas.

Na fase de construção, o faz a título de quitação de juros remuneratórios do capital que lhe foi antecipado; na fase de amortização, paga também o empréstimo propriamente dito.

Excluir prestações importa em isentar a parte autora de pagamento do empréstimo que lhe foi concedido, o que não encontra qualquer respaldo sequer nos princípios que norteiam os contratos, mesmo diante de dilargada exegese sobre boa fé.

Dessa forma, cabe a condenação da CEF na obrigação de fazer para considerar os valores pagos a título de taxa de obra/construção (juros/correção monetária), nos meses de agosto/2015 até dezembro/2016, como amortização direta no saldo devedor do contrato de financiamento habitacional em análise, sem qualquer quitação sob a rubrica juros, em nome da parte autora, na forma da cláusula C – item 6.1, onde ficou estabelecida a cobrança de 25 prestações de taxa de obra/construção, ou seja, de 20/06/2013 até 20/07/2015.

Ainda, a condenação da CEF na obrigação de fazer para considerar os valores recolhidos ao FGHAB (Fundo Garantidor da Habitação Popular), nos meses de agosto/2015 até dezembro/2016, como amortização direta no saldo devedor do contrato de financiamento habitacional em análise, sem qualquer quitação sob a rubrica juros, em nome da parte autora, na forma da cláusula C – item 6.1, onde ficou estabelecida a cobrança de 25 prestações de taxa de obra/construção, ou seja, de 20/06/2013 até 20/07/2015.

A CEF na obrigação de fazer para juntar planilha analítica do contrato de mútuo celebrado entre as partes, onde deverá ser considerado como valor financiado pela parte autora aquele apurado após a amortização feita na data da conclusão da obra (30/12/2016), a partir de quando se iniciará o pagamento das prestações condizentes com a fase de amortização (amortização + juros e demais encargos) do contrato, conforme cláusula sétima – item IV – alínea a.

Impõe-se, em vista de tudo o que arrazoado, a reforma parcial da sentença recorrida.

Ante o exposto, CONHEÇO DO RECURSO e a ele DOU PARCIAL PROVIMENTO, nos termos da fundamentação supra.

Sem condenação em custas judiciais e em honorários advocatícios, eis que a Recorrente é parcialmente vencedora.

Publique-se. Intimem-se.

Transitado em julgado, dê-se baixa e encaminhem-se os autos ao juizado de origem. É como voto.

Voto por conhecer o Recurso e dar parcial provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201311v2** e do código CRC **64e12a1f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0035578-18.2017.4.02.5050 **500000201311 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 77

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000138-43.2019.4.02.5004/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: OLIVIO VIEIRA BRAGA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado (evento 18) interposto pela parte autora em face da sentença (evento 8) que julgou improcedente o pedido de restituição das contribuições previdenciárias pagas após a concessão da aposentadoria. Alega o recorrente que é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição e que, após a concessão do benefício, permaneceu exercendo atividades laborativas, vertendo contribuições previdenciárias. Sustenta, em síntese, que não existem benefícios que justifiquem a cobrança de contribuição incidente sobre a remuneração obtida nas atividades laborais desempenhadas pelos segurados que voltam a trabalhar após se aposentarem. Ainda, preliminarmente, aduz que o INSS possui legitimidade passiva *ad causam*.

VOTO

Inicialmente, insta registrar que no tocante à preliminar arguida, não merece acolhimento a tese aventada pela parte autora, conforme o entendimento consolidado no STJ a seguir:

> *TRIBUTÁRIO. INSS. LEI N. 11.457/2007. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CENTRALIZAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. Com o advento da Lei n. 11.457/2007, as atividades referentes a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais vinculadas ao INSS foram transferidas à Secretaria da Receita Federal do Brasil, órgão da União, cuja representação, após os prazos estipulados no seu art. 16, ficou a cargo exclusivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para eventual questionamento quanto à exigibilidade das contribuições previstas no nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, ainda que em demandas que têm por objetivo a restituição de indébito tributário. (STJ – REsp: 1.355.613 – RS 2012/0249290-9. Relator: Ministro Humberto Martins, Data de Julgamento: 24/04/2014, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/05/2014).*

Quanto ao mérito, diante do acervo probatório, a sentença rejeitou o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

> ***1. RELATÓRIO***
>
> *Trato de ação ajuizada por OLIVIO VIEIRA BRAGA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, mediante a qual se pretende a repetição dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária do aposentado que volta a trabalhar.*
>
> *Dispensado o relatório, na forma do art. 38 da Lei n. 9.099/1995, aplicável subsidiariamente aos Juizados Especiais Federais, por força do art. 1º da Lei n. 10.259/2001.*
>
> ***2. FUNDAMENTAÇÃO***
>
> ***2.1. Ilegitimidade passiva do INSS***
>
> *A competência para instituir a contribuição destinada ao custeio do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e a capacidade tributária ativa para exigi-la são exclusivamente da União, de maneira que, por efeito, é a única a deter legitimidade passiva quanto ao pedido de reconhecimento do direito à não incidência ou à isenção do tributo em debate, bem como do correspectivo direito de restituição.*
>
> *Noutro giro, o INSS – entidade responsável pela distribuição dos benefícios previdenciários – não detém legitimidade passiva para tais pretensões, uma vez que, desde o advento da Lei n. 11.457/2007, não é mais o responsável por fiscalizar, arrecadar e cobrar as contribuições sociais previstas nas alíneas a, b, e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991, dentre as quais se encontram aquelas concernentes à pretensão deduzida por meio desta ação.*

Nesse panorama, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015, impõe-se o reconhecimento da ilegitimidade passiva do INSS quanto aos pedidos deduzidos na petição inicial.

2.2. Mérito

Inicialmente, consigno que a contribuição para o RGPS tem natureza tributária.

Sua regra matriz de incidência tem raiz, em nosso ordenamento jurídico, nos arts. 149, caput, e 195, inciso II, da Constituição da República, de 1988 (CRFB/88), que prevê o financiamento da Seguridade Social por toda a sociedade, de forma direta e indireta, inclusive mediante o pagamento de contribuição social pelo trabalhador e demais segurados da previdência social. Eis o teor dos citados dispositivos:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

Na classificação pentapartida dos tributos, adotada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) n. 146.733-9/SP, em voto do Min. Moreira Alves, o tributo em debate pertence à espécie das contribuições especiais e à subespécie das contribuições especiais sociais destinadas ao custeio da seguridade social.

Em tal perspectiva, aplicam-se à relação jurídico-tributária em exame as normas constitucionais relativas ao Sistema Tributário Nacional e, no plano infraconstitucional, o Código Tributário Nacional (CTN – Lei n. 5.172/1966) e toda a legislação tributária correlata.

As contribuições sociais especiais destinadas, ordinariamente, ao custeio da Seguridade Social, no âmbito do RGPS, estão disciplinadas, de modo geral, na Lei n. 8.212/1991.

A bem de ver, a contribuição social que tem por sujeito passivo o aposentado que permanece em atividade sujeita ao RGPS, destinada ao custeio do sistema, está prevista no §4º do art. 12 da Lei n. 8.212/1991, cuja redação é a seguinte:

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Feita essa abordagem introdutória, necessária à explicitação dos contornos jurídicos da contribuição em causa, passo a aplicar a este caso, mutatis mutandis, o entendimento constante na decisão plenária proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade na ADI n. 3.105, cujas razões determinantes são transcendentes e vinculantes. ***Decido, por isso, com base no art. 332 combinado com o inciso I do art. 927, todos do Código de Processo Civil (CPC).***

Em que pesem os argumentos declinados pela parte autora, na citada a ADI n. 3.105 o Supremo Tribunal Federal (STF) consolidou o entendimento de que a Contribuição à Seguridade Social é um tributo que, em virtude dos princípios que o informam – notadamente o da solidariedade -, não tem natureza retributiva ou contraprestacional, de forma que é exigível de todos os aposentados que retornem à atividade.

Transcrevo ipsis litteris o teor da referida decisão, a qual, nada obstante versar sobre proventos de aposentadoria e pensões de servidor público, possui premissas de observação obrigatória pelo Órgão Judicial nesta espécie:

"1. Inconstitucionalidade. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Ofensa a direito adquirido no ato de aposentadoria. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Emenda Constitucional nº 41/2003 (art. 4º, caput). Regra não retroativa. Incidência sobre fatos geradores ocorridos depois do início de sua vigência. Precedentes da Corte. Inteligência dos arts. 5º, XXXVI, 146, III, 149, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, da CF, e art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. No ordenamento jurídico vigente, não há norma, expressa nem sistemática, que atribua à condição jurídico-subjetiva da aposentadoria de servidor público o efeito de lhe gerar direito subjetivo como poder de subtrair ad aeternum a percepção dos respectivos proventos e pensões à incidência de lei tributária que, anterior ou ulterior, os submeta à incidência de contribuição previdencial. Noutras palavras, ***não há, em nosso ordenamento, nenhuma norma jurídica válida que, como efeito específico do fato jurídico da aposentadoria, lhe imunize os proventos e as pensões, de modo absoluto, à tributação de ordem constitucional, qualquer que seja a modalidade do tributo eleito****, donde não haver, a respeito, direito adquirido com o aposentamento. 2. Inconstitucionalidade. Ação direta. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária, por força de Emenda Constitucional. Ofensa a outros direitos e garantias individuais. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Regra não retroativa****. Instrumento de atuação do Estado na área da previdência social. Obediência aos princípios da solidariedade e do equilíbrio financeiro e atuarial, bem como aos objetivos constitucionais de universalidade, equidade na forma de participação no custeio e diversidade da base de financiamento****. Ação julgada improcedente em relação ao art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. Votos vencidos. Aplicação dos arts. 149, caput, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, e 201, caput, da CF. Não é inconstitucional o art. 4º, caput, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e as pensões dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações." (ADI 3.105, Redator para o acórdão o Ministro Cezar Peluso, DJ 18.2.2005) [destaques acrescentados]*

É digno de registro que a matéria também já foi objeto de análise pelo STF em controle difuso de constitucionalidade, desta feita relativamente ao segurado do RGPS, conforme se extrai dos julgados abaixo ementados:

"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADI 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal 'remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios." (RE 437.640, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 2.3.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. ***O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade****. Agravo regimental a que se nega provimento."(STF - RE: 430418 RS, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 18/03/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)[destaques acrescentados]*

Com razão, não há, no ordenamento jurídico pátrio, nenhuma norma jurídica válida que, como efeito específico do fato jurídico da aposentadoria, imunize-lhe os proventos e as pensões, de modo absoluto, à tributação de ordem constitucional, qualquer que seja a modalidade do tributo eleito.

Por sua vez, a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CRFB/88, art. 195), de par com os demais princípios aludidos na decisão da ADI n. 3.105, e o art. 201, §4º, da CRFB/88 "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

Nessa linha, assim dispõe o §2º do art. 18 da Lei n. 8.213/1991:

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Registre-se, alegações no sentido de que "não se poderá auferir em tese nada de substancial em contrapartida" e congêneres refletem uma visão individualista, não prevalecente atualmente, e desencontrada da própria legitimação democrática da contribuição em questão centrada no atingimento do bem comum, de interesse público.

Muito menos há falar em enriquecimento ilícito da Administração, pagamento indevido ou a maior, porquanto as contribuições previdenciárias do aposentado que retorna à atividade estão supeditadas nos arts. 149, caput, e 195, inciso II, da CRFB/88 e §4 do art. 12 da Lei n. 8.212/1991. Não há subsunção legal, portanto, ao art. 165 do CTN.

Por fim, em um sistema normativo assentado nas bases colocadas, é dizer, solidário e contributivo, não há infringência ao princípio da razoabilidade, sendo certo, por outro lado, que não se afigura lícito ao Poder Judiciário eleger, a seu talante, critérios e diretrizes diversos dos estabelecidos pelo Legislativo, pena de afronta ao princípio da separação dos poderes (CRFB/88, art. 2º).

Nessas condições, ao tempo que declaro concreta e incidentalmente a constitucionalidade do §4º do art. 12 da Lei n. 8.212/1991, reconheço a improcedência do pedido de restituição dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária do aposentado que retorna ao mercado de trabalho.

É de rigor, portanto, a rejeição liminar do pedido autoral.

3. DISPOSITIVO

Do exposto, com fulcro no art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, RECONHEÇO A ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS para os pedidos deduzidos na petição inicial, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, nesse tanto.

REJEITO, LIMINARMENTE, O PEDIDO, resolvendo o mérito, na forma do art. 487, do art. 332 e, ainda, do inciso I do art. 927, todos do CPC.

À vista da alegação de hipossuficiência, presumidamente verdadeira, constante da petição inicial, concedo o benefício da Gratuidade de Justiça (CPC/2015, arts. 98/99).

Sem custas e sem honorários (Lei n. 9.099/95, arts. 54 e 55).

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Pois bem, acerca da matéria discutida nos autos, observa-se que a questão se encontra pacificada nos Tribunais Superiores no sentido de que, segundo o art. 12, §4º da Lei 8.212/91, o aposentado que continua exercendo atividades laborativas é segurado obrigatório da previdência social, decorrendo de expressa previsão legal a cobrança do tributo.

No sentido do exposto, são os seguintes julgados do E. STF:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à

*espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes**. III - Agravo regimental improvido. (STF, RE 364224 AgR/RS, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T., Julgamento: 06/04/2010);*

*EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. **A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios"**. (STF, RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 1ª T., Julgamento: 05/09/2006);*

Com efeito, observa-se que o recorrente não trouxe aos autos qualquer fato novo ou argumento capaz de infirmar a tese acolhida na sentença e que ora se confirma, motivo pelo qual deve ser mantida a improcedência da demanda.

Voto por conhecer o recurso da parte autora e no mérito negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000124471v8** e do código CRC **c4ed7f61**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

5000138-43.2019.4.02.5004 **500000124471 .V8 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 77
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000138-43.2019.4.02.5004/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: OLIVIO VIEIRA BRAGA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso da parte autora e no mérito negar provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da gratuidade da justiça nos autos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230220v2** e do código CRC **f3db1291**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:23

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 78

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000558-91.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: GLORIA APARECIDA CASTRO BAPTISTA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de ação visando a manutenção da pensão por morte concedida a parte autora com fundamento no art. 5º da Lei 3.373/58. Alega a autora, em síntese, que o órgão pagador, Ministério da Saúde, seguindo entendimento do TCU, promoveu verdadeira inovação dos requisitos da lei vigente à época do óbito de seu pai e, por conseguinte, pretende suspender o pagamento da pensão por morte. A UNIÃO alega, por sua vez, que o TCU promoveu uma auditoria com o objetivo de apurar a existência de pagamentos indevidos de pensão às filhas maiores solteiras e que, por meio do Acórdão 2.780/2016, o plenário do órgão entendeu ser indevido o pagamento do benefício quando a parte detenha outra fonte de renda, tendo em vista ausência de efetiva comprovação de dependência econômica. Afirma que, no caso dos autos, como a autora possui outra fonte de renda proveniente de atividade empresarial, deve ser suspenso o pagamento da pensão por morte, não havendo que se falar em direito adquirido ao pagamento do benefício. Da sentença que julgou procedente a ação, recorreu a UNIÃO reafirmando os fundamentos de direito utilizados na contestação e defendendo a legalidade do procedimento de revisão de pensão por morte à filha solteira, concedido sob a égide da Lei 3.373/58.

VOTO

Ao início, acerca da matéria observo que ao tempo do óbito do instituidor da pensão, vigorava a Lei 3.373/58 que, ao regulamentar o Plano de Assistência ao Funcionário e sua Família referente aos arts. 161 e 256 da Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952, dispunha:

> *Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)*
>
> *I - Para percepção de pensão vitalícia:*
>
> *a) a espôsa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;*
>
> *b) o marido inválido;*
>
> *c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;*
>
> *II - Para a percepção de pensões temporárias:*
>
> *a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;*
>
> *b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.*
>
> *Parágrafo único.* ***A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente****.*

Pois bem, a pensão da autora foi concedida com fundamento no parágrafo único do art. 5º da Lei 3.373/58 e, compulsados os autos, verifica-se que não houve a ocorrência de nenhuma das condições resolutivas previstas no dispositivo, tendo em vista que a autora continua solteira e não há notícia de que seja ocupante de cargo público permanente. Deste modo, mantendo-se os requisitos legais para o pagamento do benefício, este não pode ser suspenso por "interpretação evolutiva" realizada pelo TCU.

Ademais, verifico através de notícia veiculada no site oficial do STF, que *"O ministro Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal (STF), deferiu parcialmente liminar para suspender decisão do Tribunal de Contas da União (TCU) que determinou a revisão de pensões por morte pagas a filhas de servidores públicos federais. A liminar, concedida no Mandado de Segurança (MS) 34677, vale para as pensionistas integrantes da Associação Nacional dos Servidores da Previdência e da Seguridade Social, autora da ação. Além da plausibilidade jurídica do pedido, o ministro considerou que se trata de verba de natureza alimentar, e a revisão nos moldes determinados pelo TCU pode resultar na cessação de uma das fontes de renda das pensionistas. No MS 34677, a associação sustenta que o acórdão do TCU viola frontalmente a Lei 3.373/1958, que garantia as pensões às filhas solteiras maiores de 21 anos e previa o cancelamento do benefício somente no caso de casamento ou de ocupação de cargo público permanente pela pensionista."*, informação retirada do sítio eletrônico **http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=340045**, em 12/01/2018.

Assim, observa-se que o principal argumento do TCU para proceder a revisão das pensões, que foi a "interpretação evolutiva da matéria", não foi aceito pelo Ministro do STF, por afronta ao disposto no art. 2º da Lei 9.784/99 que proíbe a aplicação da nova interpretação de forma retroativa aos processos administrativos. Portanto, deve ser julgado procedente o pedido da autora para que a ré se abstenha de suspender o pagamento do benefício de pensão por morte, bem como que seja declarado o direito à manutenção do benefício.

Voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao Recurso da União. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203130v3** e do código CRC **5f55e7f8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000558-91.2018.4.02.5001 **500000203130 .V3 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 78
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000558-91.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: GLORIA APARECIDA CASTRO BAPTISTA (AUTOR)
ADVOGADO: IVAN LINS STEIN

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e, no mérito, negar provimento ao Recurso da União. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230208v2** e do código CRC **1536e746**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 79

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008307-94.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA HELENA TREVISAN COCO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DEPENDENCIA ECONOMICA DOS GENITORES NÃO CONSTATADA NOS AUTOS. AUXÍLIO FINANCEIRO PRESTADO PELO SEGURADO ATRAVÉS DO TRABALHO NA LAVOURA QUE NÃO SE CONFUNDE COM DEPENDENCIA ECONOMICA. BENEFÍCIO NEGADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente a ação de concessão de pensão por morte, sob o fundamento de ausência de dependência econômica da autora em relação ao filho falecido. Aduz a parte autora, em síntese, que embora todos da família trabalhassem na roça e que o valor do pagamento fosse integral em virtude de todo o labor desenvolvido, o trabalho do falecido era essencial para a produção rural e conseqüentemente para a composição da renda da família.

VOTO

À luz do art. 16 da Lei 8.213/1991, o direito do benefício previdenciário aos pais em virtude da morte do(a) filho(a) depende da comprovação efetiva da dependência econômica daqueles em relação ao segurado(a) falecido(a). Ou seja, a condição de dependência econômica da mãe do segurado(a) falecido(a), para fins de recebimento de pensão por morte, não é presumida e deverá ser provada.

No caso, discute-se a existência ou não de dependência econômica da autora para com seu filho falecido, para fins de concessão do benefício de pensão por morte. Compulsados os autos, observa-se que o falecido residia com os pais e veio a óbito em 06/11/2016, quando contava com 21 anos de idade.

O pedido administrativo de pagamento de pensão por morte foi indeferido pelo INSS sob a alegação de falta de qualidade de dependente, sendo que a sentença possuiu a seguinte conclusão:

(...) Fazendo-se uma análise conjunta dos dispositivos, conclui-se que a pensão é devida sempre que houver: a) falecimento; b) que o falecido seja segurado da previdência social; c) que exista um dependente vivo à época do seu falecimento.

A qualidade de segurado do falecido está reconhecida pelo INSS (fl.79). Por sua vez a dependência não ficou comprovada. Com efeito, o filho da autora era novo quando faleceu, sendo certo que a família se mantinha por meio do labor rural de seus integrantes (autora, esposo e filho que faleceu). É inconteste que o filho trabalhava em economia familiar, mas não vislumbro no caso a dependência necessária para a fruição da pensão por morte, já que a propriedade da família é pequena e pela prova oral não houve sequer necessidade de contratação de empregado ou contrato de parceria agrícola.

III - DISPOSITIVO

Pelo exposto, julgo improcedente o pedido resolvendo com isso, o mérito da demanda nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil. (...)"

Restou comprovado que todos os componentes do núcleo familiar trabalhavam na roça e o pagamento era feito de forma integral por todo o serviço realizado, uma vez que estava em vigor contrato de parceria agrícola para todo o núcleo familiar. Assim, não havia separação entre a renda do filho e dos pais, de modo que a família toda recebia em conjunto pelo trabalho realizado, motivo pelo qual não é possível afirmar que a subsistência da autora dependia da renda do labor exercido pelo falecido, que sequer foi quantificada nos autos.

Ademais, também restou comprovado que os pais sempre trabalharam e que o filho os ajudava no serviço da roça, circunstância que torna improvável a comprovação de dependência econômica do casal em relação ao falecido filho, já que todos da família trabalham e, em tese, auferem renda, não havendo comprovação de que os pais dependiam do trabalho ou das economias do falecido - até porque o valor do pagamento não era rateado entre os membros da família.

Deste modo, sendo estes os fatos comprovados nos autos, ressalto, por oportuno, que dependência econômica não se confunde com ajuda financeira.

Ao contrário, a situação comprovada nos autos é de que o filho falecido colaborava no labor da lavoura, mas tal auxílio não pode ser considerado como essencial para a subsistência da família, de modo que o incremento dos meios de sobrevivência dos autores não pode ser tido como indispensável, embora propicie maior conforto.

Resta comprovado que a atividade agrícola era desenvolvida no contrato de parceria agrícola, juntamente com os pais. Contudo, em virtude do instituidor sofrer de enfermidade que provavelmente o afastou do trabalho muito tempo antes de seu óbito. Seria mais fácil concluir o contrário, ou seja, que o filho falecido dependia dos pais para sobreviver, em seus últimos momentos de vida.

Por estes fundamentos, **CONHEÇO E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO da parte autora, mantendo-se a sentença por seus próprios fundamentos.**

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida na sentença.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200116v2** e do código CRC **9e96e475**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0008307-94.2018.4.02.5051 **500000200116 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 79
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008307-94.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: MARIA HELENA TREVISAN COCO (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230258v2** e do código CRC **0900ce11**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0008307-94.2018.4.02.5051 **500000230258 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 80

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023810-95.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOCELY GALDINO PEREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

Trata-se de recurso inominado interposto pela autora em face da sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão por morte em razão do falecimento de sua filha. Em suas razões recursais, alega, em síntese, que teria juntado prova documental suficiente para comprovar que dependia economicamente do segurado falecido, tendo a prova oral confirmado tal dependência. Sem contrarrazões.

VOTO

A sentença analisou a questão da dependência econômica da autora em relação à filho falecido, entendendo que não faria jus ao pagamento do benefício pleiteado:

"(...) Realizada a AIJ, a autora afirmou que: (1' e 57 s) que da relação de união estável aos 16 anos teve 06 filhos; que mora atualmente com os 04 filhos e o quinto filho mora "fora"; que sua casa é emprestada de um vizinho para não ficar desocupada e impedir invasão (de favor); que o falecido era o filho mais velho e fazia biscastes nas folgas e tinha carteira assinada com 01 salário mínimo; que a autora não trabalha. Quanto ao CNIS dos filhos, um deles está empregado, o de nome Bruno Galdino, e os demais têm condições de trabalhar, inclusive, a autora que é extremamente nova pode e deve trabalhar, hipertensão não é causa incapacitante. De outro lado, não se comprova a relação de dependência de filho que a época do fato, 13/05/2009, estava desempregado:

(...)

Concluindo, restou claramente demonstrado nos autos que a autora não dependia economicamente do filho falecido em 2009, além do que possui 05 outros filhos que podem e devem trabalhar, inclusive, a autora.

(...)

Pelo exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO, extinguindo o feito com resolução de mérito, no termos do art. 487, I, do CPC. (...)"

À luz do art. 16 da Lei 8.213/1991, o direito do benefício previdenciário aos pais em virtude da morte do(a) filho(a) depende da comprovação efetiva da dependência econômica daqueles em relação ao segurado(a) falecido(a). Ou seja, a condição de dependência econômica da mãe do segurado(a) falecido(a), para fins de recebimento de pensão por morte, não é presumida e deverá ser provada.

A parte autora, em recurso, afirma veementemente que o seu filho contribuía com as despesas do lar. As testemunhas ouvidas em juízo também informaram que falecido contribuía com as despesas da casa. Entretanto, o auxílio financeiro prestado pelo filho não significa que a autora dependesse economicamente dele, uma vez que é certo que o filho solteiro, que mora com seus pais, ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.

Com efeito, é importante destacar que o instituidor tinha apenas 20 anos de idade, à época do óbito, e se encontrava desempregado desde março de 2008, tendo recentemente ingressado no mercado de trabalho, o que revela a ausência de habitualidade da renda por ele auferida.

Como a parte autora não se desincumbiu do ônus de apresentar provas em sentido contrário à situação fática descrita, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Recurso da parte autora conhecido e desprovido. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200077v2** e do código CRC **dd11d5a0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0023810-95.2017.4.02.5050 **500000200077 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 80
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023810-95.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOCELY GALDINO PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN
ADVOGADO: RENATO JUNQUEIRA CARVALHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por maioria, conhecer o Recurso e negar provimento.

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000229692v5** e do código CRC **71b67c9a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:21

0023810-95.2017.4.02.5050 **500000229692 .V5 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 81

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001432-76.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIANA GARDIMAM DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. NÃO CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE. SENTENÇA EM CONFORMIDADE COM AS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pela autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte. Em suas razões recursais alega, em síntese, que (i) é necessário que exista a deficiência intelectual ou mental para que se conceda o benefício pensão por morte, não sendo requisito legal a caracterização de capacidade para o trabalho, e (ii) não é razoável que a sentença tenha julgado improcedente o pedido com fundamento em laudo que atesta a capacidade, malgrado a Autora seja portadora de hidrocefalia (CID-G 91) e de retardo mental moderado (CID-F 71).

VOTO

À luz do art. 16 da Lei 8.213/1991, o direito do benefício previdenciário ao filho em virtude da morte do pai faz-se presumido na dependência econômica em relação ao menor de 21 anos ou inválido, desde que comprove o absoluto estado de incapacidade à época do óbito do seu genitor. Ou seja, a incapacidade, para fins de recebimento de pensão por morte, deverá ser comprovada.

No caso, a autora, nascida em 20/10/1978, em razão do falecimento de sua genitora, Luzi Gardiman da Silva, em 2016, que era recebedora da pensão por morte instituída por seu genitor, Waldomiro Antonio da Silva, desde 07/08/2010, requereu pensão por morte alegando que, por ser portadora de ***hidrocefalia e retardo mental moderadp*** desde o nascimento, estaria com incapacidade permanente e, para comprovar o alegado estado de invalidez, apresentou os seguintes documentos durante a instrução probatória:

(i) Laudo, datado em 03/10/2017, evidenciando retardo mental, "*encontra-se incapaz de exercer suas atividades civis, necessitando cuidados permanentes, o paciente é incapaz de viver de forma independente em caráter definitivo, (...).*"

A perícia médico-judicial, por sua vez, elaborada em 29/05/2018, por médico, concluiu que *"embora haja referência documental à retardo mental, não observo, durante a perícia, quaisquer indícios de comprometimento intelectual incapacitante. As crises convulsivas encontram-se em controle clínico, sem quaisquer elementos que possam referir refratariedade ao tratamento.* ***Vale ressaltar que a periciada apresenta alto índice de escolaridade****, confirmando a capacidade intelectual, e que a análise cognitiva realizada no momento da emissão do laudo médico (03/10/2017) pode ser refutada em análises posteriores.* (grifei)

Em resposta aos quesitos complementares, atestou que *"não há incapacidade do ponto de vista neurológico."*

Pela leitura do parecer do perito, nota-se que, além de ter sido bastante consistente, respondeu aos quesitos que lhe foram apresentados e analisou todas as questões de cunho médico pertinentes.

Ressalta-se que os documentos médicos apresentados, na inicial, não são suficientes para sinalizar o alegado estado de invalidez. Não obstante o único laudo médico apresentado, indicar a existência de incapacidade, ante a apresentação de retardo mental, sabe-se que a perícia médico-judicial, realizada sob o crivo do contraditório, se torna imparcial diante do laudo médico apresentado, por se tratar de documento particular, o que se coaduna com o Enunciado 8 destas Turmas Recursais: *O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular.* (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/3/2004, pág. 59).

Ora, o fato de a parte autora possuir doença ou sequela não caracteriza, por si só, o direito ao benefício previdenciário pensão por morte, haja vista que, como se sabe, o que deve ser demonstrada é a existência de deficiência intelectual ou mental que a torne absoluta ou relativamente incapaz para as atividades cotidianas e laborativas, situação não verificada na hipótese dos autos. Não se pode confundir o conceito de doença com o de incapacidade.

Recurso da parte autora conhecido e desprovido. Condenação em custas e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

Voto por conhecer o Recuso da Autora e nego provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200061v3** e do código CRC **2150c490**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001432-76.2018.4.02.5001 **500000200061 .V3 JRJ17255© JES10515**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 81
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001432-76.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: LUCIANA GARDIMAM DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: ALINE FELIPPE PACHECO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recuso da Autora e nego provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230320v2** e do código CRC **33be9cac**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 82

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004136-62.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOVENILA MARIA DE BARROS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE COMPANHEIRA. DOIS FILHOS EM COMUM E AUTORA COMO DECLARANTE DO ÓBITO. FIXAÇÃO DE RESIDÊNCIAS DISTINTAS EM RAZÃO DO TRABALHO DO INSTITUIDOR. RECURSO DA PARTE AUTORA CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

Trata-se de recurso inominado interposto pela Autora em razão de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte de natureza previdenciária, uma vez que entendeu que não ter sido demonstrada a permanência da união estável até a data do óbito.

Sustenta, em resumo, em suas razões recursais, que há farta prova documental que confirma a união estável entre o casal, bem como que a divergência de endereços, antes do óbito, pode ser explicada pelo exercício de trabalho urbano pelo instituidor, em Serra/ES e pela permanência da Autora e seus filhos em comum, na área rural de Venda Nova do Imigrante/ES.

VOTO

O benefício de pensão por morte, como ressabido, é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/1991. Sua concessão não exige o recolhimento de número mínimo de contribuições (carência), conforme preceitua o art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, bastando para tanto que o instituidor da pensão tenha a qualidade de segurado na data do óbito.

O art. 16 da Lei nº 8.213/1991 estabelece o rol de pessoas que podem figurar como dependentes do segurado da Previdência Social, no qual estão incluídos (as) os (as) companheiros (as), caso comprovem a existência de união estável com o instituidor do benefício (inciso I conjugado com os parágrafos 3º e 4º, todos do artigo antes mencionado).

Passo ao voto.

O objeto do recurso é a reforma da sentença de modo a assegurar a percepção integral da pensão pela recorrente, desde a DER em 16/07/2017.

Não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do instituidor, uma vez que ele mantinha vínculo empregatício ativo, à época do óbito e sim, no tocante, a existência de união estável entre o casal até a data do óbito.

Segue o teor da sentença conforme a seguir reproduzido no essencial:

"(...)Na hipótese, para amparar a sua pretensão, a parte autora trouxe: CTPS do extinto, constando vínculo de emprego iniciado em janeiro de 2004 no município de Vitória/ES, em aberto; certidão de óbito, trazendo o estado civil do *de cujus* como solteiro e sua residência, à Rua Rio de Janeiro, nº 8, Bairro Jardim Limoeiro, Carapina – Serra/ES, tendo a autora como declarante do óbito; Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho do extinto, assinado por ela; certidão de nascimento de filhos em comum, nascidos, respectivamente, em 1987 e 1988 e procuração outorgada pelo falecido à autora.

Os testemunhos colhidos na Justificação Administrativa (doc. 40, ev. 18) foram favoráveis quanto à existência da união estável até o óbito.

Não obstante as testemunhas tenham confirmado a união estável até o momento do falecimento, não há nos autos documentação robusta e recente ao evento morte que evidencie alguma situação caracterizadora da união estável.

A procuração outorgada pelo falecido, apesar de datada próximo ao óbito, foi autenticada apenas em outubro de 2009, após o falecimento e cessação de benefício aos filhos.

Os filhos em comum, na época, já tinham 16 e 17 anos de idade.

Além do mais, a autora e o extinto residiam em cidades diferentes.

O instituidor do benefício iniciou vínculo empregatício em janeiro de 2004, no município da Serra/ES, sendo que antes, entre abril e outubro de 2003, laborou na cidade de Belo Horizonte/MG.

Sendo que a procuração, datada de fevereiro de 2004, após o início da atividade na Serra/ES, informa o endereço de ambos, na zona rural de Venda Nova do Imigrante/ES.

A Constituição Federal, art. 226, § 3°, estabelece que a união estável entre homem e mulher é reconhecida como entidade familiar. De outra parte, o Código Civil acresce que a união estável está configurada na convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família, desde que não haja impedimentos estabelecidos pela lei civil para a celebração do casamento.

É certo que a dependência econômica da companheira ou companheiro é presumida, sendo que para a sua comprovação, a lei previdenciária não tem exigido início de prova material.

No entanto, ao meu sentir, só com base em depoimentos testemunhais relativos a fatos ocorridos há mais de dez anos, sem existir qualquer outro elemento de prova que possa indiciar a existência de uma efetiva união estável quando do falecimento, fragiliza a minha convicção acerca do reconhecimento da alegada convivência marital entre a autora e o *de cujus* até o momento do óbito.

Dessa forma, diante dos elementos fático-probatórios, concluo que a parte autora não preenche os requisitos atinentes à qualidade de dependente do *"de cujus",* para fins previdenciários.

Dispositivo:

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES os pedidos autorais e extingo o processo com resolução de mérito**, nos moldes do art. 487, I, do Código de Processo Civil. (...)"

Assim, vejamos.

No mérito, pretende a parte autora a concessão de pensão por morte em razão do óbito de Anísio Pereira da Silva, na qualidade de companheira, desde a data do requerimento administrativo formulado em 16/05/2017.

No caso em tela, o benefício foi negado administrativamente à autora pela autarquia sob o argumento da ausência de comprovação da existência de união estável até à época do óbito, embora estivesse comprovado que o casal permaneceu juntos por longo período.

Com efeito, conforme ressaltado em sede de sentença, a parte Autora apresentou farta prova documental:

1. certidão de óbito do instituidor na qual a Autora foi a declarante do evento;
2. cópia da quitação do pagamento das verbas rescisórias do contrato de trabalho do instituidor à autora.

A princípio, causou estranheza ao juízo recorrido o fato do instituidor ter trabalhado de abril a outubro de 2003, em Belo Horizonente/MG, bem como a partir de janeiro de 2004, em Serra/ES, em cidades distintas da residência da Autora.

No entanto, entendo que a prova produzida em sede de Justificação Administrativa, pelas duas testemunhas da Autora, foi suficiente para explicitar que a atividade principal por ele exercida era de “lavrador”, o que coaduna com a residência da Autora em área rural.

Em outras palavras, os vínculos urbanos do instituidor, tanto em Belo Horizonte/MG, quanto em Serra/ES, foram em empresas de construção civil, que demonstram uma possível migração para o sistema urbano.

Outrossim, é possível depreender pela leitura da CTPS da Autora que ela manteve vínculo empregatício, como faxineira, com hotel de turismo, em Venda Nova do Imigrante/ES, no período de 02/01/1995 até 17/07/2012, o que justifica a sua intenção de permanecer no local, e não acompanhar o seu companheiro em seus empregos nas zonas urbanas, uma vez que possuía um vínculo, no mínimo, mais estável.

A meu juízo, a fixação de residências diferentes para o casal, em especial, quando há necessidade de assumir vínculos empregatícios, não é empecilho para a caracterização da união estável, uma vez presente a intenção de se mostrarem juntos como um casal para sociedade, conforme ressaltado em todos os depoimentos, como marido e mulher.

Ademais, o fato da Autora ter recebido as verbas rescisórias pagas pela ex-empregadora, malgrado a existência de uma outra filha maior de idade, na condição de herdeira, demonstra a segurança da mesma na condição de companheira da Autora, na qualidade de meeira, visto que haveria o risco de pagar ao devedor equivocado.

Dessa forma, entendo que a parte Autora demonstrou que, à época do óbito, mantinha a sua qualidade de dependente (companheira), ante à comprovação da manutenção do relacionamento de anos do casal.

Diante do exposto, conheço do Recurso da parte Autora e lhe dou provimento para julgar procedente o pedido de concessão de pensão por morte, desde 16/05/2017, nos termos do art. 74, inciso II, da Lei n. 8.213/91, bem como ao pagamento dos atrasados.

Quanto ao pagamento dos valores em atraso, observo o realinhamento do entendimento desta C. Turma Recursal ao posicionamento adotado pelo E. STF em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, leading case de repercussão geral, segundo o qual "na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já com relação aos juros de mora, ficou assentado no referido julgado que "quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09".

Desta forma, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Por se tratar de benefício alimentar, **concedo a antecipação dos efeitos da tutela de urgência**, em caráter incidental, nos termos do art. 300 do novo CPC, devendo a Autarquia Previdenciária implantar o benefício no prazo de 30 dias da intimação desta decisão.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, ante ter sido a Recorrente vencedora.

Voto por conhecer o Recurso e dar-lhe provimento, nos termos da fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200412v2** e do código CRC **a83a5188**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5004136-62.2018.4.02.5001 **500000200412 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 82
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004136-62.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: JOVENILA MARIA DE BARROS (AUTOR)
ADVOGADO: LORRAYNE GUISSO ZORZAL

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e dar-lhe provimento, nos termos da fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230446v2** e do código CRC **06615a6b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:26

5004136-62.2018.4.02.5001 **500000230446 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 83

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0033376-68.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: HUDSON VIANA MATIAS (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela parte ré em face da sentença (Evento 14) que julgou procedente o pedido autoral. Em suas razões recursais (Evento 19), alega, em síntese, (i) que a doença do autor no joelho preexista antes da sua incorporação ao Exército; (ii) que a entrada do autor no Exército Brasileiro não tem relação com a existência de sua patologia; e (iii) que o autor não logrou êxito em demonstrar nenhum dos pressupostos que autorizariam a responsabilidade civil da União. Contrarrazões apresentadas (Evento 24).

VOTO

Pois bem. Diante do acervo probatório, a sentença acolheu o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

> *O autor pretende sua reintegração ao serviço ativo do Exército Brasileiro para tratamento de saúde e o pagamento de danos morais. Alega que foi considerado apto para o serviço militar temporário quando da sua incorporação e que os problemas do joelho apontados como o motivo do seu desligamento decorreram da carga excessiva de exercícios a que foi submetido durante o período do*

serviço militar. É o breve relatório.

Retificação polo passivo. Retifiquem-se registros e autuação para que se altere o polo passivo da demanda para fazer constar a União Federal como ré. Deixo de aplicar o disposto no art. 321 do CPC, por força do princípio da celeridade (arts. 5º, LXXVIII da CR/88 c/c art. 4º do CPC), considerando o atual estágio do processo e o princípio da informalidade, que rege os Juizados Especiais, na forma do art. 2º da Lei nº 9.099/95, aplicável à espécie por força do art. 1º da Lei nº 10.250/2001.

Requerimento de deferimento de prazo para juntada de informações. A ré, quando juntou a sua contestação, em 06/02/2018, requereu o deferimento de prazo para a juntadas das informações do órgão. Considero que cumpriria a ré a juntada das informações em questão no prazo que dispôs desde a data da juntada da contestação. No mais, entendo que os documentos já juntados pelo autor na sua inicial permitem o julgamento da lide. Indefiro o requerimento.

Preliminar: Indeferimento inicial – falta de documentos indispensáveis. O autor juntou na inicial todos os documentos necessários ao julgamento da causa. Não entendo que os documentos, que a ré apontada e que não foram apresentados pelo autor, são indispensáveis para o julgamento da lide, motivo pelo qual rejeito a preliminar.

Preliminar: valor da causa. A ré alega que o valor atribuído à causa pelo autor não foi justificado com a apresentação de planilha e que em demandas idênticas o valor da causa tem se mostrado superior. Considero que cumpriria a ré apontar o motivo da incorreção do valor da causa de forma objetiva, apresentando o valor e os cálculos correspondentes a fim de justificar sua impugnação, mesmo porque detém os dados necessários já presentes nos autos, o que não foi feito. Preliminar rejeitada.

Preliminar: anulação ato administrativo. Não há como prosperar tal alegação, tendo em vista que, no caso em análise, o que o autor pretende é a reforma do ato administrativo que determinou o cancelamento da sua incorporação às Forças Armadas, a fim de modificar a conclusão do referido ato. Indefiro a preliminar. O autor não busca que o ato seja anulado ou cancelado, e que outro em seu lugar seja proferido. O que o autor busca é a modificação da conclusão administrativa alcançada. Trata-se de forma e não de anulação de ato administrativo.

Preliminar: prova complexa. A complexidade prevista na CR/88 como fator para afastar a competência do JEF não se refere ao tema de fundo, mas à complexidade na produção da prova. Assim, mesmo que a questão jurídica seja complexa, mesmo que a questão técnica envolvida seja complexa, o JEF será competente, desde que a produção da prova não detenha complexidade. E neste caso, se houvesse necessidade de prova técnica, a mesma seria prova médico-pericial, prova que é produzida diuturnamente no JEF. Enfim, não haveria complexidade na eventual produção de prova médico-pericial para a questão de fundo deste feito. Ressalto, porém, que as partes sequer requereram a realização de prova pericial. Afasto a preliminar.

Mérito. O autor esteve no serviço militar durante o período de 05/05/2015 (fls. 30/31) até a data do cancelamento do sua incorporação, em 14/12/2016 (fls. 39). Durante o período que o autor esteve servindo ao Exército Brasileiro foi submetido a várias avaliões médicas (inspeções médicas e testes de aptidão física) onde foi considerado APTO: ***junho/2015*** *(fl. 30),* ***outubro/2015*** *(fl.35/36),* ***dezembro/2015*** *(fl. 36),* ***março/2016*** *(fl. 32).*

Em 06/06/2016, no entanto, cerca de um ano e um mês após a sua incorporação, o autor teve concedida a sua primeira "Licença para Tratamento da Própria Saúde" (fl. 33). Em razão dessa incapacidade foi instaurado uma sindicância, em 28/09/2016, para verificar se o problema de saúde do militar preexistia ou não à sua incorporação e a quem caberia a responsabilidade correspondente, com cópias juntadas às fls. 40/67 dos presentes autos. O Comandante do 38º Batalhão da Infantaria acolheu o parecer do sindicante (fls. 58/59) que concluiu que o problema de saúde do autor preexistia à data de sua incorporação (fls. 64/65).

Considerando esses fatos, passo a tecer algumas considerações. A conclusão da sindicância embasou-se exclusivamente na inquirição das duas testemunhas, a saber, do autor e da médica perita da guarnição de Vila Velha, a Tenente Coronel Mônica Silva de Almeida, que avaliou o autor, em 18/07/2016 (fls. 54/55).

Primeiramente, constato que não foi assegurado ao autor os direitos ao contraditório e a ampla defesa previamente ao ato que determinou o cancelamento da sua incorporação, incorrendo-se em frontal violação ao devido processo administrativo, previsto nos incisos do art. 2º da Lei 9.784/1999.

Em segundo lugar, temos que considerar que o autor foi submetido a 4 (quatro) inspeções médicas anteriormente a data da primeira licença médica que o avaliaram plenamente APTO para o serviço militar. Tendo isso em conta demonstra-se bastante inverossímil a conclusão da sindicância que "o problema de saúde do SD HUDSON VIANA MATIAS, preexistia à data de sua incorporação" (fl. 65).

Por outro lado, a alegação do autor que a sua lesão no joelho decorreu da carga excessiva de exercícios a que foi submetido durante o período do serviço militar é plenamente plausível. Tais problemas não foram detectados durante o período de mais de um ano de serviço militar e em todas as ocasiões em que foi submetido à inspeção de saúde e testes de aptidão física. Ressalto, ainda, que esse Magistrado já foi militar e pode testemunhar que exatamente em razão da carga de exercícios físicos imposta pelo treinamento militar sofreu lesão no joelho.

Por fim, constato que a conclusão da sindicância que acarretou o desligamento do autor decorreu apenas da opinião da médica perita da guarnição de Vila Velha que, inclusive, se apresenta contraditória com o resultado de outras quatro inspeções médicas realizadas, como já dito, anteriormente ao início da incapacidade laborativa decorrente da lesão nos joelhos que acarretou o deferimento da primeira licença médica do autor.

Assim, em razão dos argumentos exposto, entendo que o autor não estava incapaz quanto da sua incorporação ao serviço militar e foi desligado sem estar plenamente capacitado para as atividades civis. Por essa razão, entendo que o autor deve ser reintegrado para fins de tratamento de saúde até que restabeleça a capacidade para o desempenho das atividades civis. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal abaixo transcrita

> *PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ANULAÇÃO. LICENCIAMENTO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. PRECEDENTES. No caso dos autos, conforme se extrai do aresto recorrido, a autor foi licenciado dos quadros do Exército, tendo em vista a sua limitação física temporária, sem o adequado tratamento de saúde do qual teria direito. 2. Assim, mostra-se inegável, portanto,*

o direito do recorrente a reintegração dos quadros militares como adido para fins de tratamento de saúde. Isso porque, a jurisprudência desta Corte Superior entende que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, em vista da debilidade física acometida durante o exercício de atividades castrenses, o ato de licenciamento é ilegal, fazendo jus, o servidor militar, a reintegração aos quadros castrenses para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. 3. Recurso especial provido. (REsp 1240943/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE TRANSITÓRIA PARA O SERVIÇO MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. DESNECESSIDADE DE NEXO DE CAUSALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. O acórdão recorrido não destoa da jurisprudência firmada do STJ de que o militar temporário, acometido de debilidade física ou mental não definitiva, não pode ser licenciado, fazendo jus à reintegração no quadro de origem para tratamento médicohospitalar adequado à incapacidade temporária, como adido, dispensada a relação de causa e efeito da moléstia com o serviço prestado. 2. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1681542/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 07/03/2018)

No que se refere ao dano moral, entendo que o desligamento do autor, sem a observância do devido processo legal, estando incapacitado para o trabalho causou ofende a honra subjetiva, sob a ótica dos direitos da personalidade, tendo em vista que se foi privado do recebimento dos meios para sua subsistência em razão de ato ilícito praticado pela ré.

Assim, reputo o dano sofrido como leve, uma vez que o fato não extrapolou a esfera subjetiva de honra do autor e como média a falha da ré. Dano leve e falha média me direcionam a balizar o dano moral em aproximadamente 50% do patamar máximo para a parametrização do dano leve, nos termos do Enunciado nº. 08 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, consubstanciando em valor aproximado de R$ 10.000,00 (dez mil reais). Não obstante, como o autor requereu condenação no montante de R$ 6.615,00 (seis mil, seiscentos e quinze reais), limito o valor da condenação no presente feito ao valor requerido.

Diante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar a ré:

a) a reincorporar o autor como soldado recruta até o término do tratamento de saúde necessário para a recuperação de sua capacidade laboral;

b) no pagamento das parcelas remuneratórias devidas desde o seu desligamento, cujos valores serão acrescidos de correção monetária pelo índice da IPCA-E, e juros de mora de 0,5% a.m., ambos desde o vencimento de cada parcela (CC, art. 398 e Súmula 43 do STJ), observando a sistemática prevista na Lei 11.960/09;

c) no pagamento de danos morais no montante de R$ 6.615,00 (seis mil, seiscentos e quinze reais) que deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E a contar da data desta sentença (Súmula 362 do STJ) e, após a correção, ser acrescidos de juros de mora de 0.5% ao mês a contar do evento danoso (dezembro/2016), nos termos do art. 398 do CC e Súmula 54 do STJ.

Como se observa, a sentença bem analisou as alegações das partes e todos os elementos dos autos e a parte ré não apresentou nenhum argumento ou elemento de prova que pudesse infirmá-la, apenas reiterando os argumentos já apresentados, os quais foram todos refutados pela decisão recorrida, motivo pelo qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei 9.099/1995).

Voto por conhecer do recurso da parte ré e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203743v3** e do código CRC **fec828b1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0033376-68.2017.4.02.5050 **500000203743 .V3 JES10873© JES10873**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 83
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0033376-68.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: HUDSON VIANA MATIAS (AUTOR)
ADVOGADO: FELIPPE MORAES BUTICOSKY

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte ré e, no mérito, negar provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230126v2** e do código CRC **d0ded427**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 84

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0116791-51.2014.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: ALEXANDRE MOURE DE ATAIDE (AUTOR)

RELATÓRIO

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO AO PSS. ADICIONAL (TERÇO) DE FÉRIAS USUFRUÍDAS. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA DEVIDA. VERBA DE NATUREZA REMUNERATÓRIA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. CONTRIBUIÇÃO AO PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL INDEVIDA. SÚMULA 4 DA TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DOS JEFS. CORREÇÃO DOS ATRASADOS PELA SELIC. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA UNIÃO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Trata-se de recurso da União interposto em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a União/Fazenda Nacional a se abster de descontar imposto de renda sobre o terço constitucional de férias e a restituir as parcelas recolhidas indevidamente a título de PSS e IR sobre o respectivo terço, desde 16/12/2009 a janeiro de 2014 (observada a prescrição), corrigidas exclusivamente pela Taxa SELIC, que engloba correção monetária e juros, nos termos da Lei n. 9.250/95 (art. 39, §4º).

Alega a parte ré, ora recorrente, que tais parcelas não possuem natureza indenizatória, razão pela qual devem sofrer a incidência dos referidos tributos.

Decido.

VOTO

Inicialmente, a recorrente não possui interesse em relação à prescrição, uma vez que a sentença monocrática reconheceu o prazo quinquenal.

Quanto à não incidência de contribuição ao PSS, a sentença merece manutenção, pois encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência do STJ e da TNU:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA – TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados. (Pet 7.296/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, Dje de 10.11.2009)

Sobre o tema, a Turma Regional de Uniformização dos JEFs editou a súmula nº 4: *"contribuição previdenciária dos servidores públicos estatutários não incide sobre o adicional de um terço de férias".*

Destaco, que o entendimento jurisprudencial adotado em relação à incidência de contribuição previdenciária do servidor público (PSS) sobre o adicional de férias não pode ser aplicado ao imposto de renda, em razão da divergência de fundamentos.

Naquele caso, a não incidência funda-se no caráter contributivo do regime de previdência dos servidores públicos, razão pela qual se considera indevida a incidência da contribuição sobre verbas que não venham a integrar os proventos de aposentadoria.

Por fim, a sentença determinou que os valores devidos sejam atualizados unicamente pela taxa SELIC, em consonância aos termos do art. 39, §4º, da Lei 9.250/1995 c/c art. 73 da Lei 9.532/1997.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/95.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203367v2** e do código CRC **f9a69e0c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0116791-51.2014.4.02.5050 **500000203367 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 84
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0116791-51.2014.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: ALEXANDRE MOURE DE ATAIDE (AUTOR)
ADVOGADO: ALESSANDRA SANTOS DE ATAIDE

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230260v2** e do código CRC **3c5cc3d6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0116791-51.2014.4.02.5050 **500000230260 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 85

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000683-59.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ANDERSON BOTELHO MENDONCA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RELATÓRIO

ADMINISTRATIVO. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA. RECOLHIMENTOS DO AUTOR COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL PARA NÃO AFASTAR A SUA QUALIDADE DE SEGURADO. SEM PROVA DE INATIVIDADE NOS ANOS POSTERIORES A 2011. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA FRUIÇÃO DO SEGURO-DESEMPREGO EM 2015. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DO AUTOR CONHECIDO E IMPROVIDO.

Trata-se de ação ajuizada por ANDERSON BOTELHO MENDONÇA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando o pagamento das parcelas de seu seguro-desemprego.

O juízo a quo, por meio da sentença julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos:

"Pois bem. Em que pese o fato de ter entendido, em demandas similares anteriores, que a condição de sócio de pessoa jurídica (ainda que seja Micro Empresa – ME), em tese, não causaria, por si só, a suspensão ou indeferimento do seguro desemprego, neste caso concreto há situações peculiares diversas que me levam à conclusão de que foi acertado o indeferimento do benefício por parte da ré. Senão vejamos.

Embora o autor alegue que a referida pessoa jurídica à qual está vinculado como sócio administrador (ATERROP Industria e Comércio de Roupas Ltda – ME) não se encontra em atividade e que, por consequência, não lhe gera nenhuma renda, não ficou comprovado nos autos tal assertiva. O único documento trazido aos autos, quanto a isso, se constitui em uma Declaração Simplificada de Pessoa Jurídica-2012 (anexo 6 do evento 1) entregue à Receita Federal para informar que a referida empresa não efetuou qualquer atividade operacional apenas no que diz respeito ao ano de 2011. Ora, o próprio autor reconhece que a situação cadastral da empresa ainda se encontra como "ATIVA" junto à Receita Federal e não há como reconhecer, neste caso concreto, que a referida empresa permaneceu sem atividade operacional durante os anos posteriores ao ano de 2011. Afinal de contas, o benefício requerido pelo autor nestes autos se refere a uma decisão ocorrida no ano de 2015 (21/09/2015).

Cabe mencionar, também, que o autor deixou de providenciar, na esfera administrativa, junto ao MTE, qualquer recurso administrativo que pudesse resolver a sua situação, como por exemplo o atendimento ao que determina a Circular nº 14, de 02 de junho de 2016, que estabeleceu que "*o r. segurado pode ter direito às parcelas do benefício, dependendo do caso ao que enquadre, se regularizar sua situação perante a Junta Comercial a qualquer tempo, apresentando certidão de baixa da empresa ou confirmando sua saída da sociedade empresarial, independente do ato ter ocorrido em momento anterior ou posterior a sua demissão"* ou, também, o atendimento ao que determina a Circular nº 25, de 26 de outubro de 2016, a qual recomenda a interposição de recurso administrativo, anexando, além dos documentos pessoais pertinentes, cópia da Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica (DSPJ) – Inativa 2016, a fim de que a inatividade seja analisada e, caso observada, seja afastada a hipótese de renda própria, apesar da situação cadastral ativa da empresa na Receita Federal.

Enfim, diante do que foi discutido e provado nos autos, concluo que o autor não comprovou que faz jus ao benefício do seguro-desemprego, devendo o seu pleito ser indeferido. Por consequência e por não ter sido comprovada nenhuma situação inadequada de atendimento por parte da ré quanto à negativa do pedido na via administrativa, também deve ser indeferido o pedido do autor de indenização por danos morais.

Dispositivo

Por todo o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS,** nos termos do artigo 487, I, do CPC/2015. . (...)"

Em suas razões recursais, a parte Autora que, malgrado o CNPJ da empresa da qual é sócio permanecer ativo, a sociedade empresária não possui qualquer atividade, bem como não aufere renda, conforme se comprovou pela apresentação do documento relativo ao ano de 2011.

Apresentadas contrarrazões em que se pugnou pela manutenção da sentença.

É o breve relatório. Passo a decidir.

VOTO

Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora foi demitida sem justa causa da empresa em 21/09/2015. Após a demissão, solicitou seguro-desemprego, no entanto o pedido foi negado.

A União Federal alega que o pagamento do benefício do seguro-desemprego foi negado em razão de constar o pagamento de contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, sócio-administrador da empresa ATERROP Industria e Comércio de Roupas Ltda – ME, o que denotaria a percepção de renda própria.

O art. 3º da Lei 7.998/90 dispõe que:

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

Nos termos do art. 4º da Resolução nº 392, de 08/06/2004, do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo do Trabalhador, a comprovação dos requisitos de que trata o artigo acima transcrito deverá ser feita:

I - mediante as anotações da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS;

II - pela apresentação do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho – TRCT, homologado quando o período trabalhado for superior a 1 (um) ano;

III - mediante documento utilizado para levantamento dos depósitos do FGTS ou extrato comprobatório dos depósitos;

IV - pela apresentação da sentença judicial transitada em julgado, acórdão ou certidão judicial, onde constem os dados do trabalhador, da empresa e se o motivo da dispensa for sem justa causa; e

V - mediante verificação a cargo da Auditoria Fiscal do Trabalho, quando for o caso.

Parágrafo único. A comprovação dos demais requisitos será feita mediante declaração firmada pelo trabalhador, no Requerimento do Seguro-Desemprego - RSD.

De acordo com a documentação constante do processo, o autor NÃO preencheu todos os requisitos legais para a fruição do seguro-desemprego, sendo legítimo o indeferimento do pagamento do benefício em razão exclusivamente de a autora, após a sua demissão, em 21/09/2015, uma vez que o documento apresentado aos autos somente comprova a inatividade no ano de 2011.

Isto porque em decorrência da pessoa jurídica da qual o Autor é sócio administrador ainda se encontrar com o seu cadastro ativo, far-se-ia necessário que comprovasse a inatividade e/ou a ausência de renda da mesma, precipuamente, nos anos de 2014 e de 2015, anos relativos a vigência do contrato de trabalho ora em análise.

O Autor não apresentou qualquer outro documento que pudesse ensejar o pagamento do seguro-desemprego, razão pela qual não merece reparo a sentença recorrida.

Assim, estando a sentença recorrida alinhada a este entendimento, deve ser integralmente mantida.

Pelo exposto, voto no sentido de **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, nos termos da fundamentação supra, mantendo integralmente a sentença prolatada pelo juízo *a quo*.

Sem custas. Condeno a recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Com o trânsito em julgado, certifique-se, e devolvam-se os autos ao Juizado de origem.

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento a ele.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204371v2** e do código CRC **01c854ee**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000683-59.2018.4.02.5001 **500000204371 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 85
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000683-59.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: ANDERSON BOTELHO MENDONCA (AUTOR)
ADVOGADO: RENAN WILLIAN DE SOUSA ERVALTI

RECORRIDO: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento a ele, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230264v2** e do código CRC **1e0b5356**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:24

5000683-59.2018.4.02.5001 **500000230264 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 86

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001736-75.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: WILSON VALLE DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente a pretensão inicial, no sentido de declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a parcela de seus proventos que não excede o teto do RGPS. Em suas razões recursais (Evento 26 - Reclno1), alega, em síntese, que o desconto da contribuição previdenciária sobre a totalidade de seus proventos violam os arts. 40, §18 e 102, §2º ambos da CF. Contrarrazões (Evento 31 - CONTRAZ1).

VOTO

A sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

"Trata-se de demanda em que a parte autora (na condição de militar inativo) pretende, em síntese, que seja declarada a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a parcela de seus proventos que não excede o teto do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), por inobservância ao limite estabelecido no art.

40, § 18, da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 41/2003. Requer, também, a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, atualizados monetariamente e acrescidos de juros moratórios, bem como a cessação dos respectivos descontos.

Contestação, evento 7.

Decisão, evento 13, determinando a redistribuição dos presentes autos para um dos Juizados Adjuntos às Varas Cíveis competentes desta Seção Judiciária, considerando a entrada em vigor da Resolução TRF2-RSP-2018/00019.

Réplica, evento 20.

Preliminares

Prescrição Quinquenal

No que tange à prescrição, no julgamento do RE 566.621/RS, em 04/08/2011, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, tendo como relatora a Ministra Ellen Gracie, pacificou o entendimento de que, nas ações de repetição de indébito ou compensação de indébito tributário ajuizadas após 09/06/2005, o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos.

Assim sendo, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 18/04/2018, em caso de possível procedência do pedido do autor, estariam prescritas as parcelas referentes ao período anterior a 18/04/2013.

Mérito

A discussão central a ser dirimida diz respeito ao alcance dos descontos relativos à contribuição previdenciária incidente sobre a pensão militar. Na forma em que se tem hoje, o cálculo da contribuição é feito sobre a totalidade dos proventos do autor. Entretanto, o demandante, na qualidade de militar inativo, requer que o desconto referente à contribuição em comento seja realizado conforme o disposto no art.40, §18, da CRFB/1988, ou seja, que a incidência da contribuição recaia somente sobre a diferença do valor que superar o teto do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

A jurisprudência pátria já deixou assente que o regime jurídico dirigido aos servidores públicos civis não se estende ao servidor militar, não se mostrando ilegais ou mesmo inconstitucionais os descontos realizados nos proventos para a pensão militar (STJ, MS 7.842/DF, S1, DJ de 20/09/04).

De outra feita, não estão os militares vinculados ao Regime Geral de Previdência, possuindo regime previdenciário próprio (art. 42. § 9º/CF, Lei 3.765/60), dotado de regras específicas para a categoria. Nesse sentido, cabe ressaltar que o escopo principal da contribuição em comento é assegurar o auxílio aos dependentes do militar quando de sua morte - pensão -, e não a garantia dos rendimentos do militar na inatividade, o que demonstra natureza diversa da prevista pelo regime do art. 40 da CF/88. Não há que se falar em ofensa à sistemática constitucional pelo regime previdenciário especial militar, porque este é disciplinado por legislação infraconstitucional, por expressa determinação da Carta da República. As disposições da EC 41/2003 são aplicáveis somente aos servidores civis, não tendo relação com os militares.

Não há que se falar em tratamento isonômico entre o regime militar e outros regimes previdenciários, pois cada um tem suas peculiaridades, razão pela qual recebem tratamento diferenciado (TRF4, APELREEX 200772040033078, DJ 01/12/09).

A pretensão do autor de que, após a EC n.º 41/2003, os percentuais de contribuição à pensão militar incidam apenas sobre o montante que exceder o teto do regime geral de previdência, esbarra na distinção dada pela própria Constituição aos militares e aos servidores públicos. O legislador constitucional, quando pretende aplicar as mesmas normas dos servidores públicos aos militares, o faz expressamente, no art. 142, inciso VIII. Ademais, o STF, ao apreciar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI 3105/DF e ADI 3128/DF), não autorizou exegese extensiva aos militares.

Nesse passo, entendo que não deve prosperar o pedido autoral, pelas razões acima expostas.

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE PROVENTOS DE INATIVIDADE DEVIDOS A MILITAR OU DEPENDENTE APÓS A EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PARCIAL. ACÓRDÃO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA TURMA NACIONAL, PELA NÃO APLICAÇÃO, NO CASO, DA REGRA PREVISTA NO ART. 40, § 18, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO DE ORDEM N. 13/TNU. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NÃO

CONHECIDO. Cuida-se de Pedido de Uniformização de Jurisprudência interposto pela parte Autora, insurgindo-se contra acórdão oriundo de Turma Recursal, em que restou dado como improcedente pedido autoral visando à repetição de valores descontados sobre seus proventos de inatividade como servidor/pensionista de militar, quanto às parcelas que não ultrapassaram o teto estabelecido no Regime Geral de Previdenciária Social, após o advento da Emenda Constitucional n. 41/2003. Argumenta a parte recorrente que, a partir da EC 41/2003, só incidem contribuições previdenciárias sobre os valores recebidos, pelos servidores militares inativos ou seus dependentes em caso de pensão por morte, que excedem o limite máximo estabelecido para benefícios do RGPS, em decorrência do que os valores que não ultrapassam esse tetosão protegidos por imunidade tributária (imunidade parcial). Registra que já se encontra pacificado, inclusive no STF, que não há imunidade tributária no tocante às contribuições previdenciárias sobre proventos de inatividade devida aos servidores militares e aos seus dependentes após a EC 41/2003, porém o entendimento adotado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é no sentido acima explicitado, ou seja, de que a regra do art. 40, § 18, da Constituição Federal, que garante a referida imunidade tributária aos proventos inferiores ao limite máximo do RGPS, é aplicável aos militares (RMS 20269/RJ, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 26.06.2006). É o relatório. Nos termos do art. 14, caput, da Lei n. 10.250/2001, "caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questão de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei", sendo que "o pedido fundado em divergência de turmas de diferentes Regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgada por Turma de Uniformização, integrada por Juízes de Turma Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal" (§ 2º). A Resolução CJF n. 345/2015 (RITNU), por sua vez, no art. 6º, incisos II e III, que, no ponto, nada inovou quanto ao regramento dado ao tema pelo Regimento Interno substituído, consigna que "compete à Turma Nacional de Uniformização processar e julgar pedido de uniformização de interpretação de lei federal, quanto à questão de direito material: I- fundado em divergência entre decisões de Turmas Recursais de diferentes Regiões; II- em face de decisão de Turma Recursal proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça ou da Turma Nacional de Uniformização; ou III- em face de decisão de Turma Regional de Uniformização proferida em contrariedade a Súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça ou da Turma Nacional de Uniformização". ***A matéria tratada no Incidente de Uniformização já foi examinada por este Colegiado, ao julgar o PEDILEF n. 2010.51.51.0407060, rel. Juiz Federal Vladimir Santos Vitovsky, DOU 01.06.2012, como REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA, na sistemática do Regimento Interno deste Colegiado então vigente, oportunidade em que decidiu no sentido de que a "contribuição previdenciária dos militares inativos e pensionistas deve incidir sobre o total das parcelas que compõem os proventos da inatividade, de acordo com a norma do art. 3-A da Lei n. 3.765/60, com a redação dada pela Medida Provisória n. 2215-10/2001, não havendo direito à imunidade conferida aos segurados do RGPS e servidores".*** *Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em*

harmonia com a jurisprudência pacificada no âmbito deste Colegiado, incidindo, no caso, a Questão de Ordem n. 13/TNU. Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do Pedido de Uniformização Jurisprudencial (Questão de Ordem n. 13/TNU).

(JEF-TNU, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 50002444220134047014, Relatora Juíza Federal CARMEN ELIZANGELA DIAS MOREIRA DE RESENDE, DJE 18/05/2017)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO DE MILITARES INATIVOS E PENSIONISTAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À IMUNIDADE CONFERIDA AOS SEGURADOS DO RGPS E SERVIDORES. QUESTÃO DE ORDEM Nº 13/TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. - Trata-se de incidente de uniformização movido pela parte autora em face de Acórdão proferido por Turma Recursal que julgou improcedente o pedido de "declaração de inexigibilidade de contribuição previdenciária nos percentuais de 7,5% (sete e meio por cento) e 1,5% (um e meio por cento) sobre os seus proventos de aposentadoria, em relação ao montante recebido até o teto do Regime Geral de Previdência Social, bem como a restituição dos valores recolhidos a esse título.". - Pretende a declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária de 7,5% sobre os proventos integrais de aposentadoria, amoldando-se tal desconto aos mandamentos constitucionais, que incitam a compulsoriedade tributária somente sobre os rendimentos que ultrapassem o teto estipulado para os benefícios do RGPS, em obediência ao art. 40, §18 da CRFB, Pois bem. - O cerne da controvérsia reside em averiguar a possibilidade de aplicação isonômica da imunidade conferida aos segurados do Regime Geral de Previdência Social e estendida aos servidores públicos por força do §18, do art. 40, da Constituição Federal de 1988 aos militares das Forças Armadas (art. 142, §3º, CF/88), no sentido de apenas incidir contribuição para a pensão militar sobre os proventos que excedessem o teto da Previdência Social. - Sabe-se que a partir da Emenda Constitucional nº 41/2003, com o acréscimo do §18 ao art. 40, da Constituição Federal de 1988 , a contribuição dos inativos e pensionistas passou a incidir tão somente sobre o valor que superasse o teto do Regime Geral de Previdência Social, tendo o Supremo Tribunal Federal reconhecido a constitucionalidade do referido dispositivo quando do julgamento da ADIN 3105-8. - Contudo, ***no que atine ao regime remuneratório dos militares, os tribunais pátrios sedimentaram o entendimento de que sua previsão é infraconstitucional, por meio da Lei nº 3.765/60, com respeito, ainda, ao §5, do art. 34 da ADCT , não existindo ofensa ao princípio da isonomia pela não aplicação a eles da imunidade prevista no §18, do art. 40, da Constituição federal de 1988. - Com efeito, o fundamento invocado é o de que desde a Emenda Constitucional nº 18/98 os militares são dotados de regime diferenciado, sujeitando-se apenas de***

forma subsidiária às regras dispostas aos servidores civis, não tendo tal tratamento sido alterado pelas Emendas nº 20, 41 e 47*. Ademais, também se ressalta o fato de que o militar jamais contribuiu para a sua aposentadoria, como os servidores civis, mas apenas para a pensão militar, destinada a seus dependentes. - Desse modo, a posição pacífica da jurisprudência é a de que a cobrança da alíquota de 7,5% (sete e meio por cento) prevista no art. 3º-A, da Lei nº 3.765/60 a incidir sobre os proventos dos inativos e pensionistas é legítima. Nesse sentido, colaciono os julgados abaixo: CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDORES MILITARES INATIVOS E PENSIONISTAS. LEI 3.675/60. MEDIDA PROVISÓRIA 2.131/2000. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20/1998 E 41/2003. 1. Os militares inativos, diferentemente dos servidores civis, sempre contribuíram para a manutenção da sua previdência, conforme regras próprias e específicas. Ao contrário dos servidores públicos federais e dos trabalhadores da iniciativa privada, o militar nunca contribuiu para a sua aposentadoria, pois tal benefício inexiste na lei castrense. Ele sempre contribuiu apenas para a pensão militar, destinada a seus beneficiários. Assim, mesmo quando o militar passa à inatividade remunerada (por tempo de serviço ou decorrente de incapacidade física) continua contribuindo para a pensão militar, antigo montepio militar,criado há mais de um século pelo Decreto n.º 695/1890. 2. A EC 18/98 excluiu os militares do gênero "servidores públicos", que até então abrangia as espécies servidores civis e militares. Assim, os militares passaram a constituir um conjunto diferenciado de agentes públicos, que se divide em militares das Forças Armadas (art. 142, § 3º) e militares dos demais entes federados (art. 42). As emendas constitucionais de n.º 20, 41 e 47 não alteraram tal "divisão" operada pela EC 18/98, de modo que, hoje, os militares não estão sujeitos, a não ser de forma subsidiária, às regras de passagem para a inatividade destinadas aos servidores civis. 2. A contribuição para a pensão militar exigida mediante descontos em seus vencimentos tem por finalidade e destinação a promoção e manutenção das pensões, não havendo, portanto, razão ao pleito dos autores para afastar essa hipótese, em face de sua previsão legal, nos termos do art. 3º-A da Lei 3.765/1960, que legitima a cobrança da referida contribuição, com alíquota de 7,5% (sete e meio por cento), a incidir sobre os proventos dos inativos. Posteriormente, a Medida Provisória n.º 2.131/2000, ao reestruturar as parcelas constantes dos proventos dos servidores, não provocou ofensa ao direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, ainda que tenha majorado a alíquota de contribuição, uma vez que com esta houve uma majoração sensível do soldo de base.(AC 200438000306660 AC - APELAÇÃO CIVEL – 200438000306660, JUÍZA FEDERAL ROSIMAYRE GONCALVES DE CARVALHO, TRF1, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:08/02/2012 PAGINA:219). SERVIDOR MILITAR INATIVO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. § 18 DO ARTIGO 40 DA CF. TETO CONSTITUCIONAL DO RGPS. NÃO INCIDÊNCIA. 1.A contribuição previdenciária incidente sobre os proventos dos inativos e pensionistas abrange tanto os servidores inativos civis quanto os militares. Precedentes do STF e do STJ. 2. Pleiteia-se, no presente feito, o reconhecimento da inexigibilidade de contribuição previdenciária militar, nos percentuais de 7,5% ou 1,5%, ou ambos, sobre a totalidade de seus proventos, sob o fundamento de que elas devem ocorrer, somente, sobre o montante que*

exceder o teto do Regime Geral da Previdência Social, a partir da vigência da EC nº 41/2003. 3. A partir da EC 41/03 (19/12/2003), estabeleceu-se parâmetros para a cobrança da exação, eis que, com a referida emenda acrescentou-se o §18 ao artigo 40 da Constituição Federal, preconizando que a contribuição de inativos e pensionistas deve incidir tão somente sobre o valor que superar o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social. 4. A EC nº 41/03 revogou o inciso IX do artigo 142 da CF, que determinava a aplicação dos parágrafos 7º e 8º do artigo 40 da CF aos militares e pensionistas das forças armadas. Destarte, nenhum preceito constante no artigo 40 da CF continuou a ser aplicado aos militares, em razão de •o constituinte ter optado por não aplicar aos militares as novas regras de aposentadoria instituídas pela EC n 41/03, em especial as que extinguiam os princípios da paridade e da integralidade, que até então beneficiavam os servidores públicos–. 5.A EC 18/98 excluiu os militares do gênero "servidores públicos", que até então abrangia ambas as espécies: servidores civis e servidores militares. Os militares passaram, então, a constituir um conjunto diferenciado de agentes públicos e as emendas constitucionais subsequentes não alteraram tal distinção, de modo que os militares não mais estão sujeitos às regras de passagem para a inatividade destinadas aos servidores civis. 6.Pacífica a jurisprudência dos Tribunais quanto ao entendimento de que os militares não se vinculam ao Regime Geral da Previdência Social aplicado aos servidores civis, destarte, possuindo previdência própria, permanecendo em vigência as leis especiais que regem a matéria, como a Lei nº 3.765/60, que dispõe sobre as pensões militares, inexistindo qualquer inconstitucionalidade na cobrança da contribuição previdenciária prevista na referida lei, ou após a reestruturação introduzida pela MP nº 2.215-10/01. 7.Os militares •passaram a constituir um conjunto diferenciado de agentes públicos, que se divide em militares das Forças Armadas (art. 142, § 3º) e militares dos demais entes federados (art. 42); e, como dito anteriormente, as Emendas Constitucionais nº s. 20, 41 e 47 não alteraram tal divisão– operada pela EC 18/98, de modo que, hoje, os militares não estão sujeitos, a não ser de forma subsidiária, às regras de passagem para a inatividade destinadas aos servidores civis–. 8.Remessa necessária e recurso de apelação providos. (APELRE201151010126826, APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO – 558943, Desembargadora Federal SALETE MACCALOZ, TRF2, Terceira Turma Especializada, E-DJF2R - Data::29/10/2012). EMENTA - TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO DE MILITARES INATIVOS E PENSIONISTAS – INEXISTÊNCIA DE DIREITO À IMUNIDADE CONFERIDA AOS SEGURADOS DO RGPS E SERVIDORES – ART. 5º EC 41/03 - ART. 40 §18 CR 88 – INCIDENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO 1. A contribuição previdenciária dos militares inativos e pensionistas deve incidir sobre o total das parcelas que compõem os proventos da inatividade, de acordo com a norma do artigo 3-A da Lei nº 3.765/60, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2215-10/2001, não havendo direito à imunidade conferida aos segurados do RGPS e servidores. 2. Sugiro, respeitosamente, ao MM. Ministro, que imprima a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno, que determina a devolução às Turmas de origem dos feitos congêneres, para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação ora pacificada. 3. Incidente conhecido e não provido.

(PEDIDO 201051510407060, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, DOU 01/06/2012). - Da exposição acima, conclui-se que os integrantes das Forças Armadas possuem regime próprio de previdência diferenciado do RGPS (celetista) e do RPPS (servidores civis), com regras próprias infraconstitucionais e direitos e garantias constitucionais diferenciados, não havendo que se falar em aplicação analógica ou isonômica, uma vez que não estão jungidos a regimes iguais, tampouco semelhantes. - No mesmo sentido se posicionou a TNU, por ocasião do julgamento do PEDILEF 2010.51.51.040706-0 (Juiz Federal Relator Vladimir Santos Vitovsky): "TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO DE MILITARES INATIVOS E PENSIONISTAS – INEXISTÊNCIA DE DIREITO À IMUNIDADE CONFERIDA AOS SEGURADOS DO RGPS E SERVIDORES – ART. 5º EC 41/03 - ART. 40 §18 CR 88 – INCIDENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO 1. A contribuição previdenciária dos militares inativos e pensionistas deve incidir sobre o total das parcelas que compõem os proventos da inatividade, de acordo com a norma do artigo 3-A da Lei nº 3.765/60, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2215- 10/2001, não havendo direito à imunidade conferida aos segurados do RGPS e servidores. 2. Sugiro, respeitosamente, ao MM. Ministro, que imprima a sistemática prevista no art. 7º do Regimento Interno, que determina a devolução às Turmas de origem dos feitos congêneres, para manutenção ou adaptação dos julgados conforme a orientação ora pacificada. 3. Incidente conhecido e não provido. VOTO Pretende a parte autora o reconhecimento da imunidade conferida aos segurados do RGPS e estendida aos servidores públicos, equivalente ao teto da previdência social, por força do §18º do art. 40 da CF, de forma que só houvesse incidência de contribuição para a pensão militar sobre os proventos que excedam ao teto da Previdência Social. Fundamenta sua pretensão no princípio da isonomia. A sentença julgou improcedente o pedido, o que foi mantida pela Turma Recursal. Incidente de uniformização interposto pela parte autora trazendo como paradigma acórdão da TR SC. É o relatório. Recurso tempestivo e interposto na forma da legislação de regência. Impende ressaltar que os proventos de inatividade dos segurados jungidos ao RGPS encontram-se imunes à tributação da contribuição previdenciária, nos termos do art. 195, inciso II da CF e, bem assim, que os da inatividade dos servidores jungidos ao RPPS encontram-se imunes à tributação da contribuição previdenciária até o advento da EC 41/03. A EC 20/1998 também assegurou aos servidores públicos, além do disposto no art. 40 da CF, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência, ex vi do §12º do art. 40. Contudo, com o advento da EC 41/03, instituiu-se a incidência de contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e pensão que superassem o teto da previdência, para os servidores públicos. "§ 18. Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)" Sublinhe-se que persiste a imunidade para os proventos do RGPS, os quais tem por valor máximo o teto da previdência, nos termos do inciso II do art. 195, cuja redação

não foi modificada.[...] Interposta ADIN 3105-8, reconheceu o STF a constitucionalidade da tributação instituída sobre os proventos dos servidores inativos e ativos pela EC 41/03, posto que tanto para os segurados da RGPS que recebem no máximo o valor do teto, quanto para os servidores civis, os valores equivalentes ao teto estariam imunes a tributação. Frise-se que, com o advento da EC 20/98 e 41/03 houve profundas modificações no RGPS e na previdência dos servidores públicos. ***Ocorre que desde o advento da EC 18/98, os militares foram deslocados do capítulo da Administração Pública para o capítulo das Forças Armadas – Título da Defesa do Estado e das Instituições Democráticas. Assim sendo, como possuem regime próprio de previdência diferenciado do RGPS (celetista) e do RPPS (servidores civis), com regras próprias infra-constitucionais e direitos e garantias constitucionais diferenciados, não há que se falar em aplicação analógica ou aplicação da isonomia, vez que não estão jungidos a regimes iguais, sequer semelhantes.*** *Só para citar algumas diferenças menciono a possibilidade da pensão de filho maior estender-se até os 24 anos, se universitário, bem como mediante contribuição específica haver possibilidade de concessão, ainda na atualidade, a filha maior capaz. Outrossim, não encontro fundamentos para acolher o recurso interposto, razão pela qual* ***voto por conhecer e negar provimento ao incidente de uniformização, firmando a tese de que a contribuição previdenciária dos militares inativos e pensionistas deve incidir sobre o total das parcelas que compõem os proventos da inatividade, de acordo com a norma do artigo 3-A da Lei nº 3.765/60, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2215-10/2001, não havendo direito à imunidade conferida aos segurados do RGPS e servidores.*** *(...)" - Incidente NÃO CONHECIDO, nos termos da Questão de ordem nº 13/TNU.*

(JEF-TNU, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 05084448420104058100, Relator Juiz Federal FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER, DOU 10/08/2017)

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE PROVENTOS DE INATIVIDADE DEVIDOS A MILITAR OU DEPENDENTE APÓS A EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/2003. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PARCIAL. ACÓRDÃO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO ÂMBITO DA TURMA NACIONAL, PELA NÃO APLICAÇÃO, NO CASO, DA REGRA PREVISTA NO ART. 40, § 18, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUESTÃO DE ORDEM N. 13/TNU. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NÃO CONHECIDO. Cuida-se de Pedido de Uniformização de Jurisprudência interposto pela parte Autora, insurgindo-se contra acórdão oriundo de Turma Recursal, em que restou dado como improcedente pedido autoral visando à repetição de valores descontados sobre seus proventos de inatividade como

*servidor/pensionista de militar, quanto às parcelas que não ultrapassaram o teto estabelecido no Regime Geral de Previdenciária Social, após o advento da Emenda Constitucional n. 41/2003. Argumenta a parte recorrente que, a partir da EC 41/2003, só incidem contribuições previdenciárias sobre os valores recebidos, pelos servidores militares inativos ou seus dependentes em caso de pensão por morte, que excedem o limite máximo estabelecido para benefícios do RGPS, em decorrência do que os valores que não ultrapassam esse teto são protegidos por imunidade tributária (imunidade parcial). Registra que já se encontra pacificado, inclusive no STF, que não há imunidade tributária no tocante às contribuições previdenciárias sobre proventos de inatividade devida aos servidores militares e aos seus dependentes após a EC 41/2003, porém o entendimento adotado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é no sentido acima explicitado, ou seja, de que a regra do art. 40, § 18, da Constituição Federal, que garante a referida imunidade tributária aos proventos inferiores ao limite máximo do RGPS, é aplicável aos militares (RMS 20269/RJ, rel. Min. Paulo Medina, 6ª Turma, DJ 26.06.2006). É o relatório. Nos termos do art. 14, caput, da Lei n. 10.250/2001, "caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questão de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei", sendo que "o pedido fundado em divergência de turmas de diferentes Regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do STJ será julgada por Turma de Uniformização, integrada por Juízes de Turma Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal" (§ 2º). A Resolução CJF n. 345/2015 (RITNU), por sua vez, no art. 6º, incisos II e III, que, no ponto, nada inovou quanto ao regramento dado ao tema pelo Regimento Interno substituído, consigna que "compete à Turma Nacional de Uniformização processar e julgar pedido de uniformização de interpretação de lei federal, quanto à questão de direito material: I- fundado em divergência entre decisões de Turmas Recursais de diferentes Regiões; II- em face de decisão de Turma Recursal proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça ou da Turma Nacional de Uniformização; ou III- em face de decisão de Turma Regional de Uniformização proferida em contrariedade a Súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça ou da Turma Nacional de Uniformização". **A matéria tratada no Incidente de Uniformização já foi examinada por este Colegiado, ao julgar o PEDILEF n. 2010.51.51.0407060, rel. Juiz Federal Vladimir Santos Vitovsky, DOU 01.06.2012, como REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA, na sistemática do Regimento Interno deste Colegiado então vigente, oportunidade em que decidiu no sentido de que a "contribuição previdenciária dos militares inativos e pensionistas deve incidir sobre o total das parcelas que compõem os proventos da inatividade, de acordo com a norma do art. 3-A da Lei n. 3.765/60, com a redação dada pela Medida Provisória n. 2215-10/2001, não havendo direito à imunidade conferida aos segurados do RGPS e servidores".** Verifica-se, portanto, que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência pacificada no âmbito deste Colegiado, incidindo, no caso, a Questão de Ordem n. 13/TNU. Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do Pedido de Uniformização Jurisprudencial (Questão de Ordem n. 13/TNU). Honorários advocatícios e custas processuais tratados no acórdão recorrido. É como voto.*

(JEF-TNU, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL 05081936820124058400, Relator Juiz Federal RUI COSTA GONÇALVES, DOU 27/04/2017)

Dispositivo

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES os pedidos autorais**, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC/2015."

Como se observa, a sentença bem analisou as alegações das partes, observando o entendimento da TNU. O autor, por sua vez, não apresentou nenhum argumento ou elemento de prova que pudessem modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei 9.099/1995).

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203293v6** e do código CRC **e9cb3816**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001736-75.2018.4.02.5001 **500000203293 .V6 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 86
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001736-75.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: WILSON VALLE DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: DJALMA DA SILVA FILHO

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230304v2** e do código CRC **867b4785**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 87

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0500005-19.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: TEOMAR RODRIGUES ALVES (AUTOR)

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente a pretensão inicial de declaração de inexistência de débito relativo ao contrato habitacional n. 8.0850.0000082-8 e a restituição da quantia de R$57.138,00, a título de aluguéis pagos pelo Autor.

Em suas razões recursais alega, em síntese, que (i) os valores das prestações devidamente quitadas, no período de 07/07/2002 a 01/12/2007, seriam suficientes para quitação do valor do empréstimo contratado; (ii) que o pagamento foi suspenso, em janeiro de 2006, em razão de ordem judicial, bem como em razão da precariedade do imóvel financiado, foi obrigado a alugar uma outra unidade habitacional.

VOTO

A sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, sob a seguinte fundamentação:

"(...) A CEF juntou aos autos planilha de evolução do financiamento habitacional, na qual consta que o autor deixou de cumprir sua obrigação de pagamento desde o mês de Maio de 2005. O demandante, por outro lado, não juntou aos autos provas de que quitou integralmente o contrato.

Dessa forma, cumpre reconhecer que a CEF está no seu legítimo direito de cobrar o valor das prestações mensais tal como prevista no contrato. Sendo o contrato lei entre as partes, regido pelo princípio da autonomia da vontade, a CEF vem agindo dentro das normas que ela e a parte autora indicaram para reger suas relações.

Assim, ante a existência de parcelas em aberto, não há como acolher o pedido de declaração de inexistência de débitos relativos ao contrato habitacional nº 8.0850.0000082-8. Igualmente, em relação ao pedido de restituição do valor de R$ 57.138,00 (cinquenta e sete mil cento e trinta e oito reais) a título de reembolso de aluguéis, não há qualquer amparo para o seu acolhimento, pois destituído de qualquer fundamento fático ou de direito.

Com efeito, o autor alega que por conta da falta de condição de habitabilidade do imóvel que adquiriu por meio do financiamento, precisa residir como locatário em outra unidade habitacional; assim, imputa à Caixa a responsabilidade pelos gastos com aluguéis.

Todavia, pelo que consta, a Caixa não foi quem vendeu o imóvel ao autor; apenas concedeu o financiamento, de modo que, em princípio, quem deve responder pelas supostas avarias é quem comercializou o imóvel ou, eventualmente, quem figura como segurador do contrato.

Em síntese: em face de tudo o que acima foi dito, a pretensão não merece agasalho, impondo-se o julgamento de improcedência. (...)"

Como se observa, a sentença bem analisou as alegações das partes e todos os documentos apresentados nos autos. O Autor, por sua vez, não apresentou nenhum argumento ou elemento de prova que pudessem modificar a decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei 9.099/1995).

A parte Autora sofreu uma série de derrotas judiciais, em processos anteriores, seja na Justiça Estadual, seja na Justiça Federal, não havendo qualquer motivo legal que impedisse a CEF de executar o débito contratual, em razão da inexistencia de quaisquer pagamentos a partir de 2005.

Com efeito, é cediço que dificuldades financeiras e problemas de saúde do Autor não são suficientes para a renegociação do contrato.

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ). Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200989v3** e do código CRC **2131eed1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

0500005-19.2018.4.02.5051 **500000200989 .V3 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 87
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0500005-19.2018.4.02.5051/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: TEOMAR RODRIGUES ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: AGISSE MELCHIADES DE S. FILHO

RECORRIDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ). Condenação em custas e em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa exigibilidade, ante o deferimento da assistência judiciária gratuita, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230316v2** e do código CRC **3df49f9c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:22

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 88

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001181-58.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: WILKILANE GUTLER DE PAULA (AUTOR)

RELATÓRIO

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. JUSTIÇA FEDERAL. HORA EXTRAORDINÁRIA. LEI 8.112/90. REGIME DE COMPENSAÇÃO DAS HORAS TRABALHADAS EM NORMA ADMINISTRATIVA QUE NÃO RESTOU COMPROVADO. PAGAMENTO EM PECÚNIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso interposto pela União sentença que julgou procedente o pedido de pagamento de valores referentes a serviços extraordinários realizados entre os dias 06 a 10/02/2017, com acréscimo de 50% do valor da jornada normal, diante das regras expostas no art. 7º, incisos XIII e XVI da CR e na Lei 8.112/90.

Em suas razões recursais, a União sustenta que há vedação para o pagamento das horas extras trabalhadas além do limite diário de duas horas, e portanto, pugna pela improcedência dos pedidos.

Entendeu, o Juízo de origem sentenciante, em suma, que:

"(...) O art. 73 da Lei 8.112/1990 que trata do adicional por serviço extraordinário assim dispõe:

Art. 73. O serviço extraordinário será remunerado com acréscimo de 50% (cinqüenta por cento) em relação à hora normal de trabalho.

Art. 74. Somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada.

Pois bem. Primeiramente, reconheço que a lei objetiva limitar o desemprenho do serviço extraordinário que exceda duas horas diárias por jornada e não o pagamento da remuneração respectiva. O limite para a prestação do serviço extraordinário dirige-se à Administração e não ao servidor. De modo que, havendo autorização ou omissão da Administração na prestação do serviço pelo servidor público superior ao limite máximo de duas horas por jornada, esse não pode ser penalizado duplamente, pelo exercício do trabalho e pelo não pagamento do adicional de serviço extraordinário correspondente, a fim de que não haja enriquecimento ilícito do Estado.

Em segundo lugar, os serviços prestados pelo Grupo Especial de Segurança da Seção Judiciária do Espírito Santo, subordinados diretamente a Direção do Foro e por ela autorizados, caracterizam-se pelo interesse da Administração e pela sua imprescindibilidade. Ademais, os agentes de segurança designados não podem interromper a execução da missão atribuída, como as escoltas de autoridades ou de réus presos, com o objetivo de atender a limitação de prestação de serviço extraordinário por jornada.

Em terceiro lugar, entendo que a conversão das horas extraordinárias em banco de horas é uma faculdade do servidor, não podendo ser imposta pela Administração, pois afronta as garantias constitucionais presvistas no art. 7º da Constituição Federal.

En quarto lugar, no que se refere ao pagamento das horas extraordinárias trabalhadas nos dias 06/02/2017 a 10/02/2017, durante a suspensão do expediente na Seção Judiciária do Espírito Santo, em razão da grave crise de segurança pública ocorrida no Estado, reconheço que se equiparam à prestação do serviço em dia de feriado. Por essa razão, o autor faz

jus a aplicação do percentual de cem por cento sobre o valor das horas trabalhadas, nesse período de 06/02/2017 a 10/02/2017, conforme previsto no art. 46 da Resolução do CJF nº 04/2008 (abaixo transcrito).

Art. 46. O valor da hora extraordinária será calculado dividindo-se a remuneração mensal do servidor, incluída a retribuição de função de confiança ou de cargo em comissão, pelo resultado da multiplicação do número de horas da jornada diária por trinta, adotando-se o divisor de duzentos, com os seguintes acréscimos:

I) cinqüenta por cento, em se tratando de hora extraordinária prestada em dias úteis ou aos sábados;

II) cem por cento, no caso de hora extraordinária prestada em domingos e feriados.

Por fim, a análise dos documentos juntados (evento 1, docs. 15/19) permite constatar que a escala de plantão dos agentes, instituída pelas Portarias nº JFES-POR-2017/00073 e nº JFES-POR-2018/00003, somente começou a ser aplicada efetivamente em 07/01/2018. Por essa razão, não entendo cabível valer-se do disposto nas referidas Portarias antes do início da sua aplicação para negar ao autor o pagamento do serviço extraordinário efetivamente prestado.

Assim, reconheço o direito ao pagamento do valor integral das horas extraordinárias prestadas pelo autor no período de 19/02/2017 a 08/12/2017, nos termos do fundamentação supra.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE os pedidos nos exatos termos da inicial. Calculos pela ré. O valor da condenação deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E e, após, acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês, ambos a contar da data em que cada pagamento era devido. (...)”

VOTO

Do contexto dos autos, depreende-se que o Autor não se conforma com o regime de compensação de horas extraordinárias, nos períodos reivindicados na inicial, sendo irredutível sua pretensão à conversão em pecúnia do serviço extraordinário prestado nos dias citados.

O artigo 7º, XIII, da CF confere a faculdade de compensação de horários e a redução da jornada, feitas mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho, casos que, é certo, não se aplicam no âmbito da administração pública. Sendo razoável, porém, a possibilidade de se aplicar essa compensação.

A Constituição Federal, em seu art. 40, § 3º, textualmente dispõe ser aplicável aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º e os incisos que especifica, dentre os quais está o inciso, XIII que prescreve o direito à duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

A limitação da jornada de trabalho imposta pela Constituição Federal de 1988 deve ser considerada como medida garantidora da saúde do trabalhador, na forma do art. 7.º, inciso XVI; direito este extensível ao servidor público por força do art. 39, § 3.º da Carta Magna de 1988.

A previsão constitucional de limitação da jornada de trabalho, com o pagamento adicional para as horas extras, não exclui a possibilidade de a legislação infraconstitucional estabelecer regime próprio de cumprimento de jornada, atendidas as peculiaridades do serviço público, em razão da natureza do serviço e da natureza da função desenvolvida pelo servidor.

Os atos normativos mencionados e trazidos aos autos pela parte autora estabeleceram um regime excepcional de trabalho, em face da natureza peculiar da função de fiscalização ambiental, de inegável interesse público.

Os documentos relativos à escala de serviço apresentados pelo Autor não demonstram cabalmente a compensação de horários nos respectivos dias que não justifique o pagamento de horas extras.

Sendo assim, entendo que a Administração Pública, como detentora dos controles de frequência do Autor, deveria ter comprovado documentalmente a existência de ou não das horas extras alegadas, bem como a existência de compensação da jornada, nos termos da legislação de regência.

Sobre o serviço extraordinário, estabelecem os arts. 73 e 74 da Lei 8.112/90:

"Art. 73. O serviço extraordinário será remunerado com acréscimo de 50% (cinqüenta por cento) em relação à hora normal de trabalho.

Art. 74. Somente será permitido serviço extraordinário para atender a situações excepcionais e temporárias, respeitado o limite máximo de 2 (duas) horas por jornada."

Desse modo, tem-se que, em razão do exercício de certas atividades, poderá haver a flexibilização da carga horária de trabalho, desde que não ultrapasse o limite previsto na Lei 8.112/90 específica para os servidores públicos, sendo devido o pagamento das horas extraordinárias nos moldes especificados na mesma lei, desde que, não haja o regime de compensação das horas trabalhadas, consoante possibilita o texto constitucional acima referido.

Assim, a conversão do serviço extraordinário em pecúnia seria viável caso demonstrado que ao servidor não foi permitida a compensação, sob pena de enriquecimento ilícito do Autor.

A conversão do serviço extraordinário em compensação é legal, e amparada pela Carta Constitucional, porquanto atente ao propósito de impedir o enriquecimento ilícito da Administração mediante o trabalho que excede o limite legal de jornada garantida ao servidor público.

Os documentos relativos à escala de serviço não demonstram cabalmente a compensação de horários nos períodos pretendidos pelo Autor, de modo a se justificar o pagamento de horas extras.

A sentença, pelos fundamentos trazidos pela RECORRENTE, não merece reparos, devendo ser confirmada pelos seus próprios e bem deduzidos fundamentos, os quais ficam inteiramente adotados como razão de decidir pelo desprovimento do recurso, nos termos do artigo 46 da Lei nº 9.099/95

Pelo exposto, CONHEÇO do recurso e NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a r. sentença na forma da fundamentação supra.

Condeno o recorrente ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre os valores a serem apurados em sede de liquidação da sentença.

Publique-se. Intime-se. Após certificado o trânsito em julgado, dê-se baixa ao Juizado de origem

Voto por conhecer o Recurso e negar provimento.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205105v2** e do código CRC **414f8238**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001181-58.2018.4.02.5001 **500000205105 .V2 JRJ17255© JRJ17255**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 88
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001181-58.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

RECORRIDO: WILKILANE GUTLER DE PAULA (AUTOR)
ADVOGADO: JERIZE TERCIANO ALMEIDA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o Recurso e negar provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230262v2** e do código CRC **f4a68d79**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 89

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001863-13.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO ESPÍRITO SANTO - IFES (RÉU)

RECORRIDO: ARNALDO PATERLINE TOGNERI (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Espírito Santo - IFES em face da sentença que julgou procedente a pretensão inicial para reconhecer o direito da parte autora à promoção para classe D III na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, para todos os efeitos, na data de 23/05/2016. Em suas razões recursais (Evento 21- Reclno1), alega, em síntese, que (i) o autor concluiu o seu curso de mestrado em Engenharia Elétrica em 22/05/2005, tendo entrado em efetivo exercício no IFES em 24/05/2013 e, com a aprovação no estágio probatório, teve sua estabilidade em 23/05/2016, nos termos da Portaria nº 3.812/2016, (ii) apresentou requerimento para aceleração da promoção em 01/02/2017 e que, após o devido trâmite processual, foi concedida pelo Diretor-Geral do Campus, com efeito financeiro a partir da publicação da Portaria nº 276-GDG, de 09/05/2017, (iii) que, apesar do autor buscar a retroatividade dos efeitos financeiros da sua concessão, tanto o Ministério do Planejamento quanto o Ministério da Educação já haviam se pronunciado no sentido de que os seus efeitos se davam à data da portaria de concessão e (iv) o STF terminou o julgamento da questão de ordem das ADIs 4357 e 4425, definindo a questão da modulação dos efeitos da decisão dessas ADIs e que o art. 1º-F da Lei 9.494 foi declarado constitucional pelo STF, em relação às parcelas anteriores à data da requisição do precatório/RPV. Contrarrazões (Evento 24 - CONTRAZ1).

VOTO

A sentença julgou procedente o pedido da parte autora, entendendo que faria jus ao benefício pleiteado, sob a seguinte fundamentação:

> "O ponto controvertido é a data de início da promoção da autora, bem como os respectivos efeitos financeiros, para a Classe D III na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico. Isso porque o reconhecimento do direito à promoção em questão já foi reconhecida administrativamento pela ré.
>
> Pois bem. A progressão na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico é regulada pela Lei 12.772/2012, que assim prevê em artigo 14, *in verbis:*
>
> Art. 14. A partir da instituição do Plano de Carreiras e Cargos de Magistério Federal, o desenvolvimento na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico ocorrerá mediante progressão funcional e promoção, na forma disposta nesta Lei.
>
> § 1º Para os fins do disposto no caput, progressão é a passagem do servidor para o nível de vencimento imediatamente superior dentro de uma mesma classe, e promoção, a passagem do servidor de uma classe para outra subsequente, na forma desta Lei.
>
> § 2º A progressão na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico ocorrerá com base nos critérios gerais estabelecidos nesta Lei e observará, cumulativamente:
>
> I - o cumprimento do interstício de 24 (vinte e quatro) meses de efetivo exercício em cada nível; e
>
> II - aprovação em avaliação de desempenho individual.
>
> § 3º A promoção ocorrerá observados o interstício mínimo de 24 (vinte e quatro) meses no último nível de cada Classe antecedente àquela para a qual se dará a promoção e, ainda, as seguintes condições:
>
> I - para a Classe D II: ser aprovado em processo de avaliação de desempenho;

II - para a Classe D III: ser aprovado em processo de avaliação de desempenho;

III - para a Classe D IV: ser aprovado em processo de avaliação de desempenho;

IV - para a Classe Titular:

a) possuir o título de doutor;

b) ser aprovado em processo de avaliação de desempenho; e

c) lograr aprovação de memorial que deverá considerar as atividades de ensino, pesquisa, extensão, gestão acadêmica e produção profissional relevante, ou de defesa de tese acadêmica inédita.

§ 4º As diretrizes gerais para o processo de avaliação de desempenho para fins de progressão e de promoção serão estabelecidas em ato do Ministério da Educação e do Ministério da Defesa, conforme a subordinação ou vinculação das respectivas IFE e deverão contemplar as atividades de ensino, pesquisa, extensão e gestão, cabendo aos conselhos competentes no âmbito de cada Instituição Federal de Ensino regulamentar os procedimentos do referido processo.

Art. 15. Os docentes aprovados no estágio probatório do respectivo cargo que atenderem os seguintes requisitos de titulação farão jus a processo de aceleração da promoção: **(Redação dada pela Lei nº 12.863, de 2013)**

I - de qualquer nível da Classe D I para o nível 1 da classe D II, pela apresentação de título de especialista; e

II - de qualquer nível das Classes D I e D II para o nível 1 da classe D III, pela apresentação de título de mestre ou doutor.

Parágrafo único. Aos servidores ocupantes de cargos da Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico em 1º de março de 2013 ou na data de publicação desta Lei, se posterior, é permitida a aceleração da promoção de que trata este artigo ainda que se encontrem em estágio probatório no cargo.

Art. 15-A. O efeito financeiro da progressão e da promoção a que se refere o **caput** do art. 14 ocorrerá a partir da data em que o docente cumprir o interstício e os requisitos estabelecidos em lei para o desenvolvimento na carreira. **(Incluído pela Lei nº 13.325, de 2016)**

Pela análise dos autos, constata-se que a autora preencheu os requisitos para a obtenção da promoção na aludida Carreira na data da aprovação no estágio probatório, reconhecido através da Portaria 3.812, de 23/05/2016, uma vez que já possuia o título de mestre, conforme garantido pelo art. 15, II combinado com o art. 15-A da Lei 12.772/2012.

Tal entendimento inclusive foi adotado pela Administração, pela edição do Ofício Circular nº 53/2018-MP (evento 01, doc. 07) que reconheceu a natureza meramente declaratória do ato administrativo de concessão da progressão/promoção funcional.

Ressalto que não há qualquer exigência de requerimento administrativo do servidor para a concessão da promoção. O servidor não pode ser penalizado pelo fato de que a Administração Pública não cumprir com suas obrigação quanto os procedimentos exigidos para a promoção.

Ademais, o Poder Regulamentar da Administração Pública deve se restringir a complementar as leis e garantir sua efetiva aplicação, não podendo extrapolar os limites legais criando direitos ou obrigações. Ou seja, regulamentos e resoluções não podem estabelecer restrições que a lei não fez, sob pena de invadir a competência do Poder Legislativo, como se observa ter ocorrido com o artigos 26 da Resolução nº 40, de 17 de outubro de 2014 do IFES.

Assim sendo, entendo que a Lei nº 12.772/2012 não condicionoua a promoção ao requerimento formal do servidor e reconheço que a data da promoção do autor deverá corresponder a data da sua aprovação no estágio probatório, reconhecido através da Portaria 3.812, de 23/05/2016

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido para reconhecer o direito da parte autora à promoção para a Classe D III na Carreira de Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico, para todos os efeitos, na data de 23/05/2016. Condeno, ainda, a ré a pagar a parte autora as diferenças remuneratórias desde 01/03/2013 até a data do deferimento adminstrativo da promoção. Tal valor deverá ser corrigido monetariamente pelo IPCA-E e, após, acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês, ambos a contar da data em que cada pagamento era devido. "

Como se observa, a sentença bem analisou as alegações das partes e todos os documentos apresentados nos autos.

Acerca da matéria debatida nos autos, observa-se que a progressão na carreira de Magistério é regulada pela Lei 12.772/2012 e que, de acordo com referido diploma, são requisitos para obtenção da progressão na aludida carreira: a) aprovação em avaliação de desempenho individual; e b) o cumprimento do interstício de 24 (vinte e quatro) meses de efetivo

exercício no nível respectivo.

No entanto, o IFES sustenta a necessidade de prévio requerimento administrativo do interessado para a concessão da progressão funcional. Acontece que o prévio requerimento do servidor não é o único meio apto a ensejar a concessão da progressão funcional, tendo em vista que a Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe em seu art. 5º que "*O processo administrativo pode iniciar-se de ofício ou a pedido do interessado*".

Destarte, o fato do autor não ter formulado requerimento administrativo de progressão funcional no mesmo dia em que preencheu os requisitos não constitui, por si só, óbice ao deferimento da progressão desde aquela data, ante a possibilidade de o processo administrativo ter início de ofício pela autoridade competente.

Ademais, o Poder Regulamentar da Administração Pública deve se restringir a complementar as leis e garantir sua efetiva aplicação, não podendo extrapolar os limites legais criando direitos ou obrigações, ou seja, por outras palavras, regulamentos e resoluções não podem estabelecer restrições que a lei não fez, sob pena de invadir a competência do Poder Legislativo.

Desta feita, considerando que a Lei 12.772/2012 não estabeleceu prazo limite para que o servidor pleiteie sua progressão na carreira de magistério e sendo possível à Administração Pública concedê-la ex officio, o termo inicial a ser aplicado para fins de progressão funcional na carreira de magistério é a data em que o servidor público de fato implementou os requisitos legais para tanto. Além disso, não devem ser impostas restrições ao pagamento retroativo dos valores referentes à progressão funcional alcançada pelo servidor, tendo em vista que aludida lei também não estabeleceu tal restrição. Neste sentido, já decidiu o E. STF e TRF/s, de que são exemplo os seguintes julgados:

> *PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. TRT. PROGRESSÃO FUNCIONAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO CONFIGURAÇÃO. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS DO ACÓRDÃO DE ORIGEM NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 283/STF.*
>
> *1. Não se configura prescrição do fundo de direito se este não foi formalmente negado pela Administração; assim, aplica-se o entendimento constante da Súmula 85 do STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação".*

2. O acórdão do Tribunal de origem decidiu que os atos administrativos concessivos de ascensão profissional possuem efeitos retroativos à data em que o servidor completou o processo de avaliação, pois o reconhecimento dos cumprimentos dos requisitos próprios tem natureza estritamente declaratória; e é irregular a resolução administrativa que limitou indevidamente direitos garantidos por lei por ultrapassar seus limites normativos. Como não houve específico ataque a esses fundamentos autônomos, aplica-se o entendimento da Súmula 283/STF. 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1338512/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 13/08/2013)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. DECRETO Nº 2.565/98. LEI Nº 9.266/96. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. Consolidou-se o entendimento de que o artigo 5º do Decreto nº 2.565/98, ao determinar que "os atos de progressão (...) deverão ser publicados até o último dia do mês de janeiro, vigorando seus efeitos financeiros a partir de 1º de março do mês subsequente", exorbitou os limites estabelecidos pela Lei nº 9.266/96. Os efeitos financeiros da progressão funcional dos agentes de polícia federal ocorrem a partir da data do implemento das condições legais, já que a lei não os condicionou a mais. Aplicabilidade do Decreto nº 2.565/98 afastada, no ponto. Os decretos regulamentadores não podem, sem base legítima, mudar as condições estabelecidas para a incidência do benefício. Apelação provida. (TRF2 - AC 201351011283973. RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL GUILHERME COUTO. DATA DA DECISAO 17/11/2014)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. Os efeitos financeiros da progressão funcional devem retroagir à data de implemento dos requisitos. A forma de incidência dos acréscimos legais, o que faço consoante a tranquila jurisprudência desta Corte e do STJ. Aplica-se ao caso o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494 /97, com a redação dada pela Lei nº 11.960 /09, devendo ser utilizado, desde a vigência desta, para fins de atualização do débito, o índice de atualização monetária das cadernetas de poupança. É reiterado o entendimento acerca do descabimento da pretensão de desmembrar tal índice em correção monetária e juros de mora, para que esta somente seja aplicada após a citação, uma vez que a sua fórmula de cálculo não guarda correspondência estrita com tais conceitos. Respeitados, pois, os arts. 12 da Lei 8.177 /91; 1º da MP 567 /12 convertida na Lei 12.703 /12; 205 do CPC ; 219 do CC5º e 37 da CRFB/88 . (TRF4 - AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO REEX 50189409620124047100 RS 5018940-96.2012.404.7100. DATA DE PUBLICAÇÃO: 04/03/2013).

Voto por conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ).

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203521v10** e do código CRC **a445caf7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

5001863-13.2018.4.02.5001 **500000203521 .V10 JES10769© JES10769**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 89
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001863-13.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES

RECORRENTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO ESPÍRITO SANTO - IFES (RÉU)

RECORRIDO: ARNALDO PATERLINE TOGNERI (AUTOR)
ADVOGADO: THIAGO SOARES CALHAU
ADVOGADO: ADRIANO DE QUEIROZ MORAES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer o recurso e, no mérito, negar-lhe provimento. Sem custas. Condenação em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230314v2** e do código CRC **c83b24cd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): RENATA COSTA MOREIRA MUSSE LOPES
Data e Hora: 18/6/2019, às 19:0:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 90

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019890-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JEZO JOSE BERGAMI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. AUMENTO REAL DO LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DECORRENTE DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/19998 E 41/2003. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 2,28% EM JUNHO DE 1999 E 1,75% EM MAIO DE 2004. PEDIDO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário mediante incorporação dos índices de aumento real do limite máximo do salário-de-contribuição (EC 20/1998 e EC 41/2003), quais sejam, 2,28% em junho de 1999 e 1,75% em maio de 2004.

Não está sujeita à decadência a pretensão de revisão da renda mensal – não inicial - de benefício previdenciário, mas apenas a prescrição quinquenal.

Ao definir os novos limites máximos do salário-de-contribuição, em decorrência da EC 20/1998 e da EC 41/2003, a Portaria nº 5.188/1999, em seu artigo 8º, e a Portaria nº 479/2004, em seu artigo 2º, fixaram valores que representaram percentual de aumento maior do que aqueles nelas concedidos como reajuste para os benefícios em manutenção.

Os referidos atos regulamentares, contudo, não implicaram em reajustamento para os benefícios então correspondentes ao teto, mas apenas fixaram novos tetos para novos benefícios.

Só faz jus ao reajuste da renda mensal para corresponder aos valores dos novos tetos o segurado cujo salário-de-benefício (i) tenha sido limitado ao teto vigente à época da concessão; e (ii) uma vez atualizado – sem a referida limitação - pelos índices legais de reajustamento, tenha alcançado o valor dos novos tetos na data das emendas constitucionais mencionadas, conforme entendeu o STF julgamento do RE nº 564.354/SE.

O reajustamento dos benefícios em manutenção é assegurado no art. 201, § 4º, da Constituição Federal ***conforme critérios definidos em lei***, sendo esta a Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, como adiante se vê:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VINCULAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO AOS ÍNDICES DE REAJUSTE DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno objetiva ver afastada a Súmula 568/STJ.

*2. O recurso especial que se pretende o seguimento, objetiva o reajuste de benefício previdenciário em manutenção, com adoção dos índices de **2,28**% para junho de 1999 e **1,75**% para maio de 2004, referentes a adequação aos tetos constitucionais estipulados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, nos termos do artigo 20, § 1º e artigo 28, § 5º, da Lei 8.212/1991.*

3. O Tribunal a quo entendeu que a adoção desses índices pleiteado não foi autorizada pelos artigos em comento, concluindo que não há autorização legal para que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários de contribuição.

4. A decisão ora agravada, que julgou o recurso especial, observou a jurisprudência do STJ no sentido de que ***não existe vinculação entre os critérios legais para atualização dos salários de contribuição e os reajustes dos benefícios em manutenção****. Assim, deve ser mantida a Súmula 568/STJ.*

5. Agravo interno não provido. (destaque nosso)

(AINTARESP 201600845730; relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; STJ - SEGUNDA TURMA; DJE 26/08/2016)

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, por sua vez, em 12/08/2016, ao julgar o PEDILEF 05026900820134058311 (relator Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler), que tinha por objeto a mesma revisão pretendida nos presentes autos, já se manifestara em sintonia com a jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 74.447/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 12/03/2012), entendendo ***por firmar a tese de que não é possível a utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto***.

Condeno a parte recorrente (vencida) em custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista o benefício de gratuidade de justiça.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203231v2** e do código CRC **d3eedce2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:41

5019890-44.2018.4.02.5001 **500000203231 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 90
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019890-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JEZO JOSE BERGAMI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203232v2** e do código CRC **8c754c7c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:41

5019890-44.2018.4.02.5001 **500000203232 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 91

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019891-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: PAULO MENDES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. AUMENTO REAL DO LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DECORRENTE DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/19998 E 41/2003. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 2,28% EM JUNHO DE 1999 E 1,75% EM MAIO DE 2004. PEDIDO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário mediante incorporação dos índices de aumento real do limite máximo do salário-de-contribuição (EC 20/1998 e EC 41/2003), quais sejam, 2,28% em junho de 1999 e 1,75% em maio de 2004.

Não está sujeita à decadência a pretensão de revisão da renda mensal – não inicial - de benefício previdenciário, mas apenas a prescrição quinquenal.

Ao definir os novos limites máximos do salário-de-contribuição, em decorrência da EC 20/1998 e da EC 41/2003, a Portaria nº 5.188/1999, em seu artigo 8º, e a Portaria nº 479/2004, em seu artigo 2º, fixaram valores que representaram percentual de aumento maior do que aqueles nelas concedidos como reajuste para os benefícios em manutenção.

Os referidos atos regulamentares, contudo, não implicaram em reajustamento para os benefícios então correspondentes ao teto, mas apenas fixaram novos tetos para novos benefícios.

Só faz jus ao reajuste da renda mensal para corresponder aos valores dos novos tetos o segurado cujo salário-de-benefício (i) tenha sido limitado ao teto vigente à época da concessão; e (ii) uma vez atualizado – sem a referida limitação - pelos índices legais de reajustamento, tenha alcançado o valor dos novos tetos na data das emendas constitucionais mencionadas, conforme entendeu o STF julgamento do RE nº 564.354/SE.

O reajustamento dos benefícios em manutenção é assegurado no art. 201, § 4º, da Constituição Federal ***conforme critérios definidos em lei***, sendo esta a Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, como adiante se vê:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VINCULAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO AOS ÍNDICES DE REAJUSTE DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno objetiva ver afastada a Súmula 568/STJ.

*2. O recurso especial que se pretende o seguimento, objetiva o reajuste de benefício previdenciário em manutenção, com adoção dos índices de **2,28**% para junho de 1999 e **1,75**% para maio de 2004, referentes a adequação aos tetos constitucionais estipulados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, nos termos do artigo 20, § 1º e artigo 28, § 5º, da Lei 8.212/1991.*

3. O Tribunal a quo entendeu que a adoção desses índices pleiteado não foi autorizada pelos artigos em comento, concluindo que não há autorização legal para que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários de contribuição.

4. A decisão ora agravada, que julgou o recurso especial, observou a jurisprudência do STJ no sentido de que ***não existe vinculação entre os critérios legais para atualização dos salários de contribuição e os reajustes dos benefícios em manutenção****. Assim, deve ser mantida a Súmula 568/STJ.*

5. Agravo interno não provido. (destaque nosso)

(AINTARESP 201600845730; relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; STJ - SEGUNDA TURMA; DJE 26/08/2016)

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, por sua vez, em 12/08/2016, ao julgar o PEDILEF 05026900820134058311 (relator Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler), que tinha por objeto a mesma revisão pretendida nos presentes autos, já se manifestara em sintonia com a jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 74.447/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 12/03/2012), entendendo ***por firmar a tese de que não é possível a utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto***.

Condeno a parte recorrente (vencida) em custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista o benefício de gratuidade de justiça.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203194v1** e do código CRC **80a96619**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:42

5019891-29.2018.4.02.5001 **500000203194 .V1 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 91
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019891-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: PAULO MENDES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203195v2** e do código CRC **7a58f870**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:42

5019891-29.2018.4.02.5001 **500000203195 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 92

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000480-94.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARINA CARVALHO CAMARA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR AFASTADO EM PROCESSO ANTERIOR. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade híbrida.

Alega a recorrente que, na qualidade de lavradora, é legítima seurada especial do INSS, tendo trabalhado exclusivamente na lavoura por mais de vinte anos, bem como que possui contribuições na atividade urbana, anterior à lavoura. Ressalta que as testemunhas foram uníssonas em afirmar a sua condição de segurada especial, corroborando a robusta prova documental acostada aos autos.

Destaco, de início, a desnecessidade de suspensão do processo para aguardar o julgamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Tema 1007 (*Possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de*

recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo).

Conforme consta da sentença recorrida, *a autora já teve pedido de aposentadoria rural por idade negada em processo judicial, sob o argumento de produção agrícola em larga escala e ausencia de labor rural em período imediatamente anterior*. Destaco da transcrição do acórdão proferido no processo 0002588-15.2010.4.02.5051, o seguinte trecho:

> *No caso, a autora demonstrou que, desde 1969, o seu ex-cônjuge ZENILDO GOMES LEAL já exercia o trabalho rural (certidão de casamento à fl. 10).*
> *Todavia, os elementos dos autos revelam que não há, no caso, regime de economia familiar de subsistência; pelo contrário, a própria autora afirma que, na propriedade, o casal realizava a produção de cana-de-açúcar que era fornecida a uma empresa de grande porte (USINA PAINEIRAS S/A), possuindo inclusive um caminhão para o transporte do produto agrícolEla mesma admitiu também que os filhos não exerciam o laboral rural. A testemunha afirmou mque um dos filhos do casal teria exercido o cargo de vereador.*

Ora, uma vez que foi afastado o regime de economia familiar, não há como reconhecer a qualidade de segurada especial da autora no período.

Segundo a sentença recorrida, *a prova testemunhal produzida limitou-se a afirmar que a autora sempre trabalhou no meio rural e nunca se afastou.* A audiência em que prestados os depoimentos ocorreu em 06/02/2019. Ocorre que o acórdão proferido nos autos do Processo 0002588-15.2010.4.02.5051 destaca o seguinte:

> *À fl. 11, tem-se a informação de que autora se separou do marido em 13.07.2005. A declaração de exercício de atividade rural de fl. 36, datada em 30.07.2009, por sua vez, atesta mque a autora teria exercido o labor rurícola de 18.09.1985 a 30.06.2006.*
> *O fato de a autora ter realizado contribuições individuais ao RGPS, no período de 07/2006 a 03/2008, como costureira, reforça ainda mais a conclusão de que, nesse período, ela já estava afastada das atividades agrícolas.*

Registre-se que o recurso inominado sequer menciona o acórdão proferido no processo anterior, transcrito na sentença recorrida e que constitui o principal fundamento para a improcedência do pedido.

Para além disso, registro que a autora recebe pensão por morte desde 11/4/2011 (NB 1553693890) e cumpriu o requisito etário da aposentadoria híbrida em data posterior à DIB da pensão por morte (atingiu 60 anos somente em 29/5/2013).

Portanto, há que ser mantida a sentença.

Condeno a recorrente vencida em custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a gratuidade de justiça.

Pelo expsoto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000191212v9** e do código CRC **83f9fea0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:41

5000480-94.2018.4.02.5002 **500000191212 .V9 JES10621© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 92
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000480-94.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARINA CARVALHO CAMARA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000191213v2** e do código CRC **a06acf0f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:41

5000480-94.2018.4.02.5002 **500000191213 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 93

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002079-28.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADRIANA DOS SANTOS ROCHA PARADIZO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

O INSS interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que o condenou a conceder AUXÍLIO-DOENÇA em favor da autora.

O recurso do INSS versa apenas sobre o tema da atualização do valor do débito. O INSS pretende que esta TR-ES altere o critério de atualização do débito, estendendo a incidência da TR, que deveria ser considerada inaplicável somente a partir de 20/09/2017; ou, subsidiariamente, deveria ser tornada inaplicável a partir de 25/03/2015, em homenagem ao princípio da segurança jurídica (**evento 40).**

II. Fundamentação.

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Por conseguinte, o recurso do INSS merece parcial provimento.

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

1. pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

2. requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

III. Conclusão.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, a fim de que consectários legais sejam apurados na forma da fundamentação supra. Sem custas e sem honorários (artigo 55 da Lei 9.099/95).

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203255v6** e do código CRC **03334f4e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:7

0002079-28.2017.4.02.5055 **500000203255 .V6 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 93
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002079-28.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ADRIANA DOS SANTOS ROCHA PARADIZO (AUTOR)
ADVOGADO: ALLINE CORREIA DEVENS
ADVOGADO: VILMAR LOBO ABDALAH JÚNIOR

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230336v2** e do código CRC **ae1a0ac5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:7

0002079-28.2017.4.02.5055 **500000230336 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 94

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002089-38.2018.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADAUTO BARCELOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... II – DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA PARTE AUTORA Pela leitura do laudo pericial às fls. 31/34, a médica perita, com especialidade em medicina do trabalho, concluiu que a parte autora apresenta dores articulares (resposta ao quesito 05, "a"), todavia, "não foi identificado nos laudos e exames apresentados nenhuma correlação com as queixas que o autor enumera como limitantes para exercer sua função, logo não existe no momento incapacidade e/ou restrição laborativa identificável" (resposta ao quesito 05, "i"). Portanto, a capacidade laborativa foi fixada em razão da ausência de prova material. Ademais, as respostas do perito se resumiram a fazer menção a respostas anteriores, sem detalhar questões

importantes sobre permanência das moléstias, fibrose associado a lesão de nervos digitais, processo de reabilitação, quadro de hipertensão, possibilidade de exercer esforços físicos, aliado ao fato de o autor ter 75 anos de idade. Outrossim, há nos autos atestado de médico assistente (fl. 50), com especialidade em ortopedia, datado de 12/07/2018, nos seguintes termos: "Paciente sofreu ferimento corto contuso em mão esquerda tendo havido lesão dos tendões flexores do polegar e dedo indicador a esquerda associado a lesão de nervos digitais; evoluiu com fibrose e aderência associado ao processo cicatricial. Foi submetido a trat cirúrgico para tenolise e liberação de cicatriz, atualmente há rigidez residual e déficit de sensibilidade estando inserido no serviço de reabilitação em terapia ocupacional deste hospital. Acidente sofrido em maio de 2017 e desde então encontrasse impedido de retornar ao desempenho de suas funções no trabalho, não há previsão de alta nestes próximos meses devendo manter a reabilitação de forma continuada." (CID: 1-910 S660 M 256)" Bem como, atestado de médico assistente (fl. 13), com especialidade em cardiologia, datado de 18/01/2018, nos seguintes termos: "Adauto Barcelos com 74 anos de idade, quadro hipertensivo, quadro incapacita as funções laborativas". Assim, se presume a continuidade do estado incapacitante desde 16/11/2017 e a atual incapacidade da parte autora. Logo, tem direito a concessão do benefício de auxíliodoença, com fulcro no art. 59 da Lei nº 8.213/91. III – DA NULIDADE DA SENTENÇA – PELA EVENTUALIDADE A parte autora requereu expressamente perícia com médico CARDIOLOGISTA (fls. 02), bem como perícia com ORTOPEDISTA (fl. 49), sendo certo que o perito nomeado é um médico do trabalho, sem especialização. Os pedidos em tela foram indeferidos pelo Juiz "a quo" em ofensa ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, sob o fundamento à fl. 72 de que não havia "necessidade de determinar a realização de quaisquer outras diligências probatórias.". ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: comerciante (laudo sabi); relojoeiro (laudo pericial)

Data de nascimento: 6/5/1943

Grau de escolaridade: ensino médio completo (cf. laudo, ev.16).

2. **O perito do INSS reconheceu a existência de incapacidade laboral**, fixando DII em 6/8/2008, conforme evento1-OUT2, pág.15.

O benefício foi indeferido porque se apurou que o autor havia **perdido a qualidade de segurado** (ev.1-OUT2, pág15).

A inicial afirma que a incapacidade se deu somente em 10/2017, e não antes da refiliação. Com efeito, na inicial o autor alegou que segue: *"... retornou a contribuir para o RGPS em 07/06/2013 e sua incapacidade para o trabalho teve início em 10/2017, conforme prova pelos laudos e exames que instruem a inicial, podendo ainda ser comprovada pela perícia médica a ser designada."*

Nessa linha, a rigor sequer se precisava designar perícia judicial; a menos que se quisesse verificar que a DII se deu antes da data na qual o INSS considerou ter ocorrido a perda da qualidade de segurado.

Analisando o extrato do CNIS do autor (**ev.24-out13**), afere-se que o mesmo:

i) teve seu 5º vínculo laboral entre 05/1999 e 31/12/2000;

ii) somente voltou a contribuir mais de 12 anos depois, em 05/2013.

No intervalo entre 'i' e 'ii', depreende-se que o autor perdeu a qualidade de segurado em 16/2/2002; ou no máximo em 16/2/2003, caso tenha havido desemprego involuntário (não tinha mais de 120 contribuições).

Tomo por base a data mais favorável ao autor: suponho que perdeu a qualidade de segurado em 16/2/2003.

Uma vez que a DII foi fixada em 2008 - o que não é inviável, já que em 2008 o autor já contava com 65 anos de idade - tal ocorreu quando o autor não era segurado; tendo retornado ao RGPS somente em 2013, supôs o INSS que o autor refiliou-se já estando incapaz.

3. O laudo pericial, em conclusão diametralmente oposta à que chegou o INSS, concluiu que não há incapacidade (evento 16).

Há uma resposta que foi repetida 4 vezes no laudo, qual seja: "Não, não foi identificado nos laudos e exames apresentados nenhuma correlação com as queixas que o autor enumera como limitantes para exercer sua função, logo não existe no momento incapacidade e/ou restrição laborativa identificável." (número 5, f, i, l, k).

O laudo pericial não declinou o histórico do paciente; não indicou o exame físico realizado e nem apontou os laudos e exames que teriam sido apresentados à perita.

O laudo é nulo.

III. Conclusão.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora para ANULAR A SENTENÇA.

Os autos retornarão ao Juízo de origem para que seja FACULTADA à parte autora a realização de **nova prova pericial**.

A perícia deverá ser conduzida, preferencialmente (mas não obrigatoriamente) por médico especialista em medicina do trabalho (que não a médica que já atuou como perita).; ou endocrinologista; ou cardiologista, como se requereu na inicial.

O perito deverá se valer do exame físico e também dos **documentos médicos que há nos autos.** Caberá à parte autora levá-los ao perito. Eventual desídia deverá ser considerada como insuficiência de atividade probatória causada pela própria autora. Deverá o defensor separar cópias dos documentos médicos existentes na inicial, entregando-os à parte autora, a fim de que possa levá-los à avaliação pericial.

Após a realização da perícia – ou após o Juízo facultar à autora a sua realização, na hipótese de ela (a parte autora) não comparecer –, o Juízo a quo deverá julgar o feito como entender cabível.

Se o INSS interpuser PEDILEF ou RE, deverá haver o desmembramento do feito, com o encaminhamento de autos virtuais ao JEF de origem, de modo a não postergar a realização da prova pericial.

Sem custas; sem condenação em honorários. É como voto.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora para anular a sentença, nos termos acima expostos.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203254v6** e do código CRC **5bd5ac85**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:7

0002089-38.2018.4.02.5055 **500000203254 .V6 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 94
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002089-38.2018.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADAUTO BARCELOS (AUTOR)
ADVOGADO: MARCELO MAGNO CALIMAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora para anular a sentença, nos termos acima expostos.

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000229923v5** e do código CRC **ad9be484**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:7

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 95

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002385-75.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ALTAIR BERNARDO DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

Pedido formulado na inicial: condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez desde 26/4/2013 ou desde 27/11/2017 (fl. 8), ou a conceder auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A sentença condenou o INSS a restabelecer o auxílio-doença NB 31/601.571.218-3 desde a cessação, em 27/11/2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez com DIB em 13/6/2018.

A parte autora peticionou, informando que "... não possui interesse na continuidade do pedido de Aposentadoria por Invalidez, requerendo desde já o seu cancelamento"; e requerendo "a concessão do benefício de AUXÍLIO ACIDENTE em razão das sequelas limitantes que apresenta." (evento 46, p.1).

O Juízo a quo recebeu essa petição como EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e decidiu o que segue:

- desconstituir integralmente a sentença embargada (evento 45);
- extinguir o processo sem resolução de mérito em relação aos pedidos de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença;
- julgar improcedente o pedido de condenação do INSS a conceder auxílio-acidente

Em seu recurso, o INSS pretende seja alterado o critério de juros e correção fixados na sentença (IPCAe), devendo-se aplicar a TR até 20/9/17.

Esse recurso do INSS (ev.52) foi considerado PREJUDICADO na decisão que julgou os embargos de declaração (ev.60).

Em seu RECURSO INOMINADO (ev.67), a parte autora aduziu o que segue:

"... O Recorrente pleiteia a concessão de auxílio acidente, após acidente de qualquer natureza sofrido, que lhe causou sequelas parciais e permanentes, devidamente reconhecidas no laudo pericial juntado às fls. 120/124 dos autos. O M.M. Juiz Federal ao analisar a ação proposta entendeu por julgar improcedente a demanda, por não entender que a lesão é decorrente de acidente, não fazendo jus ao recebimento de auxílio acidente. ... DA COMPROVAÇÃO DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA Conforme já exposto, a r. sentença julgou improcedentes os os pedidos do Recorrente, sob a alegação de que não fora comprovado o nexo de causalidade entre a redução apontada e o acidente sofrido. Ocorre Excelência, que tal assertiva não merece prosperar, pois, muito embora tenha o MM. Juiz descrito que "o perito não confirmou nenhum acidente. O autor não alegou nenhum acidente", em nenhum ponto do laudo pericial foi destacado que a lesão é de origem degenerativa ou crônica. Nesta toada, o conceito de acidente deve ser tomado em sua concepção ampla. O Regulamento da Previdência Social (Dec. nº. 3.048/99) cuidou de conceituar, pormenorizadamente, o termo acidente: ... Portanto o auxílio acidente (decorrente de acidente de qualquer natureza) tem costumeiramente início após a cessação do auxílio doença e sua natureza previdenciária se dá em razão de se tratar de um caso fortuito, enfim, casual, acidental, imprevisto ou inopinado conforme classificado o auxílio doença, se por ventura anteriormente tiver sido concedido. Não se pode admitir que a perícia – administrativa ou judicial – se torne um mero ato burocrático, sem a investigação precisa e adequada das causas que levaram o indivíduo à incapacidade. Concluindo, se o laudo pericial não é conclusivo, se o perito admite a probabilidade de que as lesões não resultaram de acidente, impõe-se a complementação do laudo ou realizada nova perícia, e, ainda, para que tenha o segurado oportunidade de produzir outras provas. Em tais causas prepondera o princípio in dubio pro misero e que "os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética" (STJ, REsp 1.067.972, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 27.04.2009). O auxílio acidente não se limita apenas às hipóteses de acidentes do trabalho, tanto faz o acidente ocorrer no trabalho ou fora dele, basta apenas que o mesmo seja de qualquer natureza (ou comum), podendo ser proveniente de acidente comum ou não. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

DATA DE NASCIMENTO : 28/01/1967

ESCOLARIDADE : ENSINO MÉDIO COMPLETO

PROFISSÃO : ESTIVADOR

2. RECURSO DO AUTOR.

O Juízo a quo condenou o INSS a restabelecer o auxílio-doença desde a cessação, em 27/11/2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez com DIB em 13/6/2018.

Contudo, como relatei, **no julgamento dos embargos de declaração** o Juízo a quo: (i) desconstituiu integralmente a sentença embargada (evento 45); (ii) extinguiu o processo sem resolução de mérito em relação aos pedidos de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença; (iii) julgou improcedente o pedido de condenação do INSS a conceder auxílio-acidente.

O autor recorreu pedindo a concessão de AUXÍLIO-ACIDENTE.

A sentença - deliberando sobre os embargos de declaração - indeferiu a concessão desse benefício porque não houve acidente (evento 60). Eis a sua fundamentação:

"... Comprovada a incapacidade definitiva para a atividade habitual exercida na época do acidente, o autor poderia ter direito ao auxílio-acidente.

Entretanto, a concessão do auxílio-acidente pressupõe não só a comprovação da perda ou da redução da capacidade para a atividade habitual do segurado, mas também a comprovação de que a perda ou redução da capacidade laboral tenha decorrido de um acidente, e não de uma doença.

O perito não confirmou nenhum acidente. O autor não alegou nenhum acidente. Na petição inicial, o autor alegou que "em meados de 2010, após mais de 20 anos desempenhando atividade como trabalhador portuário avulso, o Autor veio a sentir dores na região dos ombros. Diante da intensidade das dores com o passar dos anos, em 2013 o Requerente através de um

médico especialista descobriu que sua lesão tratava-se de uma ruptura nos tendões do ombro direito, necessitando ser submetido a cirurgia para colocação de 04 pinos. Além do já relatado, o Autor ainda foi diagnosticado com problemas nos tendões do ombro esquerdo, onde novamente precisou ser submetido a cirurgia, desta vez para inserção de 02 ancoras e pinos neste ombro. Em razão das cirurgias, o Requerente ficou afastado, recendo auxílio doença nº 601.571.218-3, espécie 31, até a data de 27.11.2017".

Sem comprovação de que a perda da capacidade laboral para a atividade habitual tenha decorrido de acidente, não é possível conceder auxílio-acidente. ..."

Nada há a reparar na sentença.

Com efeito, a inicial NÃO narra qualquer acidente. Narra que o autor estaria incapacitado em decorrência de uma lesão de ombro, mas não a correlaciona com o trabalho. Do mesmo modo, o perito nada informou sobre a ocorrência de acidente, mas detectou que o autor porta "Lesão do Manguito Rotador dos Ombros, complicada com Capsulite Adesiva bilateral". Se a lesão fosse decorrente de acidente, o perito teria informado.

Note-se que um *acidente de qualquer natureza* (artigo 86) não foi referido na inicial. Se se cuidasse de uma acidente doméstico ou ocorrido fora da circunstância laboral e que gerasse limitação laboral, a competência para julgar o pedido de auxilio-acidente seria da Justiça Federal. Se se cuidasse de uma lesão gerada por acidente do trabalho típico, por doença do trabalho, ou fato equiparado a acidente do trabalho - artigos 19, 20 e 21 da LBPS - a competência para para julgar o pedido de auxilio-acidente seria da Justiça Estadual. Mas a inicial nada disso informa.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC). Também confirmo a sentença no que refere a ter considerado prejudicado o recurso do INSS.

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186180v8** e do código CRC **b36ce53a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:10

0002385-75.2018.4.02.5050 **500000186180 .V8 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 95
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002385-75.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ALTAIR BERNARDO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: FLAVIA AQUINO DOS SANTOS
ADVOGADO: JEFERSON RONCONI DOS SANTOS
ADVOGADO: ANA CECÍLIA CARNEIRO
ADVOGADO: ANA FRIDA MIRANDA SILVA
ADVOGADO: ANA PAULA ANDRADE FERNANDES DE JESUS
ADVOGADO: CLEA MAIA FARAGE DA SILVA
ADVOGADO: DANIELE PELA BACHETI
ADVOGADO: MARCUS VINICIUS CALIARI RODRIGUES
ADVOGADO: PRISCILLA DALMAZIO CHRIST

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230350v2** e do código CRC **5d61af0b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:10

0002385-75.2018.4.02.5050 **500000230350 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 96

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009856-17.2017.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ELZI JESUS DA ROCHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A inicial afirma que a autora sofrera fratura na perna esquerda ('plato tibial esquerdo'). Pediu a concessão de benefício por incapacidade.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO, alegando o que segue:

"... III. DA NULIDADE DO LAUDO PERICIAL . Considerando que a prova pericial é fundamental para o aclaramento das questões ligadas ao benefício por incapacidade e para uma adequada análise do nexo de causalidade e da consequente incapacidade, é preciso que seja adotada a abordagem BIOPSICOSSOCIAL, cujo fundamento maior se encontra na Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, incorporada ao direito brasileiro com estatura constitucional. Tal metodologia, no entender do Desembargador Federal Roger Raupp Rios1 "implica adotar a compreensão desenvolvida na Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF), cujos termos incorporam os diversos elementos considerados pelo modelo integrado biopsicossocial, que abrange considerações biomédicas e sociais"....

No entanto, é importante ressaltar que o nobre perito reconheceu PERDA NORMAL DA MOBILIDADE da recorrente em resposta ao Quesito 13 da Autora. Senão, vejamos: ... Desse modo, a recorrente possui uma mobilidade LIMITADA, ocasionando impossibilidade de exercer sua atividade laborativa ou qualquer outra que lhe garanta a sua subsistência, logo, em se tratando de doença que atua em PROCESSO DEGENERATIVO atuando de forma evolutiva, se agravando com passar do tempo, sendo ainda irreversível, logo, a doença da recorrente evolui com o passar do tempo e inexiste cura, sendo agravada com o passar do tempo, constatando-se em afirmativo a INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL DA AUTORA POR TEMPO INDETERMINADO. É importante ressaltar que doenças degenerativas crônicas são as maiores responsáveis por mortes e por invalidez em todo o mundo. ... IV. A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ... Com o devido respeito ao médico perito, o diagnóstico apresentado por este nos autos é inaceitável e incompatível com as demais provas juntadas nos autos, visto que o perito ignorou completamente os exames, pareceres e o histórico clínico trazido à baila no presente feito, o que prejudicou o julgamento do feito, sendo necessário levar em consideração TODOS os documentos emitidos pelos Médicos que acompanham o tratamento da recorrente há anos e tecer um parecer definitivo. Ora, Excelências, a recorrente já exerceu atividades laborativas como servente, auxiliar de cozinha, cozinheira e auxiliar de serviços gerais, e após dispensa no último emprego profissional, a recorrente para auferir uma renda começou a laborar autonomamente como salgadeira, mas, com a perda da mobilidade não consegue desempenhar essa atividade, logo, a recorrente exerceu em toda sua vida profissional funções que demandam grandes esforços físicos em virtude de baixo grau de escolaridade, e no momento conta com a idade avançada (57 anos), motivo pela qual dificilmente voltará a se inserir no mercado de trabalho. Assim sendo, é imprescindível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, entendimento que se coaduna a posição deste Egrégio TJRS: ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão:

Data de nascimento: 5/6/1961

Grau de escolaridade:

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. Novos documentos.

A inicial afirma que a autora sofrera fratura na perna esquerda ('plato tibial esquerdo').

Após a sentença, juntou vários novos documentos médicos (evento 62).

A súmula 84 das Turmas Recursais da SJ-RJ dispõe o seguinte: *"O momento processual da aferição da incapacidade para fins de benefícios previdenciários ou assistenciais é o da confecção do laudo pericial, constituindo violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa a juntada, após esse momento, de novos documentos ou a formulação de novas alegações que digam respeito à afirmada incapacidade, seja em razão da mesma afecção ou de outra."*

Como regra geral, **reputo tal entendimento aplicável.** Em hipóteses excepcionais, reputo admissível juntar novos documentos.

Deve a autora apresentar tal documento ao INSS, em **nova perícia administrativa**. Caso o benefício lhe seja negado, haverá objetivamente razão hábil a viabilizar o ajuizamento de nova ação.

3. **Alegação de nulidade da perícia em face da não adoção da abordagem biopsicossocial.**

A autora, em seu recurso, alegou a nulidade do laudo pericial porque o mesmo não adotou a abordagem biopsicossocial.

Há precedente do TRF da 4ª Região, relatado pelo Des. Roger Raupp Rios, segundo o qual tal abordagem biopsicossocial "*implica adotar a compreensão desenvolvida na Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF), cujos termos incorporam os diversos elementos considerados pelo modelo integrado biopsicossocial, que abrange considerações biomédicas e sociais*". Trata-se da Apelação Cível nº 5001995-38.2015.4.04.7000/PR. Houve requerimento de perícia socioeconômica e a sentença foi anulada para que se realizasse tal perícia. O acórdão ficou assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL. PORTADOR DE HIV. CONDIÇÕES PESSOAIS. MODELO BIOPSICOSSOCIAL. PERÍCIA SOCIOECONÔMICA INDEFERIDA. SENTENÇA ANULADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. São três os requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade: a) a qualidade de segurado; b) o cumprimento do período de carência de 12

contribuições mensais; c) a incapacidade para o trabalho, de caráter permanente (aposentadoria por invalidez) ou temporária (auxílio-doença). 2. A concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez pressupõe a averiguação da incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado, e terá vigência enquanto permanecer ele nessa condição. 3. A incapacidade laboral é comprovada através de exame médico-pericial e o julgador, via de regra, firma sua convicção com base no laudo, entretanto não está adstrito à sua literalidade, sendo-lhe facultada ampla e livre avaliação da prova. 4. Na situação em apreço, considerando a situação assintomática do requerente, foi denegada a concessão de aposentadoria por invalidez. 5. Diante do modelo biopsicossocial, é imprescindível, no caso, a realização da perícia socioeconômica requerida. 6. Configurado o cerceamento de defesa, é nula a sentença, cabendo a reabertura da instrução processual. 7. Prejudicado o exame do apelo quanto ao mérito.

Contudo, da leitura do voto do relator (Des. Roger Raupp Rios) e da sentença lavrada naquele processo, aferi que o caso analisado pelo TRF da 4ª região era relativo a um autor que porta o vírus HIV.

Em se tratando de ação visando concessão de benefício por incapacidade de portador do vírus HIV, a análise das condições sociais – que o precedente do TRF da 4ª Região designou "modelo biopsicossocial" de abordagem, o que impôs naquele caso não somente uma perícia médica, como também uma perícia social – é temática que a TNU, há muito, já ressaltou ser necessária. Nessa linha é o teor da súmula 78 da TNU, verbis: *"Comprovado que o requerente de benefício é portador do vírus HIV, cabe ao julgador verificar as condições pessoais, sociais, econômicas e culturais, de forma a analisar a incapacidade em sentido amplo, em face da elevada estigmatização social da doença."* (DOU de 17/09/2014).

Em suma: a parte autora-recorrente aduziu a nulidade da perícia porque disse que a mesma não adotou a abordagem biopsicossocial. Ocorre que essa modalidade de perícia deve ser adotada em casos nos quais o autor da ação porta o vírus HIV.

Dentro de tal contexto, não se afere a alegada nulidade.

3. Mérito.

A autora recebeu benefício de 16/1/17 a 29/3/17; e de 18/9/17 a 31/1/18 (ev.28-out24).

Esta ação foi proposta em 10/4/17, ou seja, alguns dias após a 1ª DCB (29/3/17).

A perícia foi realizada em 24/7/17 e não concluiu haver incapacidade.

Não obstante isso, a autora recebeu benefício de 18/9/17 a 31/1/18; ou seja: após o ajuizamento da ação, sendo que a DIB foi fixada menos de 1 mês depois da perícia.

Na perícia administrativa de 26/1/17, o médico do INSS consignou que havia uso de muleta e retrição de movimentos; eis o que afirmou: "Lucida e orientada, sem variações emocionais, verbaliza com coerência, normocorada, eupneica, eucardica, deambula com auxilio de muleta e claudica, encontra-se com restrição de movimentos amplos."

Na perícia administrativa de 29/3/17, o médico do INSS reconheceu que havia uso de muletas para deambular; afirmou que a perna direita estava sem edemas e "joelho com limitação referida" (ev.28-out25). Contudo, afirmou que a autora estaria recuperada.

Nota-se que o perito em nenhum momento afirmou que o uso da muleta era desnecessário; e reconheceu que havia limitação no joelho. Não obstante, considerou a autora apta. Ora: a autora não desempenhava função administrativa ou outro trabalho no qual pudesse ficar sentada. Este ato pericial encontra-se com motivação que tenderia a indicar a conclusão oposta à que chegou o perito.

Na perícia administrativa de 14/6/17, o médico do INSS consignou o seguinte exame físico: *"Segurada lúcida, orientada,sem alteração cognitiva Deslocando-se com apoio de 01 muleta Dicatriz cirúrgica em extremidade superior perna esquerda Não permite manipulação passiva, com queixa de dor intensa Não apresenta alteração do trofismo muscular do MIE."* Também afirmou que não havia incapacidade. Parece que a conclusão pautou-se mais no fato de que a autora não teria permitido manipulação passiva na perna.

Na perícia administrativa de 9/10/17, o médico do INSS chegou a uma conclusão oposta à da perícia anterior (14/6), consignando o seguinte exame físico: *"Lucida e orientada, sem variações emocionais, verbaliza com coerência, normocorada, eupneica, eucardica, deambula com auxilio de muleta, encontra-se com boa cicatrização da incisão cirurgica, deficit de força na perna esquerda e de flexibilidade do joelho esquerdo."*

Nota-se que o perito afirmou haver déficit de força na perna e de flexibilidade no joelho; mais uma vez se indicou o uso da muleta.

Foi por causa desse último exame pericial que o benefício foi concedido uma segunda vez, de 18/9/17 a 31/1/18.

Registre-se que a causa que determinou essa concessão foi exatamente a mesma que determinara a concessão do benefício anteriormente (de 16/1/17 a 29/3/17).

Por reputar insuficiente a motivação da perícia administrativa de 29/3/17 e considerando que a causa que determinou a segunda concessão foi a mesma que determinara a primeira, reputo que houve continuidade do estado de incapacidade.

Pelo exposto, afasto a conclusão do perito do Juízo.

O benefício deve ser restabelecido de 30/3/17 até o dia anterior à segunda concessão, ou seja, 17/9/17.

5. Período posterior à 2ª concessão.

A 2ª concessão perdurou de 18/9/17 a 31/1/18.

Para analisar a legalidade do ato de cessação (DCB de 31/1/18), seria necessário realizar nova perícia judicial posterior a essa DCB.

Os Juizados são orientados pelos critérios da celeridade e simplicidade (artigo 2º da Lei 9.099/95) de modo que, a admitir-se a realização de nova prova pericial após uma concessão de benefício que ocorreu depois do ajuizamento da ação importaria na *ordinarização* do procedimento, o que iria de encontro à finalidade colimada nos referidos critérios.

Pelo exposto, o recurso deve ser não conhecido no que refere ao período posterior a 31/1/18.

III. Conclusão.

NÃO CONHEÇO do recurso da autora no que refere ao período POSTERIOR a 31/1/18, que pode ser objeto de questionamento em nova ação. No que refere ao período anterior a 31/1/18, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso , razão pela qual CONDENO o INSS **RESTABELECER o AUXÍLIO-DOENÇA NB 6171750488 de 30/3/2017 até 17/9/2017.**

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de CONHECER PARCIALMENTE e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203252v7** e do código CRC **1ca81478**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:19

0009856-17.2017.4.02.5006 **500000203252 .V7 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 96
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0009856-17.2017.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ELZI JESUS DA ROCHA (AUTOR)
ADVOGADO: VALERIA GAURINK DIAS FUNDÃO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER PARCIALMENTE e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230326v2** e do código CRC **9ca8c181**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:19

0009856-17.2017.4.02.5006 **500000230326 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 97

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0016121-97.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SIBELIA DA SILVA DE MIRANDA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 2 – DO ERROR IN PROCEDENDO Foram julgados improcedentes os pedidos autorais na sentença recorrida com resolução do mérito, conforme se infere da fl. 111. Ocorre que, em verdade, não houve resolução do mérito, uma vez que o magistrado não adentrou no mérito do pedido autoral, se limitando a julgar improcedente a ação por entender que não foi cumprido o requisito de prévio requerimento a autoridade administrativa competente. ... Seguindo esta linha de raciocínio, ao

julgar a ação com resolução de mérito mas sem enfrentar o mérito da ação, não restam dúvidas de que o juízo incorreu em erro in procedendo, motivo pelo qual PUGNA a recorrente pela CASSAÇÃO DA SENTENÇA recorrida e, na oportunidade, que seja aplicada a teoria da causa madura nos termos do art. 1.013, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil, devendo esta nobre Turma Recursal decidir desde logo o mérito da causa, nos termos que serão expostos a seguir. .... 3 – DA DESNECESSIDADE DE NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. TEMA 350 DE REPERCUSSÃO GERAL/STF. ... Prima facie, foi julgado improcedente a pretensão autoral sob o fundamento de que a autora havia recebido auxílio-doença em razão de HIPERTIREOIDISMO, não em função de DOENÇAS/LESÕES ORTOPÉDICAS incapacidades, motivo pelo qual seria necessário novo requerimento administrativo junto á Autarquia Federal, conforme excerto da sentença citado acima. Entretanto, é destacado nos manuais de medicina que o HIPERTIREOIDISMO é patologia que se consubstancia em causa da ARTROSE (DOENÇA ORTOPÉDICA INCAPACITANTE)3 . Dito isso, a artrose é uma doença degenerativa que afeta os movimentos dos membros daquele que sofre com ela, processo que se dá por um desgaste da cartilagem, promovido por traumas ou pelo uso excessivo de uma articulação. ... 4 – DA INCAPACIDADE LABORATIVA E DA CARÊNCIA ... Ora, nobres julgadores, a partir das respostas do Ilustre Perito, bem como em atenção ao conjunto probatório presente nos autos, em especial aos laudos médicos acostados, a única conclusão possível no presente caso é pela incapacidade da Requerente para as suas atividades laborais. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data Nascimento: 01/07/62

Escolaridade: Até a 4ª série

Profissão: Arrematadeira

2. O Juízo a quo julgou improcedente o pedido com base nas seguintes razões de decidir:

"... O laudo pericial produzido por médico ortopedista apresentado às fls. 65/71 aponta no sentido de que há incapacidade laborativa desde outubro de 2017 até 90 (noventa) dias após a perícia realizada em 15/03/2018. O perito judicial esclarece que a parte autora possui artrose (CID – M15.0) e está em recuperação da cirurgia do ombro esquerdo, por isso possui incapacidade temporária e parcial. ... Contudo, o requerimento administrativo que a autora apresenta referese à cessação do auxílio-doença em 28/07/2013 (fls. 13), época em que, de acordo com o laudo SABI de fls. 98, a autora recebeu auxílio-doença em razão de hipertireoidismo, não havendo, à época, quaisquer doenças ou lesões ortopédicas incapacitantes.

Ademais, a data da incapacidade da autora, apontada pelo perito em seu laudo, foi outubro de 2017, ou seja, posterior ao ajuizamento da presente ação, em 19/06/2017 (fls. 26).

Em relação a essa incapacidade, seria necessário, portanto, novo requerimento administrativo.

Sendo assim, diante da inexistência de prova da incapacidade laborativa da parte autora à época da cessação do benefício, sua pretensão não encontra amparo na legislação pátria, sendo a improcedência do pleito autoral medida que se impõe. ..."

A sentença reforçou o fato de o laudo apontar incapacidade posterior ao ajuizamento e de supostamente não haver (suponho que desde a DCB referida, 28/7/13), novo requerimento quanto a tal incapacidade.

Ocorre que houve requerimentos em 2015 e em 2017, como o comprovam os laudos sabi que há nos autos e indicam exames realizados em 7/12/15 e em 13/12/17.

Visto que houve novos requerimentos, divirjo da razão de decidir adotada.

É o caso de avaliar a incapacidade da autora desde a DCB apontada; bem como se houve eventual perda da qualidade de segurado.

3. A autora recebeu auxílio-doença de 17/11/2012 até 02/08/2013 (ev.61).

Ajuizou esta ação em 19/6/17.

A perícia foi realizada em 15/3/18.

O perito reconheceu incapacidade "por estar em recuperação pós-operatória do ombro esquerdo"; a incapacidade é "Parcial para atividades com o ombro esquerdo e temporária por estar em recuperação". O perito não fixou DII, mas afirmou que *"Podemos afirmar pelos exames apresentados que existia* [incapacidade] *em outubro de 2017".* Estimou 90 dias para melhora (evento 32).

4. Período de 31/8/2015 até 7/12/15: reconhecimento administrativo da incapacidade.

O último vínculo da autora cessou em 28/3/12 (evento61).

Após esse vínculo laboral, a autora recebeu auxílio-doença de 17/11/2012 até 02/08/2013 (ev.61).

A partir dessa DCB, a autora ingressou no período de graça. Isso importa na manutenção da qualidade de segurada até 15/10/2014; ou até 15/10/15, caso se comprove situação de desemprego involuntário.

A inicial afirma, de modo implícito, que havia situação de desemprego involuntário, dado que ali se alega que a autora *"... não consegue trabalhar com a dor crônica que se desenvolveu após anos de trabalho como arrematadeira na fábrica de lingerie em que laborava até o ano de 2012."*

O INSS reconheceu incapacidade em **31/8/2015** com DCB em **7/12/15** (cf. laudo sabi que há em evento61-out33, pág.8).

Contudo, o INSS não lhe deferiu benefício. Não há como firmar convicção sobre a razão.

Em evento 1-out4 há 3 comunicações de decisão enviadas pelo INSS, mas nenhuma se refere ao benefício pleiteado em 2015. Suponho que o INSS o tenha indeferido porque supôs que, na DII fixada (31/8/15), a autora não mais teria a qualidade de segurado.

Essa premissa pode ser verdadeira, mas pode estar equivocada. Se houve situação de desemprego involuntário, o período de graça somente ocorreria em 15/10/15.

E houve tal situação de desemprego involuntário.

Com efeito, aferi que a autora recebeu 5 parcelas de seguro-desemprego, sendo que a última lhe foi paga em setembro de 2012.

Primeira conclusão: o INSS reconheceu incapacidade em 31/8/15, ANTES, pois, do encerramento do período de graça (15/10/15).

Portanto, **o benefício era devido no período fixado no INSS no referido laudo sabi, ou seja, de 31/8/15 até 7/12/15**.

Quanto ao referido período, o recurso deve ser provido.

5. Período de 2/8/13 a 31/8/15 (DII fixada administrativamente no exame de 7/12/15 - ev.61).

É inviável fixar a continuidade de incapacidade entre a DCB 2/8/13 e a DIB fixada pelo INSS (31/8/15).

Com efeito, a inicial trouxe apenas 2 laudos de médico-assistente, que foram emitidos em 6/2/13 e 15/12/14; ambos noticiam tratamento de hipotireoidismo, mas nada referem sobre incapacidade.

É evidentemente inviável considerar que a autora esteve incapaz por tanto tempo (2 anos) sem que haja farto conteúdo probatório que indique a persistência do alegado estado de incapacidade. Tal conteúdo probatório, no que diz respeito ao período em exame, é apenas fragilmente indiciário do estado de incapacidade.

6. Período posterior a 7/12/15 (DCB fixada administrativamente no exame de 7/12/15 - ev.61).

Não localizei laudos de médico assistente posteriores à DCB 7/12/15.

Há apenas o laudo pericial, lavrado em 15/3/18 e que fixou haver incapacidade ao menos desde outubro de 2017 e estimou 90 dias para melhora, ou seja, DCB estimada em 15/6/18.

O período de graça se iniciou 1 dia após a DCB, ou seja, em 8/12/15.

A autora manteve a qualidade de segurada até 15/2/2017.

Não posso aplicar novamente a causa de prorrogação decorrente de desemprego involuntário visto que, pelo que dos autos consta, não há elemento a indicar incapacidade posterior à DCB; a mera alegação abstrata de que não conseguiu trabalhar desde então não é bastante, visto que não tem lastro nos elementos dos autos.

Como a DII fixada pelo perito (outubro de 2017) é posterior ao dia 15/2/17, houve perda da qualidade de segurada.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser provido em parte, razão pela qual CONDENO o INSS a pagar-lhe AUXÍLIO-DOENÇA com **DIB em 31/8/15 e DCB em 07/12/15.**

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203251v14** e do código CRC **acbded6a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:20

0016121-97.2017.4.02.5050 **500000203251 .V14 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 97
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0016121-97.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SIBELIA DA SILVA DE MIRANDA (AUTOR)
ADVOGADO: HENRIQUE ROCHA FRAGA
ADVOGADO: ALESSANDRA MENEGUSSE ANDRADE ALMEIDA
ADVOGADO: GABRIEL PEIXOTO ROCHA
ADVOGADO: JACIMAR BOM-FIM
ADVOGADO: PRISCILA ROSA DE ARAUJO
ADVOGADO: DANIELA LIMA FERREIRA FRAGA
ADVOGADO: BRUNA CAROLINE BASTOS NICOLAU

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230330v2** e do código CRC **979ea1d0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:20

0016121-97.2017.4.02.5050 **500000230330 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 98

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0021307-23.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: TELMA MIRIAM RODRIGUES SANTANA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que condenou o INSS a RESTABELECER AUXÍLIO-DOENÇA, com DIB em 29/01/2016 e Data de Cessação do benefício (DCB) em 120 dias a contar da efetiva implantação.

Pretende a parte autora, no recurso, obter aposentadoria por invalidez. No recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O MM juiz em sua decisão julgou a presente ação parcialmente procedente, para conceder tão somente a concessão do beneficio de auxilio doença desde 29.01.2016 e data da cessação do beneficio em 120 dias a contar da efetiva implantação do benefício. Entretanto no caso em apreço, a recorrente TELMA MIRIAN RODRIGUES SANTANA, não lhe assiste apenas tal beneficio deferido pelo juízo, mas também o direito de conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, eis que

amplamente demonstrado nos autos elementos satisfatórios para a sua concessão. III. A) DA COMPROVADA INCAPACIDADE LABORAL. Da analise dos laudos em anexo é possível constatar a real gravidade do estado de saúde da Recorrente, a mesma já passou por várias cirurgias (rizotomia percutânea facetaria em L3-L4-L5-S1), assim também como já se submeteu a diversos outros tratamentos (fisioterapias; RPG e pilates), sem lograr o resultado pretendido. Nesse prisma desde o seu primeiro afastamento junto ao INSS até os dias atuais continua em tratamento, prevalecendo a sua condição de incapacidade a atividade laboral, conforme depreende-se dos documentos juntados no dia 05/11/2018 e 05/12/2018. A realidade vivenciada pela recorrente é de uma pessoa que não possuir plenas e reais condições de retorno ao trabalho, NÃO TENDO NENHUMA CONDIÇÃO DE TRABALHAR, na atual circunstância do seu estado de saúde, e por isso merece a r. da sentença para converter em aposentadoria por invalidez. ... Quanto ao fator idade, merece o mesmo ser analisado no caso dos autos, uma vez que a recorrente possui atualmente 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, encontra-se doente com sua saúde debilitada; possui uma família a sustentar, e diante da sua incapacidade ora reconhecida sem condições físicas favoráveis a sua reinserção no mercado de trabalho é impossível. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nascimento: 14/8/1964

Escolaridade: Ensino médio Completo

Profissão: "representante de atendimento" (ev.1).

2. Novos documentos médicos juntados após a sentença.

Não há como conhecer dos novos documentos juntados.

A súmula 84 das Turmas Recursais da SJ-RJ dispõe o seguinte: *"O momento processual da aferição da incapacidade para fins de benefícios previdenciários ou assistenciais é o da confecção do laudo pericial, constituindo violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa a juntada, após esse momento, de novos documentos ou a formulação de novas alegações que digam respeito à afirmada incapacidade, seja em razão da mesma afecção ou de outra."* Como regra geral, **reputo tal entendimento aplicável.** Em hipóteses excepcionais, reputo admissível juntar novos documentos.

Com efeito, os Juizados são orientados pelos critérios da celeridade e simplicidade (artigo 2º da Lei 9.099/95) de modo que, a admitir-se a juntada de novos documentos médicos particulares após a perícia médica, haveria uma espécie de *ordinarização* do procedimento, o que iria de encontro à finalidade colimada nos referidos critérios.

Deve o autor apresentar tal documento ao INSS, em **nova perícia administrativa**. Caso o benefício lhe seja negado, haverá objetivamente razão hábil a viabilizar o ajuizamento de nova ação.

3. Pretensão de aposentadoria por invalidez.

A perita do Juízo, reumatologista, afirmou que a autora porta Fibromialgia e Osteoartrite de Coluna; reconheceu haver limitação temporária e total e situou o início da incapacidade em 2016 (ev.27).

A sentença concedeu auxílio-doença, fixando DCB.

A autora pede, no recurso, aposentadoria por invalidez.

Ocorre que seu próprio médico assistente asseverou, em 17/8/16, que haveria uma incapacidade parcial e temporária (ev.3-out17).

Há laudo emitido em 17/2/16 que afirma incapacidade por tempo indeterminado (ev.1-out10, repetido em ev.1-out11, p.14). O mesmo médico, na mesma data, emitiu outro atestado afirmando que havia necessidade de afastamento por 6 meses para recuperação (ev.1-out11, pág.10). Os outros laudos que há na inicial são anteriores a essa data (vários de 2015).

Ocorre que a autora recebeu auxílio-doença de 5/2/15/ a 29/1/16 (ev.13-out28). E a sentença restabeleceu esse benefício desde a DCB, ou seja, desde 29/1/16, condenando o réu a pagá-lo até 120 dias após a implantação.

O benefício foi implantado recentemente, e a APSDJ programou a **DCB para o dia 22/8/2019** (evento 66). Ou seja: o benefício continua sendo pago.

Nota-se que a autora não produziu prova de que estaria definitivamente incapacitada; e a perita afirmou que há incapacidade temporária.

A autora tem 55 anos, e 2º grau completo. Não vejo como desde já pré-excluir a possibilidade de recuperação e reinserção no mercado.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203250v5** e do código CRC **366bd47b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:22

0021307-23.2016.4.02.5055 **500000203250 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 98
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0021307-23.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: TELMA MIRIAM RODRIGUES SANTANA (AUTOR)
ADVOGADO: DANIELE MOREIRA SOUZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230352v2** e do código CRC **4ab6bd76**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:22

0021307-23.2016.4.02.5055 **500000230352 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 99

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0021357-49.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOEL DE JESUS ALVES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

O autor estava recebendo AUXÍLIO-DOENÇA desde 23/11/2014 (evento12).

Em 1/8/16 ajuizou esta ação visando obter a CONVERSÃO desse benefício em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

A sentença julgou improcedente o pedido.

O AUTOR interpôs RECURSO INOMINADO, alegando o que segue:

"... Observa-se conforme laudo pericial que a doença acometida ao Requerente será de tratamento médico para toda a vida, mantendo-se incapacitado de labutar, senão, eis o teor do quesito 5, alínea “o”

o) O(a) periciando(a) está realizando tratamento? Qual a previsão de duração do tratamento? O tratamento está sendo eficaz? Há previsão ou foi realizado tratamento cirúrgico? Existe possibilidade de a afecção/limitação ser cessada ou controlada através do uso de medicação ou da realização de cirurgia? O medicamento/procedimento é oferecido pelo SUS? Sim e o seu tratamento será para toda sua vida. Já foi submetido à intervenção cirúrgica com implante de stent. A sua doença está controlada clinicamente com o tratamento atual que é realizado pelo SUS

Dessarte, verifica-se que tanto o laudo pericial como os laudos médicos juntados aos autos pelo próprio Recorrente não mentem sobre o estado de saúde deste, que claramente necessita de tratamento por toda a vida, e por essa razão, esta incapacitado para exercer labor devido ao seu problema Doença arterial coronariana crônica com stent implantado, como demonstram os laudos médico. Insta salientar, que o perito no quesito ‘O’, acima exposto, deixou clara a existência da doença acometida pelo requerente, e reconheceu que será necessário o tratamento por toda vida, havendo necessidade de ser restabelecida a o auxílio-doença, com base no princípio da dignidade da pessoa humana. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nascimento: 28/5/1954

Escolaridade: 2º Grau completo

Profissão: Eletricista de manutenção residencial

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. Como referi, o autor estava recebendo AUXÍLIO-DOENÇA desde 23/11/2014 (evento12). Em 1/8/16 ajuizou esta ação visando obter a CONVERSÃO desse benefício em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

O laudo pericial produzido concluiu que o autor "... no momento se encontra apto ao exercício de suas atividades laborativas habituais" (evento 30, n.5, i).

O laudo pericial encontra-se adequadamente fundamentado. O perito apontou concretamente os documentos médicos que lhe foram apresentados, o exame físico realizado e a conclusão a que chegou. Por conseguinte, não há razão para anular ou reformar a sentença.

Com a inicial não há laudos de médico assistente conclusivos a respeito do ponto de prova (incapacidade laboral), mas sim encaminhamento do autor a outro médico, laudo de cineangiocoronogariografia e receituário. Ou seja: o autor não produziu documento que comprove haver incapacidade, quanto mais definitiva e total (visto que o que pretende é obter não auxílio-doença, que já estava recebendo, mas aposentadoria por invalidez).

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203249v4** e do código CRC **717bb10d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:24

0021357-49.2016.4.02.5055 **500000203249 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 99
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0021357-49.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOEL DE JESUS ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230354v2** e do código CRC **3afab8e6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:24

0021357-49.2016.4.02.5055 **500000230354 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 100

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0024266-64.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: AURELIO CARLOS MARQUES DE MOURA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Inicialmente, cumpre destacar o laudo pericial confirma os laudos médicos particulares, confirmando que o autor é portador de: Doença arterial coronariana obstrutiva crônica revascularizada por cirurgia direta. Diabetes melitus tipo II Hipertensão arterial sistêmica I\C. Nota-se que todas as doenças possuem caráter permanente, demonstrando se presentes desde 2012. Assim, imperioso reconhecer a incapacidade permanente do Autor, o que aparece no Laudo pericial, contrariando inclusive sua "imprecisa" conclusão. Em sua anamnese, o próprio perito relata as dificuldades do autor: No momento vem realizando tratamento pelo SUS no USF de bairro de Fátima e vem usando os mesmos medicamentos já citado e vem

evoluindo com fraqueza e inchaço nas pernas aos esforços como subir mais de 20 degraus de escadas e palpitações ocasionais de dia e a noite, mais noturnas, acontecem uma a duas vezes por semana. (pag. 86) Não é razoável exigir que qualquer pessoa realize esforço físico colocando em risco sua saúde e qualidade de vida. Sobre o caráter permanente da enfermidade, assim responde o perito no quesito "o": o) O(a) periciando(a) está realizando tratamento? Qual a previsão de duração do tratamento? O tratamento está sendo eficaz? Há previsão ou foi realizado tratamento cirúrgico? Existe possibilidade de a afecção/limitação ser cessada ou controlada através do uso de medicação ou da realização de cirurgia? O medicamento/procedimento é oferecido pelo SUS?; Sim e o seu tratamento será para toda sua vida. Já foi submetido à intervenção cirúrgica com revascularização direta do miocárdio com anastomose de artéria mamaria esquerda e ponte de safena com sucesso. [grifo nosso] Dessa maneira, restou provado que a doença do Autor é multifacetária (lembramos: Doença arterial coronariana obstrutiva crônica, Diabetes melitus tipo II e Hipertensão arterial sistêmica I\C) e permanente. .... A ação, como um todo, não discute apenas a incapacidade cardiovascular e atual do autor, mas sua incapacidade, como qualificação, por todo o período em que foi privado de um benefício que lhe era direito. ... Sendo assim, requer-se que seja visualizado contexto do paciente como um odo, como portador de doença cardíaca, sujeito à cirurgia cardiovascular (geradora de sequelas), diabético e já com idade avançada (60 anos). Somando todos os elementos acima, chega-se à conclusão lógica de que o autor encontra-se incapacitado para atividade laboral, por não ser possível exigir de suas forças sem que se comprometa sua saúde. ..." **(evento 56)**.

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nasc.: 27/07/1957 (61 anos)

Escolaridade: segundo grau completo

Profissão: Jornalista autônomo; Tem curso técnico e auxiliar de enfermagem, de radialista de TV (cf. laudo pericial, evento 31).

2. A ação foi proposta em 17/8/16 e pediu o restabelecimento de auxílio-doença que fora cessado 3 anos antes, em 2013.

O autor alega portar aterosclerose coronária grave e diabetes mellitus.

O perito é especialista em cardiologia e afirmou que *"... no momento, do ponto de vista cardiovascular o periciado se encontra apto ao exercício de suas atividades laborativas habituais."* (evento 31). O perito realizou eletrocardiograma no autor e afirmou que o mesmo *"... mostra ritmo sinusal regular com FC em 80 sist\min e com padrão normal para biotipo e idade. "* O

laudo indicou, de forma pormenorizada, o exame físico realizado.

O laudo pericial encontra-se adequadamente fundamentado. O perito apontou concretamente os documentos médicos que lhe foram apresentados, o exame físico realizado e a conclusão a que chegou.

O autor realmente colacionou documentos médicos que afirmam a sua incapacidade laborativa. O próprio laudo pericial os referiu, mas afastou a sua conclusão.

Tenho que supor que o perito é imparcial, ao passo que o médico assistente não o é. Dentro do contexto exposto, havendo disparidade entre a conclusão do médico perito e do médico assistente a respeito da existência da incapacidade, deve o Juízo optar pela conclusão do médico perito.

O fato de o perito ter consignado que o tratamento da patologia "será para toda sua vida" não é indicativo de incapacidade. Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado que a doença tenha causado alterações morfopsicofisiológicas que impeçam o desempenho das funções específicas de sua atividade ou ocupação habitual. O médico é o profissional que detém conhecimentos técnicos para aquilatar se a doença diagnosticada inabilita o segurado para o trabalho.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203248v4** e do código CRC **b7941612**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:26

0024266-64.2016.4.02.5055 **500000203248 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 100
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0024266-64.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: AURELIO CARLOS MARQUES DE MOURA (AUTOR)
ADVOGADO: CYRO EDUARDO CABRAL VARGAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230356v2** e do código CRC **8a4b6ebe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:26

0024266-64.2016.4.02.5055 **500000230356 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 101

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0035206-54.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DALMO DE CARVALHO VIANA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O Autor, ora Recorrente, é portador de DOENÇA ISQUÊMICA CRÔNICA DO CORAÇÃO NÃO ESPECIFICADA (CID 10 – I 25.9) e DOENÇA CORONÁRIA OBSTRUTIVA IMPORTANTE (LESÃO MULTIARTERIAL OBSTRUTIVA). Acontece que, em razão de padecer de tais doenças, requereu o benefício de auxílio doença junto ao INSS que foi indevidamente cessado em 30 de Abril 2016, sob alegação da não constatação da incapacidade laborativa. Diante disso, postulou neste Juizado, requerendo a condenação do INSS em restabelecer o benefício de auxílio-doença. ... No caso em tela, o Recorrente é portador de diversas patologias relacionadas ao coração, na qual foram analisadas com base apenas no momento da perícia,

o considerando apto para exercer suas atividades habituais. Contudo, é óbvio que o fato de o Sr. Dalmo não ter apresentado sintomas no momento exato do exame pericial não quer dizer que este não padeça de tais enfermidades, uma vez que não apresenta a todo o instante transtornos psicóticos, mas, sim, de forma recorrente, o impossibilitando exercer qualquer atividade laborativa. Do laudo pericial realizado a mando do juízo, é possível extrair, ainda, a confirmação pela perita de que a limitação para o trabalho acometida ao Recorrente ocorreu em razão das patologias a ele acometidas: ... 2.2. DA ANULAÇÃO .... A perita médica nomeada pelo juízo, Dra. Júlia Gama do Vale (CRM/ES: 0075), especialista em cardilogia, fls. 60-62, em sua análise PERICIAL considerou o Autor completamente capaz, como segue colacionado. ... Em completa oposição ao alegado no laudo do Dr. Geraldo Cerutti, cardiologista (CRM/ES: 432), já referenciado. Ora, Excelência, como poderia o Recorrente, mediante tais comprovações que contrariam a conclusão do perito do juízo, estar plenamente capacitado para o trabalho? Verifica-se, portanto, com o devido respeito, que a perícia judicial foi inconclusiva, contraditória e insuficiente para atestar a capacidade laborativa do periciando, ultrapassando a fronteira da objetividade para alcançar a ausência de fundamentação, o que não é compatível com o sistema processual pátrio e com o direito constitucional ao justo processo. Sendo assim, não pairam dúvidas sobre a INCAPACIDADE do Recorrente, que, além de incapaz de exercer qualquer atividade laborativa, encontra-se também incapaz para a vida independente. Ante o exposto, é claro que a decisão de considerar o Recorrente apto a exercer normalmente suas atividades habituais unicamente com base no parecer irresponsável dos peritos médicos não é razoável, uma vez que é fundamental a análise dos demais laudos anexos aos autos bem como a análise das circunstâncias pessoais do Recorrente para cognição do juízo. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nascimento: 13/11/1955

Escolaridade: Ensino Fundamental incompleto

Formação técnico profissional: "curso de encanador industrial (SENAI)" - cf. laudo, ev.22.

2. O recurso afirma que a "..perícia judicial foi inconclusiva, contraditória e insuficiente para atestar a capacidade laborativa do periciando..." Também afirma que a sentença considerou o autor apto ao trabalho "...com base no parecer irresponsável dos peritos médicos" (ev.60).

A perícia não foi inconclusiva nem contraditória. Tampouco se cuida de parecer irresponsável.

A perícia médica concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho exercido pela parte autora, tendo fundamentado adequadamente sua conclusão com base em acurada descrição do histórico laboral do autor, do exame físico realizado e dos exames complementares que foram considerados no exame pericial. Noutras palavras: a perita realizou a anamnese, examinou o autor e avaliou os documentos médicos que lhe foram analisados. (evento 22). A perita, analisando se havia incapacidade em período pretérito, apontou que não houve, e o fez com base na análise de teste ergométrico (ev.22, n.5,k).

A eventual divergência entre a conclusão do laudo pericial com a do médico assistente não importa na conclusão de que o laudo é contraditório.

A contradição que pode existir num laudo pericial e que pode torná-lo nulo é *interna.* Ou seja: é uma contradição que se apura entre respostas dadas no corpo do próprio laudo. A divergência da conclusão do perito com a conclusão de outro profissional, evidentemente, é algo que não acarreta a nulidade do laudo.

Por fim, registro que a fundamentação declinada no laudo pericial é muito mais extensa do que aquela apresentada no laudo de médico-assistente referido no recurso (ev.60, p.6). O contexto probatório indica a inviabilidade de, no caso concreto, adotar o parecer do médico-assistente em detrimento do que se concluiu na perícia.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203247v4** e do código CRC **83c532c2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:28

0035206-54.2017.4.02.5055 **500000203247 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 101
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0035206-54.2017.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DALMO DE CARVALHO VIANA (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230358v2** e do código CRC **41ecb93d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:28

0035206-54.2017.4.02.5055 **500000230358 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 102

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0126971-77.2015.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: AGLINALDO ALVES RIBEIRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

O autor recebeu auxílio-doença desde 19/1/15.

A sentença extinguiu sem julgamento de mérito, por ausência de interesse de agir, o pedido de concessão de auxílio-doença; e julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO.

Pretende a parte autora obter **aposentadoria por invalidez**. No recurso, aduziu o que segue:

"... Ocorre que no laudo pericial desta demanda demonstrou de forma patente a existência da doença a qual é acometida ao Recorrente, veja-se conforme consta no laudo produzido pelo DEPARTAMENTO MEDICO LEGAL – DML – Dr. MARTHA CRUZ SPERANDIO – CRM 4317 DATADO em 19/08/2015, assim constou: EXAME LESOES CORPORAIS – PRONTUARIO 112 70: (...) 6º) se resultou debilidade permanente ou perda ou inutilização de membro, sentido ou função (resposta especificada) RESPOSTA: debilidade permanente com amputação do 3º. Dedo da mão direita com limitação de movimento dos dedos da mão direita e consequente limitação para o movimento de garra da mão direita. 7ª) Se resultou incapacidade permanente para o trabalho ou enfermidade incurável ou deformidade permanente (resposta especificada). RESPOSTA. Enfermidade incurável e deformidade referente a mão direita, com inclusive amputação do 3º. Dedo da mão direita. (grifei). Dessarte, verifica-se que tanto o laudo pericial como os laudos médicos juntados aos autos pelo próprio Recorrente não mentem sobre o estado de saúde deste, que claramente necessita de tratamento por toda a vida, e por essa razão, esta incapacitado para exercer labor devido a sua enfermidade. Ademais, em caso de dúvida entre o cotejo de laudo pericial e o juntado pelo Recorrente , convém invocar os princípios do in dubio pro misero e da função social da previdência, ambos como o intuito protetor dos direitos inerente ao segurado, que revela-se cabível no caso em tela. ... Conclui-se dos julgados acima, que embora os laudos periciais atestem a aptidão para o trabalho nesses casos, admitem a existência da enfermidade, os laudos médicos acostados aos autos são claros ao demonstrar a necessidade da conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Escolaridade: Até a 2ª série

Profissão: Operador de ponte rolante

Data de nascimento: 14/1/1984.

2. Registre-se que, a teor da sentença, o autor está recebendo auxílio-doença.

3. O perito afirmou que o autor "Sofreu lesão na mão direita com fogos de artifício, com amputação do dedo médio e perda da flexão dos demais dedos." Afirmou, ainda, que "Há limitação funcional grave da mão direita." (evento 30).

A respeito da possibilidade de reabilitação, o perito consignou que "O autor tem lesão da mão direita com deficiência física podendo trabalhar em função para portadores de necessidades especiais." (ev.30, n.6).

O perito foi enfático quanto à possibilidade de o autor laborar em função adequada para pessoas que portam deficiência.

O autor tem apenas 35 anos de idade e reside em zona urbana da Grande Vitória. É evidente que é viável a reabilitação e alocação noutra função, ainda que numa vaga destinada a pessoa portadora de deficiência.

Logo, nesse momento é inviável conceder aposentadoria por invalidez.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203246v4** e do código CRC **d0fe2181**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:32

0126971-77.2015.4.02.5055 **500000203246 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 102
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0126971-77.2015.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: AGLINALDO ALVES RIBEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230360v2** e do código CRC **58b3c1c9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:32

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 103

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000273-98.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CENIRA MARCELINO PEREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que condenou o INSS a *"... conceder ... auxílio doença ... desde um dia após a DCB, em **08/11/2017** (NB 619.260.654-8), até o prazo de 04 meses contados de sua efetiva implantação pelo INSS."*

Pretende a parte autora, no recurso, obter aposentadoria por invalidez. No recurso, a parte autora aduziu o que segue:

(i) nulidade por indeferimento de quesitos complementares, já que porta osteoartrite e síndrome de Sjogren. Afirmou que *"... A resposta a tais perguntas mostram-se imprescindíveis para se atestar e comprovar a incapacidade definitiva da autora, visto que é impossível que daqui a quatro meses a autora tenha sua capacidade de trabalho restituída, visto a natureza das doenças*

que lhe atormentam." .

(ii) a sentença deve ser reformada porque há incapacidade total e definitiva: "Mesmo confirmando o diagnóstico e reconhecendo as doenças e lesões da Autora, a Sra. perita declarou que não constatou doenças incapacitantes de caráter definitivo, porém, os exames e laudos médicos que instruem a presenta ação não deixam dúvidas acerca da incapacidade definitiva da autora. Ao explicar os sintomas das doenças que acometem a Autora, a I. Perita indica a gravidade das limitações, bem como comprova de forma inequívoca e imparcial que a Autora está incapacitada para o trabalho respondendo ao quesito 07 nestes termos: ... Não, a periciada não está apta a exercer sua função atual com o mesmo rendimento que outros profissionais da mesma categoria devido à inflamação nas articulações. *Observa-se que a autora é portadora de doenças incuráveis, osteorartrite e Síndrome de Sjogren...."*

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: empregada doméstica (cf. laudo, ev.15).

Data de nascimento: 1/10/1966

Grau de escolaridade: ensino fundamental incompleto (5ª serie)

2. Alegação de nulidade.

A perita concluiu que a autora porta Síndrome de Sjögren e Osteoartrite.

Alegou-se no recurso que *"os quesitos complementares eram imprescindíveis para o esclarecimento da doença que aflige a segurada, isso porque a mesma é portadora de Osteorartrite e Síndrome de Sjogren."*

A Síndrome de Sjögren é uma patologia do âmbito da reumatologia.

A perícia foi conduzida por médica especialista em reumatologista.

Registre-se que a perícia, inclusive, detectou haver incapacidade.

O mero indeferimento de quesitos suplementares não é causa hábil para configurar cerceamento de defesa. No âmbito dos Juizados Especiais, o juiz tem o poder de limitar a produção probatória excessiva ou impertinente, nos termos do art. 33 da Lei 9.099/95, verbis: *Art. 33. Todas as provas serão produzidas na audiência de instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente, podendo o Juiz limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias.*

À luz de tal contexto, julgando suficiente o que consta no laudo pericial, inexistiu cerceamento de defesa.

3. Há laudos de médico assistente juntados em ev.1-out2.

Alguns afirmam que a autora estava incapaz para o trabalho e solicitam concessão ou manutenção de auxílio-doença. Contudo, nenhum deles afirma que há incapacidade definitiva.

A perita do Juízo é médica reumatologista; ou seja, é especialista no tratamento da patologia que a autora porta.

O laudo demonstrou que a perita analisou farto acervo probatório (ev.15, n.5) para chegar à conclusão de que a incapacidade é temporária (n. 12).

Dentro do contexto exposto, é evidente que não há acervo probatório indicativo de que a autora faz jus à aposentação por invalidez.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203245v4** e do código CRC **fc43f577**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:38

5000273-98.2018.4.02.5001 **500000203245 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 103
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000273-98.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CENIRA MARCELINO PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230511v2** e do código CRC **99c70cfd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:38

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 104

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002064-02.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AGRADNOR MARTINS DA SILVA (AUTOR)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

O INSS interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que o condenou a pagar restabelecer o auxílio-doença à parte autora (NB 6229559599) desde a cessação; a sentença consignou que o benefício *"...somente podendo ser cessado após a constatação da plena capacidade por perícia realizada independentemente de requerimento do segurado, ou conclusão do procedimento de reabilitação;..."*

Em seu recurso, o INSS pediu o que segue: *"a) fixar a DCB na forma da lei previdenciária, seja no prazo previsto pelo perito ou em 120 dias, bem como revogar eventual multa prevista nesse ponto; b) determinar a aplicação de TR como índice de correção monetária; c) aumentar o prazo para cumprir a tutela para 45 (quarenta e cinco) dias e ainda revogar as multas*

processuais previamente cominadas, ante a ausência de MÁ-FÉ ou ARBITRARIEDADE da Autarquia Previdenciária; d) na remota hipótese de manutenção das astreintes, seja determinada a REDUÇÃO de seus valores para o montante adequado (e.g. R$ 50,00 - cinquenta reais) por dia e, ainda, fixando-se o limite máximo (e.g. de R$ 500,00 - quinhentos reais)."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de Nascimento:21/05/1964

Escolaridade: Ensino médio completo

Profissão: Instalador De papel de parede (cf. laudo, ev.13).

2. DCB.

O INSS irresignou-se porque a sentença não fixou DCB.

A TNU julgou legítima a inovação legislativa efetivada pela MP nº 767/2017,convertida na Lei 13.457/2017. Com efeito, o PEDILEF n. 0500774-49.2016.4.05.8305 foi afetado, como representativo da controvérsia (Tema 164), sendo que a TNU fixou as seguintes teses (**Tema 164**): ***"Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença**, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) **os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados** posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, **devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada**, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

Em casos nos quais há necessidade de cirurgia para que haja recuperação da capacidade laboral, entendo que a referida tese não deve ser aplicada. É necessário que o segurado, caso queira seja submetido à cirurgia (porque não é obrigado a tanto), realize tal cirurgia e que haja, após tal procedimento, uma avaliação pericial. Também entendo que tal tese não deve ser aplicada em

casos nos quais há doença rara ou quadro muito complexo.

Não obstante, esse não é o caso dos autos.

Com efeito, a respeito do quadro do autor o perito consignou o seguinte no laudo:

"Apoiada nos documentos médicos anexados aos autos é possível concluir que o autor é portador de doença mental, diagnosticado como transtorno bipolar. Conforme avaliação pericial atual fora concluído que o autor possui incapacidade Total para qualquer atividade laborativa, de forma temporária. Apresenta alterações ao exame físico \ mental e aos documentos médicos. E não tem condições financeiras para seu tratamento. Dessa forma, será sugerido seu afastamento temporário do mercado de trabalho pelo período de 4 meses para tratamento e posterior reavaliação." (EVENTO 13)

A perita foi clara ao estipular um prazo de 4 meses para tratamento.

Dentro de tal contexto, deve ser fixada DCB.

A perícia foi realizada em 9/1/19.

Considerando o prazo estimado pelo perito, **fixo DCB em 9/5/19.**

Caberá ao autor, oportunamente, requerer a prorrogação do benefício, caso continue a julgar-se incapaz de desempenhar sua função habitual.

3. Multa diária.

A sentença antecipou os efeitos da tutela; fixou prazo de 30 dias para implantação do benefício e fixou multa diária de 500 reais por dia de atraso.

A imposição de tal multa, já na sentença, encontra suporte no *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil. Não há razão, portanto, para afastá-la.

Não obstante isso, considerando que se trata de benefício em valor de um salário mínimo, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior a metade do valor do benefício.

Em face do exposto, a referida multa deve ser reduzida para o valor de R$100,00 (cem reais) por dia de atraso.

4. Pedido recursal de ampliação do prazo fixado na sentença (30 dias) para cumprimento da antecipação de tutela (implantação do benefício).

No recurso o INSS alegou que o prazo de cumprimento da medida antecipatória deveria ser de 45 dias (e não de 30 dias), a teor do artigo 41-A, § 5º, da LBPS;

O § 5º do art. 41-A da LBPS dispõe que "... o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão." É um prazo para analisar a documentação apresentada, aferir se é ou não devido o benefício e, se for o caso, calcular a RMI e implementar o pagamento da 1ª parcela.

Não se pode aplicar o referido prazo por analogia visto que, quando há ordem judicial, o setor administrativo do INSS não terá de analisar documentação para aferir se o benefício é ou não devido; tal juízo de valor já foi efetivado pelo Judiciário.

Também não se pode recorrer ao prazo previsto no art. 17 da Lei 10.259/01, que refere ao cumprimento de RPV pela Administração Pública.

O benefício concedido tem carâter alimentar. O prazo de 30 dias é, destarte, razoável.

Nesse ponto, o recurso não deve ser provido.

5. Atualização Monetária e Juros de Mora: a Lei 11.960/2009 e o RE Nº 870.947/SE.

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada

pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Por conseguinte, o recurso do INSS merece parcial provimento.

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

1. pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou
2. requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

III. Conclusão.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para:

(a) fixar **DCB em 09/05/2019**;

(b) **reduzir o patamar da multa fixada na sentença, (item 3); e**

(c) fixar que os consectários legais serão calculados na forma acima explicitada (item 4).

INTIME-SE a APSDJ para cessar o pagamento do benefício, tendo em vista a DCB acima fixada (a menos que perícia médica administrativa tenha constatado a continuidade da incapacidade). Eventual valor pago em data posteriro à DCB aqui fixada deverá ser compensado com os valores pretéritos a serem pagos futuramente, por meio de RPV.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos acima expostos.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205930v5** e do código CRC **7cb5387f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:10

5002064-02.2018.4.02.5002 **500000205930 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 104
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002064-02.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AGRADNOR MARTINS DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: IZAIAS CORREA BARBOZA JUNIOR

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos acima expostos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230338v2** e do código CRC **d9f71294**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:10

5002064-02.2018.4.02.5002 **500000230338 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 105

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002418-27.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: SHIRLEI SOUZA DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. RECURSO DA AUTORA PREJUDICADO.

I. Síntese do recurso.

A sentença condenou o INSS a *"Conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença à parte autora, **com DIB em 22/08/2018 e com DIP na presente**, devendo ser mantido até a constatação da plena capacidade por perícia realizada **independentemente de requerimento do segurado**, ou conclusão do procedimento de reabilitação."*

Ambas as partes recorreram.

Em seu recurso (evento 41), a parte autora pediu a concessão de **aposentadoria por invalidez.** Para tanto, ressaltou que está incapaz para qualquer atividade laboral. Também ressaltou suas condições pessoais (54 anos e escolaridade até a 8ª série fundamental).

O INSS alegou que a parte autora não cumpriu a carência de retorno nos moldes em que fixada pela MP 739/2016 e MP 767/2017, que se aplicam aos fatos geradores ocorridos em suas vigências. Eis o que alegou o INSS em seu recurso: "... ***No mérito, cumpre destacar a necessidade de reforma da sentença pois a parte autora não havia completado a carência mínima de 12 (doze) contribuições em 27/04/2017, data de início da incapacidade (DII) fixada pela perícia do INSS realizada em 17/09/2018. Frise-se que a pericial judicial fixou a DII em mai/2017. Conforme se observa nos documentos constantes nos autos, na referida data, o(a) segurado(a) havia vertido apenas 3 (três) contribuições do vínculo com a sociedade empresária GONCALVES CHOPPERIA EIRELI (Evento 1, OUT8, Página 1), razão pela qual não faz jus ao benefício postulado.*** *Vale consignar que* ***na DII (27/04/2017) estava em vigência a Medida Provisória nº 767/2017****, de 06/01/2017. Assim, após ter perdido a qualidade de segurado,* ***a carência de 12 meses deveria ser cumprida integralmente a partir da nova filiação*** *(conforme parágrafo único inserido no art. 27 da Lei nº 8.213/91). Assim, não é possível aplicar a regra do terço ao presente caso. Dentro da* ***vigência dessas MPs,*** *aquele que perde a qualidade de segurado deve cumprir integralmente a carência de* ***12 meses*** *após o reinício das contribuições (art. 27, parágrafo único, c/c art. 25, I, da Lei nº 8.213/91)...".* Pelo princípio da eventualidade, o INSS pediu seja fixada DCB. (evento 36).

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de Nascimento: 01/03/1964

Profissão: COZINHEIRA

Grau de instrução: ensino fundamental completo (cf. laudo)

2. RECURSO DO INSS.

O perito do Juízo reconheceu haver incapacidade laborativa a partir de **maio de 2017**.

O INSS alega que não se cumpriu carência de retorno.

Há CNIS em evento 36-out1.

O 10º registro laboral se encerrou em 15/4/95.

A autora perdeu a qualidade de segurada em 16/6/96.

A autora somente se refiliou em 12/8/15 na empresa Brison Restaurante Churrascaria e eventos Eireli (seq.11). Não consta data de saída. Não constam contribuições. A CTPS está em evento 1-out5. Indica que a autora laborou do dia 12/8/15 ao dia 12/11/15, ou seja, por 3 meses.

Houve novo vínculo laboral em 02/1/17 que perdurou até 31/12/2017 na empresa Gonçalves Choperia Eireli. Houve o recolhimento de 12 contribuições, de 01/17 a 12/17 (ev.36-out.1, seq.12 pág.3).

O perito do Juízo fixou DII em 05/17.

O INSS fixou DII em 27/4/17 (ev.36-out3).

Em 05/2017 a autora havia recolhido 8 contribuições de retorno.

A regra então vigente - MP 767/2017 - impunha o recolhimento de 12 contribuições para suprir a carência de retorno.

Era a regra vigente ao tempo da DII.

Eu discordo da aplicação dessa regra. Penso que a regra futura, mais favorável, deveria ser aplicada.

Contudo, a TNU decidiu de modo diverso, fixando o entendimento de que o prazo de carência de retorno fixado nas MPs n. 739/16 e 767/17 deve ser aplicado aos casos de incapacidade ocorrida durante suas vigências. Trata-se do **tema 176**, compendiado nos seguintes termos:

Questão submetida a julgamento	Definir qual é a sistemática para cômputo da carência e possibilidade de aproveitamento das contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado em relação aos benefícios por incapacidade cujo fato gerador (incapacidade laboral) tenha se dado na vigência da MP n. 739/2016 e da MP n. 767/2017.				
Tese firmada	Constatado que a incapacidade do(a) segurado(a) do Regime Geral da Previdência Social (RGPS) ocorreu ao tempo da vigência das Medidas Provisórias 739/2016 e 767/2017, aplicam-se as novas regras de carência nelas previstas.				
Processo	Decisão de afetação	Relator (a)	Julgado em	Acórdão publicado em	Trânsito em julgado
5002418-27.2018.4.02.5002				**500000206369 .V9 JES7027© JES7027**	

5001792-09.2017.4.04.7129/RS	**29/05/2018**	Juiz Federal Guilherme Bollorini Pereira	17/08/2018	**21/08/2018**	02/10/2018

Como a autora não havia cumprido, na DII (abril de 2017, para o INSS; ou maio de 2017, para o Juízo a quo), 12 contribuições após seu retorno ao RGPS, o benefício por incapacidade aqui pretendido é indevido.

Saliento que a incapacidade detectada é temporária.

Registro ser viável que a autora formule novo requerimetno, visto que o INSS fixou, em 3 laudos de perícai, que a incapacidade era temporária.

3. RECURSO DA AUTORA.

O acolhimento do recurso do INSS tornou prejudicado o recurso da autora.

4. Evento 56.

O INSS reputou ofensivos os termos das contrarrazões da autora.

De fato o são.

Advirto os patronos da autora do dever que lhes imputa o artigo 78 do CPC.

Por fim, tendo em vista que o INSS requereu a expedição de ofício à OAB, indefiro o pleito, visto que a comunicação de tais eventos à OAB incumbe à parte ofendida, não ao Juízo.

III. Conclusão.

O recurso do INSS deve ser provido, razão pela qual JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO. Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95. Por consequência, JULGO PREJUDICADO o recurso da autora.

Voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso do INSS e JULGAR PREJUDICADO o recurso da autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206369v9** e do código CRC **66d9d525**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:23

5002418-27.2018.4.02.5002 **500000206369 .V9 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 105
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002418-27.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: SHIRLEI SOUZA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: WELITON ROGER ALTOE

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso do INSS e JULGAR PREJUDICADO o recurso da autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230346v2** e do código CRC **2300507f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:23

5002418-27.2018.4.02.5002 **500000230346 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 106

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002561-16.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ARILDO DA SILVA MIRANDA (AUTOR)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente alega ser indevida a concessão de aposentadoria por invalidez; que o Min. Luiz Fux proferiu decisão atribuindo efeito suspensivo, até a publicação do acórdão a ser proferido pelo Supremo Tribunal Federal, aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE (Tema 810/STF), bem como alega a ausência de razoabilidade na prévia fixação de astreinte, sem que antes seja intimada a autarquia previdenciária e conferida a oportunidade de cumprir a obrigação de fazer espontaneamente. Diz que o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 para cumprimetno da obrigação de pagar é de 45 dias e o previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é de 60 dias. Sustenta que a multa no montante fixado acarretará o

enriquecimento sem causa de apenas uns poucos segurados em detrimento de todos os outros. Menciona a Súmula 410 do Superior Tribunal de Justiça. Pede a reforma da sentença para que (i) seja fixada a TR com oíndice de correção monetária; (ii) seja fixado o prazo de 45 dias para cumprimento da tutela, com revogação da multa cominada; ou (iii) caso mantida a multa, seja reduzido o respectivo valor.

Da concessão de aposentadoria por invalidez.

O autor é **pedreiro**, com ensino fundamental incompleto e 59 anos de idade.

O perito reconheceu que o autor "apresenta incapacidade laborativa parcial (incluso a sua atividade habitual) e definitiva." (ev.14, n.7).

O Juízo a quo apontou concretamente que a reabilitação era inviável em face das condições sociais do autor.

Logo, está correta a sentença ao condenar o réu a conceder a aposentadoria por invalidez.

Fica o recurso **desprovido nesse pormenor; e prejudicado no que refere ao pedido de concessão de auxílio-doença com fixação de DCB.**

Da correção monetária

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "... *na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

Pedido recursal de ampliação do prazo fixado na sentença (30 dias) para cumprimento da antecipação de tutela (implantação do benefício).

No recurso o INSS alegou que o prazo de cumprimento da medida antecipatória deveria ser de 45 dias (e não de 30 dias), a teor do artigo 41-A, § 5º, da LBPS;

O § 5º do art. 41-A da LBPS dispõe que "... o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão." É um prazo para analisar a documentação apresentada, aferir se é ou não devido o benefício e, se for o caso, calcular a RMI e implementar o pagamento da 1ª parcela.

Não se pode aplicar o referido prazo por analogia visto que, quando há ordem judicial, o setor administrativo do INSS não terá de analisar documentação para aferir se o benefício é ou não devido; tal juízo de valor já foi efetivado pelo Judiciário.

Também não se pode recorrer ao prazo previsto no art. 17 da Lei 10.259/01, que refere ao cumprimento de RPV pela Administração Pública.

O benefício concedido tem caráter alimentar. O prazo de 30 dias é, destarte, razoável.

Nesse ponto, o recurso não deve ser provido.

Da multa para cumprimento da medida antecipatória da tutela

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203613v3** e do código CRC **afdeeca3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:25

5002561-16.2018.4.02.5002 **500000203613 .V3 JES10621© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 106
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002561-16.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ARILDO DA SILVA MIRANDA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203614v2** e do código CRC **83425553**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:25

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 107

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003410-85.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE ELOY PEDRUZZI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora encontrava-se aposentada por invalidez. Diz a inicial que num exame pericial de revisão realizado em 21/11/2018, *"... ficou constatado que o mesmo não possuía incapacidade para o trabalho, também fora informado de que a cessação de seu benefício se dará nos termos da progressão constante do artigo 47, inc. II, alíneas a, b e c, da Lei 8.213/91..."*.

Nesta ação pediu o restabelecimento dessa aposentadoria.

A sentença julgou improcedente o pedido.

O AUTOR interpôs RECURSO INOMINADO, alegando o que segue:

"... No ano de 2012 o Autor realizou cirurgia no ombro direito e necessitou novamente de auxílio doença, que foi mantido de 28/05/2012 a 30/09/2012 (Evento 09, OUT1, fls. 20/21). Do ano de 2007 em diante o Autor submeteu-se a várias perícias médicas, sendo que algumas foram negadas, até que o mesma decidiu acionar o judiciário e, em perícia médica realizada em 13/09/2012 foi constatado que sofria com LESÕES DO OMBRO (CID 10: M 750 E DOR LOMBAR BAIXA (CID 10: M 54.5), fixando a DII em 01/04/2007 (Vide laudo médico pericial, Evento 1, OUT3, fls. 01/02). Sabe-se que os laudos apresentados pela Autora são prova unilateral, contudo, s.m.j., os mesmos não podem ser completamente desconsiderados. Na ocasião da perícia revisional o Autor apresentou laudo médico que indicavam as doenças que o mesmo ainda possui atualmente, quais sejam, CID M75.1 e M54.4, que são as mesmos que ensejaram a concessão da aposentadoria por invalidez no ano de 2012 (Evento 1, OUT2, fl. 7) com data retroativa a 28/02/2008 (DII). Juntamente com o referido laudo fora apresentado ressonância magnética do ombro esquerdo, direito e coluna lombar (Evento 1, OUT2, fls. 8/11) que restou a impressão de tendinopatia do supraespinhal, com diminuto foco de calcificação junto a sua inserção, tendinopatia do subescapular e do infraespinhal (Evento 1, OUT2, fl. 8). Já a ressonância magnética do ombro direito, que já foi operado, restou a impressão de alterações morfológicas na articulação acromioclavicular, possivelmente associados ao contexto pós-operatório relatado na história clínica, notando-se discretas alterações inflamatórias adjacente a superfície clavicular, tendinopatia do supraespinhal, do subscapular e do infraespinhal (Evento 1, OUT2, fls. 9/10). E mais, na ressonância da coluna lombar foi constatado incipientes alterações degenerativas esparsas pelos corpos vertebrais lombares inferiores, alterações degenerativas interapofisárias de L3-L4 a L5-S1, alterações constitucionais com pedículos curtos, discopatia degenerativa de L2-L3 e L4-L5, com suas características secundárias pormenorizadas no relatório acima (Evento 1, OUT2, fls. 11/12). Sendo assim, é no mínimo estranho que o expert não tenha encontrado nenhuma patologia incapacitante na ocasião da perícia. ...

Ora Exas., o Autor/Recorrente permaneceu no auxílio-doença por cerca de 5 anos, e depois aposentadoria por invalidez por mais 07 anos, e o i. perito certificou que o mesmo não possui nenhuma doença. ... No que diz respeito ao pedido de perícia realizada por um médico especialista, esclarece que o pedido autoral fora pela procedência da realização de uma nova perícia com outro jurisperito, e, que se fosse possível que este tivesse especialidade em ortopedia, ou, então, que o i. perito designado para o caso ao menos respondesse novamente o quesito de número 2 do INSS. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: lavrador.

Data de nascimento: 11/11/1964

Grau de escolaridade: analfabeto (cf. laudo)

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. A sentença proferida na ação n. 0002317-69.2011.4.02.5051 determinou ao INSS que restabelecesse o *" auxílio-doença rural (NB 521.752.553-0), em nome do Autor, José Eloy Pedruzzi, ... desde a sua cessação (em 28/02/2008) até o dia 09/07/2013"*; e também que implantasse *"... aposentadoria por invalidez rural ... a partir da presente data;"* (ou seja: DIB na data da prolação da sentença, dia 10/7/13).

A petição inicial acostou vários documentos relativos à referida ação.

Contudo, os laudos juntados naquele feito são, evidentemente, muito anteriores à data em que se deu a perícia de revisão, que veio a constatar a recuperação da capacidade laborativa (21/11/2018).

É evidente que os laudos de médico-assistente emitidos anteriormente a essa perícia de revisão - que constatou a recuperação da capacidad laboral - não se prestam para comprovar que o estado de incapacidade laborativa perdurou após a mesma.

Localizei apenas 1 laudo de médico-assistente que, conquanto anterior à perícia de revisão, foi emitido no mesmo ano, cerca de 80 dias antes da mesma.

Trata-se do laudo que há em ev.1-OUT2, pág.7, cujo teor é o seguinte:

Nome: jose eloi pedruci Data I" consulta: 26-2-7 Data da consulta: 3-9-18 Local da Consulta: Clínica de Acidentados Cachoeiro de Itapemirim LTDA CID: M75.1 m54.4 Histórico da doença: dor ombro d, dor palpação,limitacao mobilidade, crepitação, neer + , pate + . foi submetido a cirurgia ombro d dia 28-5-12 tendinite supraespinhoso, infraespinhoso ombro d. e. , abaulamento 13141415compresao"medular , dor exame fisico lombar .paciente tem diabetis risco elevado de fazer . . novas CIrurgiaS. Medicação prescrita: ainh, Exames realizados e solicitados: mm Tempo provável de tratamento: Indetemimado.

Tal laudo indica a existência de limitação à mobilidade e dor lombar. Ele foi objeto de análise pela perícia do INSS, que não detectou compressão radicular com bae me ressonância magnética que foi apresentada; que indicou ter dado negativo o teste de lasegue (indicativo de compressão radicular lombar); que a força e amplitude dos membros superiores era nornal.

O laudo do médico assistente é inconclusivo quanto à existência de incapacidade.

A motivação declinada pelo perito do INSS quando da revisão está adequadamente declinada.

3. O laudo pericial afirmou que "...não foi constatada doença incapacitante", mas confirmou que "... Há como atestar um passado de tendinopatia de ombros." (ev.13, n.2).

O perito também não detectou compressão radicular nem limitações nos movimentos de membros superiores, com base em exame físico declinado nos seguintes moldes: *"... Não apresenta hipotrofias. Lesão cicatricial compatível com cirurgia alegada. Refere dor em ombros com piora a digito pressão. Teste de Jobe, Palm Up e provocativos para manguito rotador negativos. Refere dor em região lombar com piora a digito pressão. Teste de Lasegue negativo. Reflexos patelares e Aquileus sem alterações."*

O laudo pericial apresenta fundamentação suficiente. Houve concreta indicação do exame físico, dos documentos analisados e a conclusão a que chegou o perito. Não há nulidade no referido laudo.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203241v4** e do código CRC **b4bdaa74**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:29

5003410-85.2018.4.02.5002 **500000203241 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 107
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003410-85.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE ELOY PEDRUZZI (AUTOR)
ADVOGADO: CARLA DALFIOR DORIGO
ADVOGADO: MARCIO SANTOLIN BORGES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230362v2** e do código CRC **deea2355**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:29

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 108

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005266-87.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: PAULO CESAR GABURRO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu que houve cerceamento de defesa, visto que era necessário designar-se audiência de instrução e produzir prova oral; alegou também que o laudo é nulo "uma vez que o direito de defesa do Recorrente restou cerceado ao não obter respostas conclusivas e bem justificadas no corpo do laudo pericial." Pedi u a reforma da sentença, ou a anulação para realizar-se nova perícia.

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: trabalhador rural (cf. inicial); Produtor rural (cf. laudo)

Data de nascimento: 18/11/1979

Grau de escolaridade:

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. O autor alegou ser trabalhador rural. Alega ter sofrido lesão no joelho esquerdo após acidente. Realizou cirurgia para corrigir lesão em ligamento cruzado anterior, conforme reconheceu o perito no laudo (ev.18).

Recebeu auxílio-doença de 16/3/16 a 31/7/16.

Em 1/12/16 - ou seja, depois da cessação do auxílio-doença - o autor começou a trabalhar como empregado na "Pousada BR 101 Ltda" (cf. ev. 25-out3).

Há uma série de documentos relativos à internação do autor e cirurgia que sofreu no joelho esquerdo.

Mas há apenas 1 laudo de médico-assistente, emitido em 31/3/16 - ou seja, dentro do período de duração do auxílio-doença.

Ora: **laudos de médico-assistente emitidos anteriormente à DCB não se prestam para comprovar que o estado de incapacidade laborativa perdurou após a cessação do benefício.**

Em suma: o autor não produziu prova de que continuou incapaz após a DCB. Resta o laudo pericial, cujo teor lhe é desfavorável.

3. No recurso, alegou-se a nulidade da sentença.

Aduziu o recorrente: "Em sede judicial, o perito do juízo, após perícia absurdamente superficial, afirmou de maneira leviana e irresponsável que o Recorrente possui capacidade para o labor."

De fato, o autor possui capacidade para trabalhar, visto que o CNIS indica que o mesmo começou a trabalhar como empregado em 12/2016 e continuava recebendo remuneração em 09/2018, ou seja, estava regularmente empregado quando a referida tela foi emitida, em outubro de 2018 (ev.25-out3).

Ainda que a lesão sofrida no joelho o tenha incapacitado para a atividade de agricultor - é o que se alega - não o incapacitou para qualquer atividade, uma vez que há prova nos autos de que está trabalhando.

4. Prova oral.

Não há necessidade de realizar audiência em um caso como esse. O objeto da prova há de ser esclarecido por análise médica (pericial), e não oral.

Em suma, a prova oral é impertinente num caso em que se pleiteia benefício por incapacidade.

5. O laudo pericial expôs concretamente o exame físico efetivado, verbis: *"Cicatriz compativel com videoartroscopia para lesão do LCA. Arco de movimento de joelho livre, sem sinais de atrofia ou diferença de tonus entre membros. Sem derrame articular ou crepitação."* (n.4).

Com base nesse exame físico o perito lastreou sua conclusão. Embora sintético, a fundamentação é suficiente.

6. Não há sentido em realizar nova perícia com "médico especialista", como se requereu no recurso.

Com efeito, o autor sofreu lesão em ligamento de joelho e foi operado no serviço de ortopedia e traumatologia do Hospital Santa Casa. E o perito nomeado pelo juízo é especialista em ortopedia e traumatologia. Ou seja: é especialista.

Pelo exposto, nada há a reparar na sentença.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203240v5** e do código CRC **62324778**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:38

5005266-87.2018.4.02.5001 **500000203240 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 108
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005266-87.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: PAULO CESAR GABURRO (AUTOR)
ADVOGADO: ANA FRIDA MIRANDA SILVA
ADVOGADO: JEFERSON RONCONI DOS SANTOS
ADVOGADO: ANA CECÍLIA CARNEIRO
ADVOGADO: MARCUS VINICIUS CALIARI RODRIGUES
ADVOGADO: DANIELE PELA BACHETI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230364v2** e do código CRC **d9096a6a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:38

5005266-87.2018.4.02.5001 **500000230364 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 109

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007214-64.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ALVEDI SILVA DE SOUZA (AUTOR)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL AO DEFICIENTE. INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que da leitura do laudo pericial se conclui que o recorrido possui incapacidade apenas parcial, ou seja, para determinadas atividades, não fazendo jus ao benefício de prestação continuada.

2. Eis o teor da sentença:

Trata-se de demanda visando à condenação do INSS a conceder aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial de amparo à pessoa com deficiência.

Auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez

O autor requereu auxílio-doença em 21/2/2017. O requerimento administrativo foi indeferido por perda da qualidade de segurado (evento 2, INFBEN).

Na petição inicial, o autor alegou incapacidade a partir de dezembro de 2016, quando sofreu um infarto. O autor afirmou que não conseguiu permanecer no último emprego, em 2012, porque não tinha condição física para o trabalho. Contudo, não alegou qual seria a doença que o acometia em 2012, além do que não exibiu nenhum documento médico provando doença naquela época.

O laudo sem data informou que acompanhamento cardiológico devido a IAM em dezembro/2016. O laudo datado de 1º/3/2018 informou tratamento de doença arterosclerótica coronariana IAM em dezembro/2016. Relatou que o exame de cintilografia miocárdica datado de 6/12/2017 não evidenciou isquemia miocárdica. O laudo datado de 16/1/2017 informou tratamento de miocardiopatia isquemmica em dezembro IAM SEM SUPRA ST com tratamento angioplastia com stent convencional para ramo MG em 21/11/2016 (evento 1, LAUDO5).

A perícia médica do INSS, em 3/4/2017, diagnosticou a doença classificada no CID 10 I21.4: infarto agudo do miocárdio. Estimou o início da incapacidade em 21/12/2016. Não há evidência de incapacidade para o trabalho antes dessa data.

A última contribuição recolhida pelo autor para a previdência social ocorreu em novembro/2012 (evento 2, CNIS).

Após a cessação das contribuições, a manutenção da qualidade de segurado é garantida durante 12 meses. A perda da qualidade de segurado ocorre no dia 16 do segundo mês seguinte ao do término do prazo de 12 meses (art. 15, § 4º, Lei nº 8.213/91; art. 14 do Decreto nº 3.048/99). O autor perdeu a qualidade de segurado em 16/1/2014. Não há alegação de incapacidade para o trabalho antes daquela data.

O autor não tem direito a auxílio-doença nem aposentadoria por invalidez, se ficou incapacitado para o trabalho somente após a perda da qualidade de segurado.

Benefício de prestação continuada

O requerimento administrativo formulado foi indeferido por não atender às exigências legais para acesso ao BPC-LOAS (evento 2, infben2).

Tem direito ao benefício de prestação continuada, no âmbito da assistência social, a pessoa com deficiência que não possui meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família (art. 20, caput, da Lei nº 8.742/93).

Considera-se com deficiência a pessoa que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011).

A perita do juízo, médica clínica geral, afirmou que o autor é portador de miocardiopatia dilatada com fração de ejeção reduzida, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, insuficiência cardíaca congestiva (evento 20). Negou necessidade de assistência permanente de terceiros ou limitação que prejudique a convivência na sociedade. Contudo, afirmou que o autor não possui aptidão para exercer qualquer atividade profissional compatível com sua idade e grau de instrução, tendo em vista a instabilidade cardiovascular documentada pelo cardiologista assistente Confirmou que a incapacidade é de longo prazo, porque a doença incapacitante é progressiva.

Para conceder benefício assistencial de prestação continuada, a legislação atual não exige incapacidade para a vida independente. Exige apenas a existência de limitações que impeçam o deficiente de se integrar plenamente na vida em sociedade, dificultando a convivência com as demais pessoas. Ainda que o autor não dependa da assistência permanente de terceiros para os cuidados básicos consigo próprio, o simples fato de não ter condições de trabalhar basta para caracterizar a obstrução de participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido, a Súmula nº 29 da Turma Nacional de Uniformização enuncia que "para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a que impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para ter direito ao benefício assistencial, o requerente não necessariamente precisa estar acometido por incapacidade total para o trabalho. A lei só exige que o requerente esteja acometido por uma deficiência que possa obstruir a participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Deficiência não se confunde com incapacidade para o trabalho. O deficiente pode até ter condições físicas de exercer alguma ocupação, mas, se a capacidade laboral residual não é compatível com o nível sociocultural, fica significativamente prejudicada a integração social. O obstáculo à reinserção no mercado de trabalho representa obstáculo à integração social.

Por muito tempo, foi considerado destinatário do benefício assistencial de prestação continuada (BPC) a pessoa com incapacidade para o trabalho. Com as novas regras, a avaliação passou a ser focada efetivamente na deficiência, levando em consideração fatores ambientais, sociais e pessoais na avaliação social e as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo na perícia médica, além de considerar, em ambas, a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social39. Tais critérios, como bem observou Moreira, abrangem muito mais aspectos da vida da pessoa do que a simples capacidade ou não para o trabalho. Tanto é assim que a Lei nº 12.470/2011 incluiu dispositivo na Lei nº 8.742/93 determinando a suspensão do benefício de prestação continuada quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, exceto na condição de aprendiz pelo prazo de dois anos, ou seja, não se pressupõe mais que a pessoa com deficiência seja incapaz para o trabalho e que essa é a condição que a permite ter direito ao benefício assistencial. O referido benefício apenas é pago porque a pessoa com deficiência não possui meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, ainda que a deficiência não a incapacite para o trabalho, apesar de lhe impor impedimentos de longo prazo que podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas. (ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. APOSENTADORIA ESPECIAL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA SEGURADA DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL: LEI COMPLEMENTAR Nº 142/2013. Revista da AGU, Brasília-DF, ano XIII, n. 42, p. 121-168, out./dez. 2014, p. 150-151).

Assim, considero comprovada a condição de pessoa com deficiência para os fins da Lei nº 8.742/93.

Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93).

O requerimento administrativo foi indeferido exclusivamente por causa do não atendimento a critérios de deficiência. Portanto, no processo administrativo o INSS não apontou no processo administrativo nenhum indício de que a renda familiar per capita extrapola o limite de 1/4 do salário mínimo. Na contestação também o autor não questionou a renda familiar per capita.

No processo administrativo, o INSS rotineiramente se limita a apurar a renda familiar per capita com base nas informações cadastradas no CadÚnico e em outros cadastros ou bases de dados de órgãos da administração pública disponíveis, conforme disposto no art. 13, § 3º, do Decreto nº 6.214/2007 e no art. 8º da Portaria Conjunta MDS/INSS nº 3, de 21 de setembro de 2018 (DOU 24/09/2018). Em regra, nenhuma pesquisa externa é realizada no processo administrativo. Quando o INSS detecta na sua avaliação que a renda familiar per capita extrapola o limite de 1/4 do salário mínimo, a motivação da decisão administrativa invariavelmente explicita esse fundamento, independentemente de reconhecer, ou não, o impedimento de longo prazo.

É impertinente apurar em juízo matéria fática que não foi controvertida no processo administrativo.

"O próprio INSS, por sua procuradoria, passou a defender ferrenhamente em juízo a necessidade de produção dessa prova [perícia social com assistente social], que até pouco tempo não trazia maiores impactos orçamentários diretos para a Justiça Federal.

Porém, o próprio INSS não emprega o mesmo rigor na sua análise administrativa da concessão de benefícios assistenciais de prestação continuada. Conforme se depreende do Decreto n. 6214/2007 (e posteriores alterações), o INSS realiza a avaliação social apenas para dimensionar a deficiência e concluir se existe impedimento de longo prazo. No tocante ao critério da renda, limita-se à análise de dados. (...)

A avaliação social feita pelo INSS, para fins de condições sociais é efetuada na própria agência. O INSS somente desenvolve algo similar à perícia social quando encontra renda ou núcleo familiar com divergências, ocasião em que promove a pesquisa externa. Assim, percebe-se que o procedimento judicial [de avalição socioeconômica mediante visita domiciliar com assistente social] é muito mais rigoroso do que o administrativo, ***o que pode denotar substituição pela Justiça Federal ao INSS no tocante à atividade administrativa que lhe compete****." (Nota Técnica nº 06/2018 do Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal, instituído pela Portaria nº 369/2017 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal)*

O INSS poderá a qualquer tempo revisar o benefício, caso constate objetivamente que o critério de renda não tenha sido atendido.

Juros de mora e correção monetária

O art. 5º da Lei nº 11.960/2009 alterou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, passando a dispor que nas condenações impostas à Fazenda Pública seriam aplicados, para fins de correção monetária e de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. O índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança é a Taxa Referencial – TR.

Ao julgar o RE 870.947 na sessão de 20/09/2017 (tema 810, com repercussão geral), o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança. Eis o teor da decisão:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, Ministro Luiz Fux, apreciando o tema 810 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso para, confirmando, em parte, o acórdão lavrado pela Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, (i) assentar a natureza assistencial da relação jurídica em exame (caráter não-tributário) e (ii) manter a concessão de benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/93, art. 20) ao ora recorrido (iii) atualizado monetariamente segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença e (iv) fixados os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Vencidos, integralmente o Ministro Marco Aurélio, e parcialmente os Ministros Teori Zavascki, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes. ***Ao final, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, fixou as seguintes teses****, nos termos do voto do Relator: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2)* ***O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina****. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 20.9.2017.*

Essa decisão declaratória de inconstitucionalidade, no entanto, foi suspensa, porque em decisão recentíssima o Ministro Luiz Fux deferiu "excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF" (DJE nº 204, divulgado em 25/09/2018). Em sua decisão monocrática, o Ministro Luiz Fux deliberou que:

"(...) apresenta-se relevante a fundamentação expendida pelos entes federativos embargantes no que concerne à modulação temporal dos efeitos do acórdão embargado, mormente quando observado tratar-se a modulação de instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade de leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, como a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima

(...)a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas".

Continua válida e aplicável, por enquanto, a norma constante do art. 5º da Lei nº 11.960/2009.

Dispositivo

Julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada, NB 87/703.020.905-3, desde a data do requerimento administrativo.

Aplicam-se juros de mora a partir da citação. Os juros moratórios e a correção monetária devem ser calculados com base no mesmo percentual de juros incidente sobre a caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09.

Considerando que eventual recurso contra a sentença terá somente efeito devolutivo, conforme art. 43 da Lei nº 9.099/95, o INSS deverá implantar o benefício em 30 dias úteis, observados os seguintes parâmetros:

Requerente = ALVEDI SILVA DE SOUZA

CPF = 00808483706

NB = 87/703.020.905-3

DIB = 5/7/2017

DIP = data da sentença

Sem honorários advocatícios e custas judiciais (art. 55 da Lei nº 9.099/95 c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/01).

O valor dos honorários periciais antecipados à conta de verba orçamentária deverá ser incluído na ordem de pagamento a ser feita em favor do tribunal (art. 12, § 1º, da Lei nº 10.259/2001).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. O ponto controvertido da presente ação diz respeito a capacidade laborativa do autor. Alega o INSS que o laudo pericial concluiu que o autor está apenas parcialmente incapaz.

4. Da análise do laudo pericial (evento 12) verifica-se que o autor apresenta coronariopatia, fibrilação atrial intermitente e insuficiência cardíaca congestiva, está capaz para as atividades cotidianas, pode se locomover sozinho, não sofre de limitações que prejudique sua convivência na sociedade, nem necessita de auxílio de terceiros. Entretanto, concluiu o perito que o autor exercia a função de pedreiro e que não há atividades profissionais compatíveis com sua idade e grau de instrução, além do que a patologia que acomete o autor é progressiva. Portanto, o autor possui incapacidade de longo prazo.

5. Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

6. Sem condenação em custas pelo INSS, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Condenação em honorários devida em 10% sobre o valor da condenação (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

7. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205968v3** e do código CRC **3f6070df**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:47

5007214-64.2018.4.02.5001 **500000205968 .V3 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 109
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007214-64.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ALVEDI SILVA DE SOUZA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205969v2** e do código CRC **4079dc16**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:47

5007214-64.2018.4.02.5001 **500000205969 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 110

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007330-70.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SONIA SABINO FACCO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora recebe APOSENTADORIA POR INVALIDEZ com DIB em 15/7/2011. Contudo, após passar por revisão adminstrativa, designou-se prazo de cessação para o dia 21/12/2019 (está recebendo as "mensalidades de recuperação" por 18 meses, cf. evento18-rsc1,p.1). **A autora pretende o restabelecimento desse benefício.**

A sentença julgou improcedente o pedido.

A autora interpôs RECURSO INOMINADO. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... DO LAUDO JUDICIAL INCONCLUSIVO. Consoante dá conta a r. decisão ora recorrida, o MM. Juiz houve por bem sentenciar pela IMPROCEDÊNCIA dos pedidos contidos na exordial (EVENTO 25), pois convencido da inexistência de incapacidade para o exercício das atividades laborais habituais (LAUDO JUDICIAL – evento 12). Infelizmente a decisão do magistrado não procede, pois o douto julgador, em seu livre convencimento perdeu-se pela falta de motivação processual, deixando provas e/ou laudos indispensáveis sem sua devida apreciação. Tornando omissa e contraditória a decisão a quo. Ainda, deixou de ser considerado o fato do efetivo exercício profissional da Recorrente, onde pela patologia suportada impede função primordial e efetiva, onde para uma aptidão laboral não poderia sofrer o mínimo de alteração. Doença esta que o impossibilita ao retorno do quadro clínico ao estado original, nem ao menos, parcial mesmo sob o auxílio de tratamentos. Dos relatos acima, foram desprezados na decisão a quo todos os acontecimentos suportados pela Recorrente como efetiva função laboral (atividade laboral com a exigência de força e mobilidade – Lavradora) e resposta do quadro clínico as intervenções médicas e medicamentosas. Oportuno destacar que, a Recorrente tem em sua patologia um diagnóstico incontroverso de tratamento rigoroso, em especial a necessidade de absoluto controle do quadro clínico (Evento 1 / laudos médicos). Outrossim, certo é que estamos lidando com uma patologia que induz a limitações por ESFORÇOS FÍSICOS e MOBILIDADE, estes a muito interrompidos. Outrossim, deve-se trazer a baila que, qualquer atividade que possa ser exercida pela Recorrente, dependente de um quadro clínico que assegure uma condição mínima e razoável de reingresso ao mercado de trabalho. Não esgotado o tema, a decisão combatida apresenta uma condição social UTÓPICA vivida pela Recorrente. Portanto, do acima exposto, a decisão (evento - 25) revela um diagnóstico para a Recorrente longe da complexidade das suas reais funções, quase um habitual e cotidiano repouso. Sendo desprezada a "efetiva atividade laboral". Valendo ressaltar ainda que, por JUDICIAL capacidade laboral, controversa é a necessidade de rigoroso acompanhamento clínico. ... Não menos importante, COMO É SABIDO NO PEDIDO PREVIDENCIÁRIO, OBJETO DA DEMANDA, O CARATER CLÍNICO DA MOLESTIA É ESSENCIAL PARA UMA CONCLUSÃO DE DEFERIMENTO DO PEDIDO. O que difere uma demanda da outra é o AGRAVAMENTO DA DOENÇA. ESTE QUE SOMENTE CONSTATADO POR PERÍCIA MÉDICA QUE SE PROVA NOS AUTOS. .... DA INCAPACIDADE SOCIAL. Vale a abordagem do total afastamento social experimentado pela Recorrente que, AOS 50 ANOS, SUPORTA IMPEDIMENTO DEFINITIVO PARA EXERCER ESFORÇO HABITUAL DE QUALQUER INTENSIDADE, ainda, APÓS TRATAMENTO de longa data, ficou inapto para a sua REAL atividade laboral (Lavradora). Agora, sem qualquer reabilitação profissional é "jogada" a própria sorte. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: lavradora

Data de nascimento: 16/10/1968

Grau de escolaridade: Ensino Fundamental Incompleto (cf. laudo)

2. Como referi, a autora estava aposentada por invalidez desde 15/7/2011.

Em 21/6/18 foi submetida a uma perícia administrativa, que não detectou incapacidade para a função habitual. Tal laudo pericial encontra-se adequadamente fundamentado (ev.18-RSC1, p.12).

O perito do Juízo também não detectou incapacidade. O expert afirmou que "O exame físico pericial não evidenciou nenhuma alteração que indicasse algum grau de incapacidade laborativa ou funcional." (ev.12, n.7). O exame físico foi adequamente descrito no laudo (n.4).

A autora deveria ter produzido prova de que sua incapacidade perdurou após a revisão administrativa, ou seja, prova relativa ao mês de junho de 2018 e posterior.

Não obstante, os laudos médicos que apresentou a Juízo são muito antigos. Há apenas 1 laudo de 2018; todos os demais são de 2015 ou anteriores.

A sentença detectou concretamente tal insuficiência probatória, nos seguintes termos:

"... Ademais, do exame dos documentos médicos anexados à inicial (evento 1 - documento 7), *constata-se que a autora apresentou, em sua maioria, laudos bastante antigos, emitidos em 2007, 2010, 2011 e 2015, dando a impressão, também por isso, de que recuperou sua capacidade laborativa, haja vista não ter comprovado atendimento médico a partir de 2015.*

Aliás, no laudo emitido em 22.09.2015, por médico neurologista, consta a seguinte informação: *"(..) Não deseja tratamento cirúrgico. Relata melhora com repouso e analgésico".*

O laudo mais recente apresentado, emitido em 25.05.2018 (evento 1 - documento 7, página 1), *embora contenha solicitação de manutenção da aposentadoria por invalidez sob o fundamento de que a autora é portadora de doença crônica degenerativa da coluna lombar, registra que a autora foi operada em 2006, apresenta dor aos esforços e está em tratamento com Dr. Robson, médico reumatologista.*

Ocorre que o documento médico mais recente confeccionado pelo Dr. Robson Viana Soares, médico reumatologista, foi emitido há 9 (nove) anos, quando a autora contava 41 (quarenta e um) anos de idade ***(evento 1 - documento 7, página 4).***

Assim, acato a conclusão do laudo médico judicial, por entender que o mesmo, além de confirmar a conclusão do laudo administrativo, foi realizado de forma regular e com profissional com capacidade técnica para apreciar as patologias apresentadas.

Desta forma, não tendo sido constatada a incapacidade laboral alegada na peça de ingresso, inviável o restabelecimento do benefício postulado, nada restando ao Juízo senão afastar a pretensão autoral.

***Dispositivo**:*

*Ante todo o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos autorais, resolvendo o mérito da demanda, nos termos do art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil. ..."*

Nada há a reparar na sentença.

3. Condições pessoais.

O recurso afirmou que o Juiz deve analisar as condições pessoais.

Ocorre que o laudo pericial não detectou incapacidade, mas aptidão laboral. Nessa linha, a **súmula 77 da TNU** dispõe que **"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual."**

4. Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186159v3** e do código CRC **f94cf835**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:51

5007330-70.2018.4.02.5001 **500000186159 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 110
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007330-70.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SONIA SABINO FACCO (AUTOR)
ADVOGADO: KATIUSCIA CARVALHO SILVEIRA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230366v2** e do código CRC **d693d747**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:51

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 111

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009515-81.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: TEDE MARCIO MOREIRA ALVES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Ocorre que o Recorrente passou por vários exames atestando o diagnóstico de ARTROSE OSTEOPENIA, E DOENÇA CADIOPATIA GRAVE ALEM DE PROBLEMAS PSIQUIATRICOS e que não existe possibilidade de retorno as suas atividades laborais. ... REPARE que o MM JUIZ apesar de relatar que não estar atrelado ao laudo pericial efetuar o julgamento utiliza apenas ele para justificar a não concessão do pedido do autor. Veja que Recorrente ESTÁ INCAPACITADO PARA O TRABALHO, eis que apresenta um quadro clínico grave, que, como dito, o incapacita para o trabalho. Destaca-se que a presente ação foi promovida diretamente pelo autor em face da Autarquia Ré. Todavia o requerente teve O DIAGNÓSTICO por conceituados médicos, DRª. PATRICIA ELY PIZZATTO (CARDIOLOGISTA),DR MIGUEL JAKC, DR GUILHERMA DOS

S PINHEIRO, DR FERNANDA M. LANES (TRAUMATOLOGISTA), DR JOSE ALBERTO FERREIRA LEITE e não há mínimas condições de trabalho, conforme documentos. Em sede judicial, a perita do juízo afirmou que apesar da gravidade da doença o autor submeteu a tratamento que reestabeleceu a função cardiovascular a apresentando capacidade física e funcional para o trabalho qual seja eletricista Fica claro também que o recorrente está acometido da mesma doença, e vem tentando estabelecer tal benefício, sob as mesmas alegações, pois sua anomalia se agravou, então não há que se falar em capacidade para o trabalho. Sabemos que as doenças degenerativas são aquelas que se agravam com o tempo, ou seja autora que já estar com dificuldades de realizar esforços físicos tem dor crônica e cansaço habitual, caso volte a trabalhar poder causar danos irreversíveis a saúde . ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nascimento: 28/02/1969.

Escolaridade: Ensino fundamental incompleto.

Profissão: Eletricista

2. Laudos de exames complementares acostados à inicial.

Com a inicial vieram laudos com resultados de exames de sangue, eletrocardiograma etc.

O médico que elabora o laudo de um exame de imagem apresenta a sua conclusão sobre o exame. Esta conclusão deverá ser submetida ao médico do paciente. Na consulta médica, haverá a anamnese, o exame físico, a análise do exame complementar e a conclusão (o diagnóstico). Disso decorre que a interpretação do conteúdo de um exame complementar é um ato a ser praticado pelo médico, cujo resultado estará correlacionado à anamnese e ao exame físico por ele realizado na consulta. Em suma, não me cabe analisar o conteúdo de exames complementares ou dos laudos dos médicos que os realizaram, mas sim o conteúdo de atestados e/ou laudos médicos lavrados pelo médico-assistente.

3. **O autor recebeu auxílio-doença de 10/12/12 até 16/3/2018 e de 17/4/18 a 5/7/2018 (ev.21-out1, p. 14 e p.15, n.23 e n.25).**

Com a inicial há apenas 2 laudos de médico-assistente, em ev.1-laudo6, págs. 1 e 4.

Um deles informa a colocaçaõ de Stent's farmacológicos e que estava em acompanhamento. O outro informa que o autor, após os stent's, evoluiu com flebite em braço esquerdo, lesões em coxa esquerda e glúteo; encaminhou o auotr apra avaliação no hospital São Camilo.

Note-se que nenhum desses dois laudos faz qualquer consideração a respeito da existência de aptidão ou inaptidão laborativa.

Como resulta evidente, não se produziu prova de incapacidade em data posterior à DCB.

Resta apenas o laudo pericial, que apresenta ampla e acurada fundamentação e cujo resultado é contrário à pretensão (ev. 15).

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186158v4** e do código CRC **be54b276**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:54

5009515-81.2018.4.02.5001 **500000186158 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 111
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009515-81.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: TEDE MARCIO MOREIRA ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: VANESSA SOARES JABUR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230368v2** e do código CRC **fcb156f5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:54

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 112

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5010922-25.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CARLOS ALBERTO SCHAFFEL (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

Na inicial o autor alegou ser deficiente e pediu a concessão de benefício por incapacidade.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O Recorrente ajuizou Ação Previdenciária em face do Recorrido sob o fundamento de que é pessoa portadora de deficiência, a qual preenche todos os requisitos legais, nos termos da Lei Complementar nº 142/13. Que o Autor, ora Recorrente, requereu administrativamente NB 624.496.596-9 (DER) 23/08/2018), perante o INSS, munido de todos os

documentos necessários, o benefício a pessoa com deficiência, na forma da Lei Complementar nº 142/13, mas este foi indeferido conforme fundamentos equivocados da Autarquia, conforme se constata da decisão administrativa. ... Registramos que, o probo perito, nas respos tas aos ques itos 2, 3 e 4, conc luiu que o Recorrente pos sui doença/lesão, defic iênc ia intelec tual, além de uma série de l imitações fí s i cas . Porém, o perito mesmo após afirmar, que o Recorrente pos sui defic iênc ia intelec tual e l imitações func ionai s (respos ta ques ito 7), conc luiu que suspos tamente o Recorrente não pos suiria incapac idade para o trabalho, sem a real i zação de qualquer outro exame complementar, dei xando de responder de forma fundamentada o ques ito 9, as s im, prejudicando as respos tas dos demais quesitos formulados pelo h. Juízo a quo. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: desempregado (cf. inicial); auxiliar de escritório (cf. laudo).

Data de nascimento: 18/4/1991

Grau de escolaridade: Ensino médio completo

2. A médica-assistente afirmou que o autor porta encefalopatia crônica não progressiva e deficiência intelectual secundários à prematuridade e complicações do período neonatal; afirmou que há incapacidade definitiva (ev.1-laudo4).

O perito do Juízo confirmou o diagnóstico da médica-assistente.

Com efeito, do laudo consta que o autor porta "...encefalopatia crônica não progressiva e deficiência intelectual secundários à prematuridade." (ev.15, n.3). Contudo, o perito divergiu da médica-assistente quanto à existência de incapacidade: afirmou que o mesmo pode laborar como auxiliar de escritório, em vagas destinadas a deficientes físicos (n.5 e n.6).

Sobre esse ponto, na sentença o Juízo a quo anotou o seguinte:

"... A perita especialista em neurologia confirmou o diagnóstico sugerido pelo médico assistente, mas concluiu que não incapacidade para o autor exercer a atividade de auxiliar de escritório porque não há comprometimento funcional dos membros superiores. O autor não comprovou que os membros superiores estivessem comprometidos, de modo a inviabilizar a função de auxiliar de escritório. Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado que a doença tenha causado alterações que impeçam o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação. (...)"

3. O perito apontou que o autor concluiu o ensino médio.

A LBPS prevê uma política de quotas para os deficientes físicos. O próprio INSS, por seu setor pericial, admitiu a existência de deficiência (evento21-RSC1, p.4, item 'considerações'). É inviável crer que a limitação cognitiva seja tão intensa a ponto de impedir a atividade laborativa, uma vez que o autor conseguiu concluir o ensino médio.

4. Não reputo que o fato de a resposta ao quesito n. 9 ter sido sintética tenha gerado qualquer prejuízo. Se o perito excluiu a existência de incapacidade (n.6), a resposta ao n.9 - a respeito de quando teria começado a incapacidade - ficou evidentemente prejudicada.

5. Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186157v5** e do código CRC **4539328f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:59

5010922-25.2018.4.02.5001 **500000186157 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 112
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5010922-25.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CARLOS ALBERTO SCHAFFEL (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO MARTINS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230370v2** e do código CRC **768af282**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:59

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 113

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011645-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MIDIA SILVA CORREA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Excelências, sem delongas, deve-se atentar para o fato de que a Demandante encontra-se em tratamento medicamentoso por vários anos, porém sem apresentar melhora no quadro clínico, haja vista que sofre com grave quadro de epilepsia de difícil controle, com frequentes crises convulsivas tônico-clônico generalizada, apresenta enxaqueca crônica quase que diária e sinusopatia crônica, faz tratamento neurológico, nesse sentido, comprovam os atestados do SUS anexados por ocasião do ajuizamento da ação. A esse respeito, durante o tratamento, a Recorrente não deve exercer atividades consideradas de risco, vez que o uso de determinados medicamentos para a patologia mencionada podem provocar efeitos indesejáveis como sonolência, tontura e astenia, além das crises convulsivas frequentes. Por essa razão, considerando o teor do atestado médico

público confeccionado e as interações medicamentosas e reações adversas decorrentes do uso de fármacos, presente, portanto, a existência de incapacidade laboral da parte Autora. No epigrafado processo fora realizada perícia médica, em sua avaliação médica, o r. Perito entendeu que não haveria incapacidade para o labor, todavia, devem ser feitas algumas considerações acerca do parecer do perito. Em que pese o elevado grau de conhecimento do r. perito, é inaceitável que o amplo histórico de patologias neurológicas acompanhado com crises convulsivas severas e seus escancarados sintomas, tenham passado em branco pelo expert. No presente caso, o r. perito sequer analisou os pedidos formulados à inicial, pois analisou tão somente a incapacidade da requerente, e não a redução desta, em virtude das crises recorrentes. ... Portanto, diante do quadro apresentado, na qual o laudo pericial é absolutamente distante da realidade, afirmando inexistir doença que resulte em incapacidade, que não apenas existe, mas desfalca gravemente a capacidade laboral da Demandante, fazendo-a se deslocar para tratamento especializado em outra cidade, este deve ser relativizado, para fins de se reconhecer a incapacidade laboral decorrente das moléstias apresentadas. Afinal de contas, como poderá uma segurada que sofre com recorrentes crises de desmaios, voltar ao trabalho? Evidentemente que a obrigar a voltar ao labor configura-se em situação desarrazoada, para não dizer desumana. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: lavradora

Data de nascimento: 28/11/1992

Grau de escolaridade: Ensino médio completo

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial: eevnto1-laudo10 e evento6-laudo2.

2. O perito do Juízo diagnosticou a seguinte doença: *"A autora é portadora de síndrome epiléptica secundária à neurocisticercose, diagnosticada em 2003"* (ev.18, n.3).

A autora nasceu em 28/11/1992. Contava com 10 ou 11 anos de idade em 2003, quando se iniciaram os sintomas. Seu próprio médico assistente relata que a história de epilepsia de difícil controle se iniciou por volta de 2004, ou seja, quando a autora tinha 12 anos de idade. Com efeito, o laudo que há em ev6-laudo2, emitido em 08/2018, refere início há 14 anos, ou seja, em 2004; já o laudo mais antigo, de 07/2014 - emitido pelo mesmo médico-assistente - informa que a epilepsia de difícil controle começara 10 anos antes; ou seja: remete também ao ano de 2004 (ev.1-laudo10, p. 4).

Nesse contexto, se há incapacidade decorrente da epilepsia, ela é anterior ao ingresso no RGPS.

Ocorre que os próprios elementos que há nos autos não indicam haver incapacidade. O próprio médico-assistente da autora não afirmou que a mesma estaria incapaz, mas que se queixava de astenia e dificuldade para trabalhar (ev.6-laudo2).

A médica nomeada perita do Juízo é especialista em neurologia. Ela indicou concretamente os exames analisados na perícia, bem como o estado físico da autora e afirmou que havia limitações para "Trabalhar em alturas, operar máquinas pesadas/veículos automotivos e suportar pesos extremos." (n. 7), mas não havia incapacidade para a atividade habitual de lavradora (n.5).

Como visto, o laudo mais recente apresentado pela autora não comprova incapacidade para sua função. Do mesmo modo, o laudo pericial também excluiu a existência de incapacidade para a função habitual. Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186156v4** e do código CRC **9e8ec318**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:1

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 113
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011645-44.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MIDIA SILVA CORREA (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230372v2** e do código CRC **1057643c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:1

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 114

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011969-34.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VENILDA MARIA DE OLIVEIRA CORREIA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A autora está recebendo AUXÍLIO-DOENÇA desde 4/5/2010 e ingressou com esta ação para obter APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

A autora foi reabilitada pelo INSS, para desempenhar a função de recepção em portaria.

A sentença julgou improcedente o pedido, com base na seguinte fundamentação:

Trata-se de demanda objetivando a condenação do INSS a conceder aposentadoria por invalidez.

A autora está recebendo o auxílio-doença NB 31/545.659.896-1 desde 4/5/2010. O benefício está ativo (evento 20).

O perito nomeado pelo juízo, especialista em ortopedia, relatou pós-operatório de correção de hérnia discal extrusa e confirmou alterações degenerativas no joelho direito (quesito 3, evento 14). Afirmou que a autora não possui aptidão para exercer a atividade habitual de auxiliar de serviços gerais (quesitos 6-7). Atestou limitação para agachar, permanecer longo tempo de pé e carregar peso (quesito 8). Concluiu que há incapacidade definitiva para a atividade habitual (quesito 12). Considerou viável a reabilitação profissional em atividades que não sobrecarreguem a coluna, como porteira, atendente e vigia (quesito 16).

O INSS alegou que "a Parte Autora está em gozo do benefício de AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO, mas informa na petição inicial que se RECUSA EM PARTICIPAR DO PROGRAMA DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL" (evento 20, CONT2).

A autora exibiu o certificado de reabilitação profissional informando que concluiu o Programa de Reabilitação Profissional, no período de 13/8/2013 a 28/2/2019, estando apta ao exercício da função de recepção em portaria, com restrições para sobrecarga na coluna, movimentos de flexo extensão, agachamento, ortostase prolongada, esforço físico e pegar peso (evento 27, OUT2).

A autora alegou que (evento 27, PET1):

> Salientamos ainda que o INSS forneceu certificado de Reabilitação Profissional sem a Autora concluir o "Ensino Médio", que a INSS exigiu que esta se matriculasse. Logo insta frisar que a Autora não tem condições de retornar ao trabalho e está incapacitada, mas o INSS suspendeu o pagamento da Autora, logo requer como medida de urgência, que o INSS seja compelido a restabelecer por meio de Tutela Antecipada e reativar beneficio da Autora.
>
> Reiteramos todos os requerimentos contidos na inicial e pugnamos pela Total Procedência do presente processo.

Ocorre que a conclusão do ensino médio não constitui requisito para exercício da profissão de porteiro, conforme enuncia a Classificação Brasileira de Ocupações (Classificação Brasileira de Ocupações: CBO - 2010 - 3ª ed. Brasília: MTE, SPPE, 2010):

PORTEIROS E VIGIAS

TÍTULO

5174-05 Porteiro (hotel) - Atendente de portaria de hotel; Capitão porteiro.
5174-10 Porteiro de edifícios - Guariteiro; Porteiro; Porteiro industrial.
5174-15 Porteiro de locais de diversão - Agente de portaria.
5174-20 Vigia - Vigia noturno.

DESCRIÇÃO SUMÁRIA

Zelam pela guarda do patrimônio e exercem a vigilância de fábricas, armazéns, residências, estacionamentos, edifícios públicos, privados e outros estabelecimentos, percorrendo-os sistematicamente e inspecionando suas dependências, para evitar incêndios, roubos, entrada de pessoas estranhas e outras anormalidades; controlam fluxo de pessoas, identificando, orientando e encaminhando-as para os lugares desejados; recebem hóspedes em hotéis; escoltam pessoas e mercadorias; fazem manutenções simples nos locais de trabalho.

FORMAÇÃO E EXPERIÊNCIA

O acesso a essas ocupações requer ensino fundamental. Os hotéis e as empresas de vigilância oferecem treinamentos ou recrutam os trabalhadores no mercado de trabalho e em instituições de formação profissional. A(s) ocupação(ões) elencada(s) nesta família ocupacional demanda formação profissional para efeitos do cálculo do número de aprendizes a serem contratados pelos estabelecimentos, nos termos do artigo 429 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, exceto os casos previstos no art. 10 do Decreto 5.598/2005.

O perito nomeado pelo juízo confirmou que a autora tem aptidão física para exercer a profissão de porteira.

A autora já concluiu o programa de reabilitação profissional nessa função.

Não ficou provada incapacidade para a atividade profissional na qual a autor foi reabilitada. Não foi comprovada nenhuma nulidade no processo administrativo de reabilitação profissional. Por isso, a conclusão da reabilitação profissional legitima a cessação do auxílio-doença. A persistência da incapacidade para o trabalho para a antiga atividade habitual só justificava a manutenção do auxílio-doença antes de ter sido concluída a reabilitação profissional

Dispositivo

Julgo IMPROCEDENTE o pedido.

Contra a referida sentença, a autora interpôs RECURSO INOMINADO

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

02 – DAS RAZÕES PARA REFORMAR A SENTENÇA. A Autora interpôs o presente processo em decorrência de estar totalmente incapacitada para o trabalho e ter sido encaminhada para o setor de reabilitação, com o objetivo de ter seu beneficio suspenso pelo INSS, o que ocorreu no decorrer do processo, conforme documento em anexo. Ocorre que no decorrer do processo, a Autora foi submetido a uma pericia e ficou comprovado que esta não possui meios de retornar ao trabalho e nem ser reabilitada em outra atividade, conforme laudo do Douto perito, mas, no entanto, o MM Juiz indeferiu o requerimento da Autora alegando que esta atendia os requisitos para uma reabilitação, o que não é verdade, conforme pode se comprovar pelo laudo pericial. Mesmo que o MM. Juiz, não tenha que ficar vinculado ao laudo pericial, este tem que ter muita cautela em indeferir o requerimento da Autora, uma vez que comprovadamente está doente e impossibilitada de retornar ao trabalho e o INSS ainda suspendeu o beneficio da Autora alegando seu cumprimento ao procedimento de reabilitação sem esta conseguir concluir a reabilitação. Logo requer que a sentença seja reformada e que o INSS seja compelido a Aposentar a Autora e pagar todos os valores que a Autora deixou de receber após o dia 28/02/2019, quando seu beneficio foi suspenso de forma arbitrária pelo INSS. A Vista do exposto impõe – se que seja reformada a honrada sentença; uma vez que não está em perfeita sintonia com os ditames da justiça e com os fatos colhidos na instrução.

II. Fundamentação.

No recurso a autora afirmou que o INSS suspendeu o benefício sem que ela conseguisse concluir a reabilitação.

Ocorre que em evento27-out2 há o certificado de reabilitação profissional emitido em 8/3/2019.

Em síntese: a autora concluiu a habilitação profissional.

Quanto aos demais temas, em especial a possibilidade de a autora desempenhar a função para a qual foi reabilitada, remeto as partes à fundamentação da sentença.

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186155v4** e do código CRC **0940f0e2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:3

5011969-34.2018.4.02.5001 **500000186155 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 114
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011969-34.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VENILDA MARIA DE OLIVEIRA CORREIA (AUTOR)
ADVOGADO: GILMAR MARTINS NUNES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230374v2** e do código CRC **d5c4b856**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:3

5011969-34.2018.4.02.5001 **500000230374 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 115

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012335-73.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: IRACI CLEMENTE DE SOUZA GOMES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 6 - É certo que ao contrário do que indicado na r. sentença, revelam-se improcedentes os termos do laudo pericial (evento 14 – páginas 1 a 4 dos autos), o qual não detém condições de prevalecer, sob quaisquer aspectos, quer seja em relação ao conjunto de patologias, bem como a conclusão da não existência de incapacidade laboral, além do que diverge da realidade dos fatos e do estado e condições de saúde da Recorrente e em referência a sua incapacidade laboral permanente e total, conforme ampla documentação anexada com a exordial, divergindo, também, das demais provas lícitas encartadas nos autos, que atestam a incapacidade total e definitiva para o trabalho. 7 - Como apontado na impugnação autoral contida no evento 21

– páginas 1 a 6 dos autos, temos que cumpre, inicialmente, por em destaque que o Jurisperito, confirma expressamente que "a periciada é portadora de espondiloartrose leve em coluna cervical e lombar", bem como transcreve trechos de laudos e exames os quais atestam que a segurada é portadora das mazelas ortopédicas, mas, de forma equivocada, afirma que estaria apta ao trabalho, talvez porque trabalha de carteira assinada, porém, sem levar em conta se tratar de uma simples operária que depende do salário para sobreviver e, privada do benefício devido, não há alternativa que não seja trabalhar doente. 8 - Cumpre chamar a especial atenção para o fato de que, indagado no quesito 7 "se é possível confirmar se houve incapacidade para o trabalho no passado", o Jurisperito afirmou que "não é possível confirmar, uma vez que durante o ato pericial o autor não apresentou laudos com relatos de exame físico realizado durante as consultas médicas prévias que permitam a análise do perito ao se tentar procurar evidências de incapacidade funcional". ... 73 - Urge destacar, ainda, que a Recorrente nasceu em 30/09/1956, portanto, conta com 57 anos, origem humilde, possui baixa escolaridade, reside em bairro de baixa renda, devendo se levar em consideração as condições pessoais, socioeconômicas, sociais, culturais, e o quadro clínico desfavorável, não tendo outros meios de prover seu sustento e da família, sobretudo nos padrões e status que detinha antes de as patologias atingirem a sua integridade física que para tanto era essencial e mesmo indispensável. ...

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: auxiliar de serviços gerais

Data de nascimento: 04/01/1962

Grau de escolaridade: "está estudando (refere estar na alfabetização)" (cf. laudo, ev.14, n. 1)

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial: ev.1-laudo7, p. 4 (7/3/18) e p.9 (25/4/18)

2. Os 2 atestados juntados à inicial foram emitidos pelo mesmo médico assistente e noticiam patologias degenerativas de coluna (cervicobraquialgia, lombociatalgia difusa, espondilodiscoartrose que geram incapacidade laboral).

Tais laudos, a rigor, não tem fundamentação. Apenas apontam as patologias detectadas pelo médico-assistente, mas não declinam o exame físico a partir do qual se chegou à conclusão de que as mesmas estariam produzindo o alegado estado de incapacidade laboral.

O laudo pericial encontra-se com fundamentação adequada e excluiu a existência de incapacidade. O perito declinou acuradamente o exame físico realizado e as razões pelas quais não aferiu incapacidade. É o que se afere da resposta abaixo:

"5. Explicar em que subsídios o perito baseou a sua avaliação. Citar laudos médicos e laudos de exames considerados.

Exame físico:

Exame físico: Joelho direito e esquerdo – Individuo à inspeção apresenta membros inferiores tróficos, sem sinais de desuso. À palpação das articulações dos joelhos não fora detectada crepitação, ausência de calor ou rubor local (ausência de sinais inflamatórios agudos), derrame articular, massas ou tumorações. Força de membros inferiores grau 5 (vence a gravidade e resistência), arco de movimento livre, sem dor e com discreta crepitação bilateral. Ausência de dor à palpação das facetas articulares medial e lateral da patela, testes para avaliação da integridade dos ligamentos dos joelhos negativos. Teste para avaliação de lesões meniscais negativos. Sem desvio angular patológico dos joelhos. Coluna lombar - Indivíduo entra deambulando sem claudicação, se veste e despe assim como sobe e desce demaca sem auxílio.Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculaturatrófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, com discreta dor, poremsem restrições. Os membros inferiores se mostraram tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, com força muscular grau 5 (vencea gravidade e resistência) em ambos. O reflexo patelar e aquileuestiveram presentes, normais e simétricos bilateralmente. A sensibilidade dos membros inferiores se mostrou preservada.O teste provocativo para compressão radicular lombar (Teste de Laségue) foi negativo. Ombro direito e esquerdo - Individuo à inspeção apresenta membros superiores tróficos, sem sinais de desuso. À palpação das articulações dos ombros não foram detectadas crepitações, calor ou rubor local (ausência de sinais inflamatórios agudos), derrame articular, massas ou tumorações. Ausência de dor a palpação de clavículas. Arco de movimento livre bilateral, força de membros superiores grau 5 (vence a gravidade e resistência). Observado bilateralmente a ausência de sinais de impacto, ausência de sinais de lesões do manguito rotador , ausência de instabilidade e ausência de sinais de discinesia escápulotorácica (realizado o teste de Neer, o teste de Gerber, o teste do Infraespinal, teste de Jobe e o teste de O´brien – todos se apresentaram negativos) ..."

Pelo exposto, é evidentemente inviável excluir a conclusão do perito a partir dos dois laudos de médico-assistente referidos.

3. Condições pessoais.

O recurso afirmou que o Juiz deve analisar as condições pessoais.

Ocorre que o laudo pericial não detectou incapacidade, mas aptidão laboral. Nessa linha, a **súmula 77 da TNU** dispõe que **"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual."**

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186153v4** e do código CRC **f7fc842d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:7

5012335-73.2018.4.02.5001 **500000186153 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 115
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012335-73.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: IRACI CLEMENTE DE SOUZA GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: JADER NOGUEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230376v2** e do código CRC **8f38ec31**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:7

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 116

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014311-18.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VALERIA DIAS VICENTE (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Em que pese à sentença tenha entendido que inexiste incapacidade autoral, vale destacar, que em verdade, a requerente se encontra definitivamente incapacitada para o labor, sendo certo que a mesmo jamais terá condições de voltar a exercer suas atividades normalmente. Isto porque, conforme se insere do laudo médico juntado aos autos, elaborado pela Dra. Maryella Giacomin (CRM-ES 10.332) que acompanha o quadro clínico da Requerente, a autora se encontra incapaz de exercer suas

atividades laborais: ... Ademais, em laudo produzido em 07.02.2019, em nova consulta, a médica que acompanha a autora desde o início explica que a Requerente, desde 2006 apresenta indícios de fortes dores que agravaram no decorrer dos santos, ressaltando, novamente, que a autora encontra-se sem capacidade laborativa. Vejamos:

... Assim, embora o laudo pericial produzido pelo médico do juízo tenha concluído pela capacidade obreira, por considerar a doença que acomete a autora de cunho degenerativo, certo é que consignou que a autora sofre de Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes, fibromialgia e alterações degenerativas ortopédicas em articulações. Todavia, sendo a doença autoral de cunho de degenerativo, certo é que a manutenção da autora no exercício de suas atividades laborais acarretará a progressão da doença. Ademais, a enfermidade a fibromialgia reconhecida em laudo pericial gera uma dor intensa que incapacita ao exercício de atividades laborais e são por ele agravadas. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de nascimento: 10/08/1985.

Escolaridade: Ensino médio completo.

Profissão: Bordadeira; foi vendedora. (cf. laudo)

2. A autora alega que "... sofre de Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes, fibromialgia e alterações degenerativas ortopédicas em articulações.".

O recurso afirma que "*... sendo a doença autoral de cunho de degenerativo, certo é que a manutenção da autora no exercício de suas atividades laborais acarretará a progressão da doença."*

É inquestionável que a autora porta patologias degenerativas, cuja tendência é se agravar. Contudo – e desde que presentes a qualidade de segurado e suprida a carência, quando exigida – o suporte fático a partir do qual surge o direito ao recebimento do benefício pretendido é a configuração de incapacidade para a atividade laborativa habitual, e não o fato de a doença que o segurado porta ter ou não caráter degenerativo.

3. O recurso refere dois laudos emitidos pela mesma médica, especialista em reumatologia, datados de 24/1/18 e 7/2/19; ambos referem incapacidade laborativa.

O laudo pericial encontra-se com fundamentação adequada e excluiu a existência de incapacidade. O perito declinou acuradamente o exame físico realizado e as razões pelas quais não aferiu incapacidade. É o que se afere da resposta abaixo:

• A autora comparece ao exame médico pericial, sem acompanhante, mostrando-se orientada no tempo e no espaço atuais. • Apresenta capacidade de julgamento, interpretação e raciocínio preservados. • Apresenta-se com aparência e cuidados pessoais/higiene sem alterações. • Humor normomodulado, eubúlica. • Pensamento com curso e forma preservados. • Altura: 1,67 m. Peso: 93 kg. • Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, em dois tempos, bulhas normofonéticas, sem sopros, Frequência cardíaca: 70 bpm, Pressão arterial: 140 x 90 mmHg. Aparelho Respiratório: tórax atípico, sem abaulamentos ou retrações, murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios. • Ausência de atitude antálgica (ou seja, não adota posição anormal do corpo indicativa de defesa da dor). • Marcha atípica. • Ausência de edemas. • Membro superior esquerdo dominante. • Apresenta boa amplitude dos movimentos articulares dos cotovelos, punhos, dedos, coluna vertebral, quadril e joelhos. • Membros superiores e inferiores com motricidade e força preservada; musculatura eutônica. • Ausência de edemas e sinais flogísticos em articulações. • Coluna Vertebral – arco de movimentos preservados, indolor e sem limitações. Ausência de sinais de radiculopatias ou compressões. • Sinais de Kernig, Lasegue e Patrick-Fabere negativos.

7 – COMENTÁRIOS MÉDICO-FORENSES O histórico, os sinais e sintomas, assim como os exames complementares e documentos médicos anexados, permitem diagnosticar que a pericianda é portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes, fibromialgia e alterações degenerativas ortopédicas em articulações. Atualmente a autora não trabalha e realiza acompanhamento regular com especialistas. Tratam-se de doenças crônicas que demandam continuidade de tratamento a fim de se evitar agravamentos futuros, mas que permitem, no estágio em que se encontram, o desempenho de atividades laborais e da vida cotidiana da pericianda. É também necessário que a reclamante otimize as mudanças do estilo de vida, tais como dieta e atividade física, que constituem importante pilar no tratamento de suas patologias. Portanto, baseado no exame médico-pericial, não há sinais ou sintomas que justifiquem incapacidade laborativa ou limitações de qualquer natureza.

A fundamenatação declinada pelo perito é muito mais extensa do que a apresentada pela médica-assistente. Para além disso, tenho que supor que o perito é imparcial, ao passo que o médico assistente não o é. Dentro do contexto exposto, havendo disparidade entre a conclusão do médico perito e do médico assistente a respeito da existência da incapacidade, deve o Juízo optar pela conclusão do médico perito.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203238v5** e do código CRC **def9d085**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:16

5014311-18.2018.4.02.5001 **500000203238 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 116
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014311-18.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VALERIA DIAS VICENTE (AUTOR)
ADVOGADO: TARCISIO LUIZ SIMONELLI FILHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230378v2** e do código CRC **7a4df3fe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:16

5014311-18.2018.4.02.5001 **500000230378 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 117

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014357-07.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ALEXANDRE ROSA DE JESUS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A inicial afirma que o autor estava recebendo a aposentadoria por invalidez desde novembro de 2007; contudo, teve a mesma cessada em outubro de 2018. Pediu o restabelecimento desse benefício.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em seu RECURSO INOMINADO, a parte autora aduziu o que segue: *"... Como demonstrado, resta claro que o perito reconhece as lesões que acometeram o Recorrente, bem como descreve os sintomas de dor relatado pelo Recorrente ao movimentar o ombro direito, sendo que o Recorrente atua na função de gari, sendo indispensável a sua integridade física para realizar o seu trabalho de forma integral... Assim, em casos de dúvidas, como proporciona a ausência de descrição no laudo*

da perícia técnica, convém invocar os princípios do in dubio pro misero e da função social da previdência, ambos como o intuito protetor dos direitos inerente ao segurado, que revela-se cabível no caso em tela, ante a margem de dúvidas que o laudo apresenta. ... Conclui-se dos julgados acima, que embora os laudos periciais atestem a aptidão para o trabalho nesses casos, admitem a existência da enfermidade, ocorre que no presente caso embora reconhecida a doença acometida pela Recorrente, limitou-se perito a descrever se forma superficial, ausência de incapacidade, DESCONSIDERANDO O FATO DA FIBROMIALGIA SER UMA ENFERMIDADE QUE ENTRE VÁRIAS SINTOMAS, DIFICULTAR AS ATIVIDADES DIÁRIAS E O LABOR, em razão das dores dessa enfermidade. Outrossim, salienta-se que não há no laudo pericial a indicação da especialidade médica do perito, sendo que para diagnosticar a possibilidade ou não de retorno ao trabalho do Recorrente, indispensável que a perícia fosse realizada por médico REUMATOLOGISTA. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: motorista (cf. inicial e laudo pericial);

Data de nascimento: 10/6/1973

Grau de escolaridade: 5ª série

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. Da aposentadoria por invalidez recebida.

A inicial afirma que o autor *"...estava recebendo a aposentadoria por invalidez desde novembro de 2007, porém, como faz prova a comunicação de decisão em anexo, teve a mesma cessada em outubro de 2018,..."*

Contudo, **a aposentadoria do autor ainda não foi cessada.**

De fato, a perícia constatou que o benefício deve ser cessado. Mas ainda não foi, visto que se está seguindo a regra do artigo 47, II da LBPS.

Com efeito, pelo CNIS, afere-se que a mesma teve início em 21/11/2007 e será paga até **16/4/2020**, visto que o autor se encontra recebendo, por 18 meses, as "mensalidades de recuperação" referidas no art. 47, II da LBPS (evento13-out1, pág.6).

3. Os laudos de médico-assistente juntados estão colacionados em evento1-laudo9. Há vários laudos emitidos entre 2003 e 2006.

Apenas 2 laudos são mais recentes, emitidos em 26/6/17 e em 21/9/18; este último não tem valor para aferição de incapacidade, visto que foi emitido por psicóloga.

O laudo de 26/6/17 foi emitido por reumatologista e afirma o seguinte: *"... osteoartrose de coluna cervical... e lombar. Solicito exercícios para fortalecimento musculatura... e abdominal"*. (evento 1-laudo9, pág. 8). Esse laudo nada afirma sobre incapacidade.

Os demais laudos, como referi, foram emitidos de 2003 a 2006. Logo, não tem nenhum valor para aferir se em 2018 (data do ato administrativo questionado) havia ou não aptidão laboral.

Em conclusão: o autor não produziu prova alguma de que permanecia incapaz em 2018.

4. A perícia administrativa que detectou a recuperação da capacidade laboral ocorreu em 16/10/18 e o laudo se encontra adequadamente fundamentado (evento13-out1, pág.15).

5. A perita do Juízo é médica especialista em medicina do trabalho. Seu laudo detectou que o autor porta as seguintes doenças: *"Fibromialgia CID M79.7. Artrose não especificada CID M19.9. Gonartrose não especificada CID M17.9. Depressão CID F32. Esquizofrenia CID F20."* (evento 15, n. 2). A resposta ao quesito n. 4 indica acuradamente o exame físico que foi realizado.

A perita consignou que o autor apresenta aptidão laboral com base na seguinte resposta: *"Sim. A respeito da fibromialgia, artrose, gonoartrose e depressão, esquizofrenia, tratam-se de doenças crônicas que demanda acompanhamento médico com especialista e que no decorrer de sua evolução pode haver episódios de dor mais intensa que eventualmente que a incapacite temporariamente. Entretanto não há no presente exame quadro clínico compatível com qualquer tipo de incapacidade. Com base no exame médico pericial não há restrições para o desempenho de suas atividades laborativas."* (evento 15, quesito n. 7)

5. Não vejo razão para determinar a realização de nova perícia com reumatologista.

Preferencialmente, o médico nomeado deve ser habilitado na especialidade médica pertinente à doença da qual se queixa o segurado. Trata-se, porém, de mera preferência. Salvo casos excepcionais, o médico inscrito no órgão de classe competente tem habilitação técnica legal para opinar no processo judicial sobre questões de natureza clínica afetas a qualquer especialidade,

ainda que não tenha competência para conduzir o tratamento do paciente. Por esse motivo, como regra geral esta 1ª TR-ES considera válido o laudo emitido por médico que não possui especialização na patologia apresentada pelo periciando. Tal posicionamento encontra amparo na jurisprudência da TNU. Com efeito, ao julgar o PEDILEF 200972500071996, a TNU definiu que ***"a realização de perícia por médico especialista só é necessária em casos especialíssimos e maior complexidade, como, por exemplo, no caso de doença rara,..."*** (TNU, PEDILEF 200972500071996. DOU de 01/06/2012). Esse entendimento foi reiterado pela TNU em 2015, quando do julgamento do PEDILEF 201151670044278 (DOU de 09/10/2015).

Não é esse o caso dos autos.

Para além disso, o autor não apresentou prova alguma de que permanecia incapaz em 2018. O ato administrativo que determinou a cessação do benefício foi pautado em perícia médica adequadamente fundamentada. O laudo do perito do Juízo também excluiu a permanência de estado incapacitante.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186151v5** e do código CRC **26b7f5c4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:17

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 117
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014357-07.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ALEXANDRE ROSA DE JESUS (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230380v2** e do código CRC **cda82662**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:17

5014357-07.2018.4.02.5001 **500000230380 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 118

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014775-42.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: FABIO ABILIO RIGO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO CESSADO POR LIMITE MÉDICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que indeferiu a apetição inicial e extingiu, sem resolução do mérito, o processo no qual se pretendia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença recebido no período de 02/07/2008 (DIB) a 15/05/2009 (DCB).

A sentença fundamenta-se no fato de que Entendeu o magistrado que, c*onforme se infere do despacho proferido no* ***evento 3***, *o benefício em tela foi cessado por limite médico, não tendo a parte autora comprovado a realização do necessário pedido de prorrogação de seu benefício, mesmo após ter sido intimada para tanto.*

Alega o recorrente que permaneceu definitivamente incapacitado para o trabalho, razão pela qual pleiteou o benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o auxílio-doença um pedido alternativo, porém o que foi concedido à época. Diz que a discussão principal na presente ação é sobre o direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, indeferido pelo

INSS desde o requerimento administrativo em 02/07/2008, quando concedido o auxílio-doença em vez de aposentadoria por invalidez. Afirma que, sucessivamente, o pedido de restabelecimento do auxílio-doença é a pretensão autoral. Ressalta que a norma contida no Enunciado 165 do FONAJEF foi implementada em junho de 2015, data posterior ao requerimento administrativo fundamento da presente ação, não podendo retroagir para prejudicar o autor.

O pedido principal formulado na presente ação é para que *a Autarquia seja condenada a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo 02/07/08.* Subsidiariamente, pretende o autor *que a Autarquia seja condenada a restabelecer o auxílio doença desde a data da indevida cessação 15/05/09.*

Em princípio, a pretensão principal é, portanto, de revisão do ato concessório do benefício, que independe de prévio requerimento administrativo, como expressamente ressalvado pelo Supremo Tribunal Federal no acórdão transcrito na sentença (*4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.).*

A pretensão subsidiária, por sua vez, equivale ao pedido de concessão de novo benefício, eis que a cessação do benefício se deu por ***limite médico*** (EVENTO1-INDEFERIMENTO4), não estando comprovado nos autos o pedido de prorrogação do benefício.

Nesse sentido, conforme já asseverado no Evento 3, o Enunciado n.º 165 do FONAJEF: "*Ausência de pedido de prorrogação de auxílio-doença configura a falta de interesse processual equivalente à inexistência de requerimento administrativo (Aprovado no XII FONAJEF).*" Ressalte-se que o enunciado apenas sentetiza o entendimento jurisprudencial sobre a questão nele tratada, não constituindo norma, pelo que não há que se falar em retroação.

O prosseguimento do processo quanto ao pedido de revisão do ato concessório de auxílio-doença - com reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez desde então - mostra-se inviável, na medida em que a capacidade laborativa do segurado deixou de ser controversa desde a cessação do auxílio-doença, como acima dito.

Acertada, pois, a sentença, ao considerar estratégica a inversão dos pedidos *justamente para tentar camuflar a realidade de que o benefício de auxílio-doença fora cessado sem que a parte autora tivesse postulado sua prorrogação, o que implica reconhecer a inexistência de efetiva negativa do INSS à proteção previdenciária após a data de cessação do auxílio-doença.*

Ressalte-se, por oportuno, que ainda que fosse possível dar prosseguimento ao processo quanto ao pedido de revisão do ato concessório do auxílio-doença, haver-se-ia de reconhecer a decadência do direito, eis que o benefício foi iniciado em 02/07/2008 e a presente ação, ajuizada em 26/10/2018.

Condeno o recorrente vencido em custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a gratuidade de justiça, deferida na sentença.

Pelo expsoto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180612v7** e do código CRC **c1c3c515**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:21

5014775-42.2018.4.02.5001 **500000180612 .V7 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 118
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014775-42.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: FABIO ABILIO RIGO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180613v2** e do código CRC **b88d0a83**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:21

5014775-42.2018.4.02.5001 **500000180613 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 119

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015021-38.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANA MARIA SOUZA SUBTIL (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que condenou o INSS a pagar-lhe AUXÍLIO-DOENÇA de 23/4/18 a 10/8/18.

Pretende a parte autora, no recurso, obter **aposentadoria por invalidez**.

No recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 2. NULIDADE DE SENTENÇA. QUESITOS COMPLEMENTARES. NECESSIDADE DE RESPOSTAS TÉCNICAS AO DESLINDE DA MATÉRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. Ao impugnar o laudo pericial confeccionado pelo Dr. Nilo Lemos Neto, a então Autora formulou quesitos complementares, conforme evento 30, porém, a R. sentença indeferiu os

pedidos de esclarecimento. Dessa forma, a ausência de respostas aos quesitos complementares configura o cerceamento de defesa da Autora, ora Recorrente, que se vê impossibilitada de comprovar sua incapacidade. Assim, requer seja anulada a sentença, para que seja o perito Nilo Lemos Neto, intimado para responder aos quesitos complementares formulados do evento 30.

3. REFORMA DA SENTENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. A respeitada Sentença guerreada, não obstante o brilhantismo de seu prolator, não deve permanecer, vez que não representa o melhor direito para o caso sub judice. Como esclarecido acima, a sentença julgou parcialmente procedente os pedidos autorais, negando a concessão da aposentadoria por invalidez em razão da não constatação da incapacidade laborativa total e definitiva, baseando-se estritamente na prova pericial produzida nos autos. Ocorre, Nobres Julgadores, que o próprio Laudo Pericial reconheceu a gravidade da doença da REcorrente ao responder o 3, da seguinte forma, in verbis: *"3. O perito confirma alguma doença ou lesão? R: sim, lombalgia sem compressão radicular.* As queixas foram confirmadas pelo Ilustre especialista, porém, inobstante tais considerações, o Ilustre Perito afirma que não há limitações ao labor habitual. Ora excelência, o laudo apresentado em nada esclarece a cerca das lesões, apenas se restringe a afirmar que não há limitações ao labor habitual. O r. Perito não buscou comprovar a existência ou não da incapacidade laborativa da Recorrente diretamente ligada a atividade de operadora de caixa, limitando a responder, de forma breve e ausente de detalhes, o motivo pelo qual não foi constatada a alegada ausência de incapacidade. Em que pese o Ilustre Perito tenha relativizado a gravidade das lesões que a Autora detém, minimizando os sintomas e as limitações advindas destas lesões, os laudos e exames realizado pela Recorrente indicam realidade diferente, mais desfavorável à obreira. O laudo apresentado, no geral, é repleto de contradições que nos faz questionar pontos essenciais em sua conclusão. Inicialmente, o I. Perito confirma as lesões das quais a Recorrente é portadora, alegando a existência do quadro de lombalgia, afirmando ainda, que houve um período de incapacidade temporária, porém já superada. Contudo, questionado logo em seguida, se era possível estimar a data de início da tal incapacidade para o trabalho, qual seria a data e quanto tempo durou a incapacidade, o I. Perito respondeu que: "[...]Sim, 21/02/18, durou até 90 dias." De uma simples leitura destas respostas, fica difícil concluir que a incapacidade da Recorrente é parcial, não somente pelo grau de sua doença, mas principalmente pelo membro afetado, que impossibilita o desempenho de qualquer atividade laborativa sem prejuízo ou agravamento das lesões e sintomas já existentes. Ocorre que, de acordo com o laudo pericial tal data foi estabelecida de acordo com a realização da ressonância magnética bem como o tempo máximo para recuperação funcional. Contrariando tais afirmações, em simples análise aos laudos médicos acostados à inicial podemos notar que demonstram-se totalmente infundadas. Isso porque, constatada a incapacidade desde a data da ressonância magnética (21/02/18), partindo do pressuposto de recuperação em até 90 dias estabelecido pelo I. Perito, a Autora estaria apta ao labor já no mês de maio. Contudo, a situação encontrada é divergente. Os laudos médicos da autora afirmam que mesmo depois da ressonância magnética, ainda sofreu acidente em abril/2018, motivo pelo qual foi afastada do trabalho e ecaminhada para tratamento fisioterápico, contudo sem melhoras. Tanto é assim que os laudos seguintes atestam a continuidade da incapacidade pelo menos até o mês de agosto/2018. Ou seja, o quadro de lombalgia e dores frequentes da Autora permaneceu por mais de 06 meses, inclusive persistindo até hoje. Vejamos: *Laudo elaborado em 09/04/18, pelo*

Dr. Bezerra, especialista em ortopedia e traumatologia, CRM-ES 4814. Laudo elaborado em 13/04/18, pelo Dr. Leôncio Marinho Filho, especialista em cardiologia e clínica médica, CRM-ES 2668. Laudo elaborado em 13/08/18, pelo Dr. Bezerra, especialista em ortopedia e traumatologia, CRM-ES 4814. Laudos elaborados em 22/06/18 e 10/08/18, pela Dra. Gisele Moreira Alves, fisioterapeuta. Logo, de uma breve leitura se extrai que há enorme discrepância entre as conclusões realizadas pelo perito e as afirmações feitas pelos médicos que acompanham a Recorrente desde o início de sua doença ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: Operadora de caixa

Data de nascimento: 22/10/1975

Grau de escolaridade: ?

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. Alegação de nulidade pelo indeferimento de quesitos complementares.

O laudo pericial apresenta fundamentação suficiente.

O mero indeferimento de quesitos suplementares não é causa hábil para configurar cerceamento de defesa. No âmbito dos Juizados Especiais, o juiz tem o poder de limitar a produção probatória excessiva ou impertinente, nos termos do art. 33 da Lei 9.099/95, verbis: *Art. 33. Todas as provas serão produzidas na audiência de instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente, podendo o Juiz limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias.*

Para além disso, não basta ao autor alegar que a não resposta a quesitos (sejam eles iniciais ou complementares) lhe cerceou o direito de defesa. É necessário demonstrar, no recurso, que a ausência de resposta a tais quesitos poderia alterar a conclusão do laudo. Mas inexiste no recurso tal demonstração.

Logo, não há como acolher a preliminar.

3. A autora recebeu benefício de 6/4/18 a 23/4/18. A sentença estendeu o pagamento do benefício por incapacidade de 23/4/18 a 10/8/18.

O recurso argumenta que o quadro de lombalgia e dores frequentes permaneceu por mais de 06 meses. Para tanto, apontou o teor de atestados médicos emitidos em 9/4/18, 13/4/18, 13/8/18.

Ora, desses laudos, apenas 1 é posterior à DCB fixada na sentença. Os laudos de médico-assistente emitidos anteriormente à DCB não se prestam para comprovar que o estado de incapacidade laborativa perdurou após a cessação do benefício.

Quanto ao laudo posterior à DCB, trata-se do atestado de 13/8/18, que apenas refere que a autora estava em tratamento médicodevido a trauma em coluna lombar com história de queda da própria altura (ev.1-laudo6, p.2). Nada se diz sobre incapacidade.

A perícia médica concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho exercido pela parte autora, tendo fundamentado adequadamente seu parecer com satisfatória descrição do exame físico; informou ter aplicado o teste de lasegue, cujo resultado foi negativo, donde concluiu nao haver compressão radicular.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203236v3** e do código CRC **a2fbaf71**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:22

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 119
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015021-38.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANA MARIA SOUZA SUBTIL (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230513v2** e do código CRC **4ba8561b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:22

5015021-38.2018.4.02.5001 **500000230513 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 120

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016039-94.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DORVALINO RIBEIRO PEREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

> *2. SENTENÇA EXTRA PETITA – ANULAÇÃO SENTENÇA. O I. Juízo de piso entendeu por julgar improcedente "o pedido em relação à pretensão de concessão do auxílio-doença NB 31/622.312.978-9, requerido em 13/3/2018." Todavia, não há qualquer pedido na inicial obreira referente ao indeferimento administrativo do NB 31/622.312.978-9, indeferido em 12/01/15; mas foi referente ao (NB 609.175.010-4), sendo indeferido em 12/01/15. O entendimento doutrinário tem se colimado com as ponderações supra, a saber:*

"Todavia, ao fixar o objeto litigioso, o autor delimita a lide, ou seja, aquilo sobre o que o juiz deve decidir, com força de coisa julgada uma vez que este não pode julgar extra, infra ou ultra petita (arts. 128 e 460)." (ALVIM, Arruda - Manual de Direito Processual Civil, 5ª edição, Editora Revista dos Tribunais - 1996, p. 381).

As causa de pedir próxima e remota contidas na peça inicial apresentada pelo autor diverge totalmente da fundamentação da Respeitável Sentença ora recorrida, configurando julgamento "extra petita". A Lei processual é expressa ao vedar, nos arts. 141 e 4492 do CPC, que o Magistrado deve decidir a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exigir a iniciativa da parte, vejamos:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte. (...) Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado

Pelo exposto, requer-se seja conhecido e provido o presente recurso e, por constituir-se de julgamento extra petita, pugna pela anulação da r. Sentença a quo, com a consequente remessa ao Juízo de origem para que seja proferida nova decisão.

II. Fundamentação.

Não há que se falar em nulidade da sentença porque esta teria julgado requerimento coligido em 13/3/18, ao passo que se teria pedido a concessão de outro requerimento, formulado em 12/1/15.

Com efeito, a sentença foi explícita ao afirmar que com relação ao requerimento mais antigo, formulado em 12/1/15, não havia interesse de agir porque, uma vez que o autor não comparecera à perícia administrativa, tal situação se equiparava à desistência tácita do requerimento administrativo.

A sentença apontou concretamente o enunciado n. 166 do Fonajef para embasar sua conclusão a respeito da ausência de prévio requerimento administrativo. Eis o que consta na sentença a esse respeito:

"... O requerimento administrativo de auxílio-doença NB 31/69.175.010-4, formulado em 12/1/2015, foi indeferido porque o autor não compareceu para realização do exame pericial (evento 2).

Considero que a omissão do autor em comparecer à perícia médica administrativa caracterizou desistência tácita do requerimento administrativo. A situação se equipara à ausência de prévio requerimento administrativo para efeito de configurar a ausência de lide (Enunciado FONAJEF nº 166).

Sem o prévio requerimento administrativo ou se o requerente desiste do requerimento administrativo, o INSS não é provocado a se manifestar sobre a pretensão do segurado. Como a pretensão específica do autor não é resistida, não há necessidade de intervenção jurisdicional. Sem prévio requerimento administrativo, falta interesse de agir (por falta de necessidade de intervenção jurisdicional).

Exigir o antecedente requerimento administrativo não importa ofensa ao princípio da inafastabilidade do acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV, CF). Restrição do acesso à justiça só haveria se se exigisse a interposição de recuso administrativo em caso de eventual decisão denegatória. É o prévio exaurimento da via administrativa, com o percurso de todas as suas instâncias, que não pode condicionar a propositura de ação.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 27/8/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário 631.240, com repercussão geral, em que o INSS defendia a exigência de prévio requerimento administrativo antes de o segurado recorrer à Justiça para a concessão de benefício previdenciário:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. (...) (STF, RE 631.240, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10-11-2014)

Em relação ao requerimento administrativo formulado em 12/1/2015, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito. ..."

O recurso NÃO questiona o entendimento adotado para concluir que não havia interesse de agir; em outras palavras, o recurso não ataca a razão de decidir da sentença.

Se o autor entende que havia interesse de agir quanto ao requerimento que formulara em janeiro de 2015 e, não obstante o tenha feito, não compareceu à perícia administrativa, deveria alinhavar as razões pelas quais reputa que tal interesse de agir existia.

Essa causa de pedir inexiste no recurso.

Por conseguinte, é inviável provê-lo.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186148v3** e do código CRC **3c8788be**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:28

5016039-94.2018.4.02.5001 **500000186148 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 120
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016039-94.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DORVALINO RIBEIRO PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230515v2** e do código CRC **aa85930e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:28

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 121

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016144-71.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: REGINALDO GONZAGA DE SOUSA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Sabe-se através do laudo médico judicial que o autor é AJUDANTE DE PEDREIRO, logo suas funções são braçais, exigindo em sua maioria dos membros superiores aos quais o autor apresenta limitações. A função do autor requer que o mesmo sustente sacos de cimentos, se desloque com "carrinho de mãos" ou blocos de lajota, deambule com latas de areia sob a própria cabeça, manuseie roldanas para suspender materiais de obra. Verificamos que o exame pericial seguido pelo magistrado não faz a detida analise da patologia juntamente com a condição social do autor, para muitos segurados medianos que não possuem labor que exija esforço físico, luxação recidivante do ombro e lesão tensinosa pode não acarretar limitações

ao labor, mas para que sustenta quilos de material sob os membros superiores a analise deve ser feita de forma mais cautelosa. Isso não se verifica nestes autos. Nesse sentido, embora o Autor não esteja incapacitada ao labor por "não existir dados técnicos que justifiquem inaptidão", questiona-se se em virtude da função que exerce as patologias são passíveis de incapacitá-lo ao labor. Ademais, questiona-se de igual forma se as patologias apresentadas pelo Demandante não seriam passíveis de interferir na igualdade de condições laborativas perante outros empregados da mesma atividade. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: auxiliar de obras

Data de nascimento: 3/1/1982

Grau de escolaridade: Ensino fundamental incompleto

2. O autor recebeu auxílio-doença de 1/4/16 a 22/4/16.

Ingressou com esta ação em 13/11/18, pedindo o restabelecimento do benefício desde a DCB (22/04/2016) e a conversão em aposentadoria por invalidez; ou a concessão de auxílio-acidente.

No que refere aos laudos particulares que acompanham a petição inicial, há um emitido em 8/3/16 que afirma haver necessidade de repouso por 21 dias. Logo após esse prazo o autor recebeu auxílio-doença (1/4 a 22/4).

Outro, de 1/4, solicita avaliação, informando dor e dificuldade para movimentar o ombro. Foi emitido no mesmo dia da DIB do benefício referido. Logo, não comprova incapacidade após a DCB.

Além desses, há laudo emitido em 24/8/16 que está ilegível; e há outro laudo emitido em 29/10/16 informando dor crônica e episódio de luxaçao de ombro há 9 meses. Trata-se de documento lacônico.

É evidente que tais documentos não comprovam incapacidade para a atividade habitual.

Resta, como prova, a perícia judicial.

Quanto ao exame físico, o perito averbou o que segue: *"À inspeção: Membros superiores tróficos, sem sinais de desuso. Sem distinção de troficidade entre os lados. Presença de cicatriz anterior no ombro esquerdo fechada. Dá entrada na sala com uso de tipóia. Questionado se a utiliza diariamente, refere que somente quando sai de casa. À palpação: Articulação sem crepitação, ausência de sinais inflamatórios agudos como calor, eritema e edema , ausência de derrame articular, massas ou tumorações. Mobilidade: Periciando não contribui com movimentos ativos. Testes específicos: Incapacidade de realizá-los, pois periciando não colabora com o exame."*

A perícia médica concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho exercido pela parte autora, tendo fundamentado adequadamente seu parecer com satisfatória descrição do exame físico.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203235v4** e do código CRC **a8fe79dc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:29

5016144-71.2018.4.02.5001 **500000203235 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 121
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016144-71.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: REGINALDO GONZAGA DE SOUSA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230382v2** e do código CRC **807fbf35**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:29

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 122

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016292-82.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: EDINETE MARIA DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... 2. REFORMA DA SENTENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. DOENÇA ORIGINADA QUANDO DETINHA QUALIDADE DE SEGURADO. ... No caso em análise, conforme expõe o CNIS constante dos autos, e descrito na própria sentença recorrida, o último vínculo laboral da autora foi cessado em setembro de 2015, porém ela recebeu auxíliodoença até janeiro de 2016. Mas ela não perdeu a qualidade de segurada em 15/03/17, e sim em abril/2018, a teor do que dispõe a Lei nº 8.213/91:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração. § 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. § 4º A perda da qualidade de segurado 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 neste artigo e seus parágrafos.

A lei garante ao segurado desempregado a manutenção desta qualidade por 24 (vinte e quatro) meses e 45 dias, mesmo sem contribuir para a Previdência Social ("período de graça"). Assim, a autora manteve a qualidade de segurada até abril/2018, considerando o período de graça e a data de pagamento da contribuição previdenciária do mês subsequente. Desse modo, em relação a incapacidade laborativa, os laudos e exames médicos anexados à inicial atestam inequivocamente essa condição, destacando-se que os males causadores de sua incapacidade não possuem cura definitiva, subsistindo apenas o cabimento de procedimentos de caráter meramente paliativo. Importante ressaltar que os próprios laudos periciais administrativos (evento nº 10) concluem pela existência de incapacidade, principalmente aquele com "data de exame" no dia 06/08/18. E mais, está comprovado nos autos que as doenças e males que afligem a autora a acometem desde quando detinha qualidade de segurada, e sua incapacidade persistem também desde quando possuía qualidade de segurada, isto é, desde os idos de 2014, 2015, 2016 e 2017. Importante ressaltar que a qualidade de segurado não se confunde com a carência, que é o número de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus a determinados benefícios previdenciários. Por todo o exposto, considerando os documentos constantes nos autos, bem como a extensão do período de graça, requer seja reformada a r. sentença, reconhecendo a qualidade de segurada a Autora, determinando-se a baixa dos autos para abertura da instrução processual, julgando-se integralmente procedente a pretensão autoral, nos moldes da inicial. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: operadora de caixa (ev.7-rsc1, pág.11)

Data de nascimento: 12/1/1983

Grau de escolaridade:?

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial:

2. O benefício pleiteado foi indeferido porque, segundo o INSS, a autora havia perdido a qualidade de segurado (ev.1-indeferimento5).

A perícia do INSS fixou a DII em 27/4/18.

A autora parou de receber auxílio-doença em 11/1/2016 (EV.7-RSC1, p.4).

A sentença consignou que a perda da qualidade de segurada se deu em 16.3.2017; que a autora reingressou no RGPS em maio de 2018, com recolhimento em 6.6.2018, na condição de segurada facultava baixa renda.

O recurso afirma que houve situação de desemprego involuntário; e que a lei concede 24 meses e 45 dias de prorrogação total.

A dicção da lei é clara. Nem sempre isso ocorre.

Ainda que se acrescente mais 12 meses ao prazo fixado na sentença por força de uma situação de desemprego involuntário, a data última em que a autora manteve a qualidade de segurado teria sido o dia 15/3/18. Assim ocorre porque os 45 dias que o recurso pede sejam computados, em verdade já o foram pelo juízo a quo, que concluiu que o dia 16/3/17 seria o 1º a partir do qual a autora não seria segurada, não obstante estivesse sem benefício há mais de 13 meses (desde 11/1/16).

Em suma: a autora que teria que demonstrar que estaria incapacitada não em 27/4/18 (DII fixada pelo INSS), mas em data anterior a 16/3/18. Nesse caso, não se teria dado a perda da qualidade de segurada.

Ocorre que, como dito, cessou-se benefício em janeiro de 2016. E quase todos os laudos de médico assistente carreados aos autos com a inicial são anteriores a essa DCB. (evento1-laudo6). Os laudos de médico-assistente emitidos anteriormente à DCB não se prestam para comprovar que o estado de incapacidade laborativa perdurou após a cessação do benefício.

Referi que quase todos são anteriores à DCB (11/1/16). Há apenas 2 que lhe são posteriores. Foram emitidos em 20/1/16 e 11/5/16. O de 20/1/16 informa que a autora porta lupus, está em tratamento, mantem artrite em mãos e punhos com "dificuldade realizar atividades laborais" (ev.1-laudo6, p.26). O outro, mais recente, de 11/5/16, informa que a autora porta LES (lupus eritematoso sistêmico) e está em "seguimento neste serviço". Ambos foram emitidos por reumatologista do HUCAM. O primeiro é indicativo de que haveria incapacidade nos dias seguintes à DCB, mas tem fundamentação muito parca.

É inviável supor incapacidade com base nesse atestado.

Para além disso, como bem observou o Juízo a quo, esse ato de cessação ocorrido em 11/1/16 foi submetido à análise judicial em ação anterior, o pedido foi julgado improcedente e houve trânsito em julgado.

Confira-se o que afirma a sentença proferida nestes autos a respeito da ação anterior:

"... Após a cessação desses benefícios, ela foi submetida a duas periciais médicas judiciais, produzidas nos autos de nº 0024327-37.2016.4.02.5050, no qual o seu pedido foi julgado improcedente por não comprovação de incapacidade laborativa. A sentença foi mantida em sede recursal e transitada em julgado em agosto de 2018.

Segundo consta no acórdão proferido na demanda anterior, essas periciais tiveram as seguintes conclusões (evento 3):

*"A perícia judicial de fls. 63-64, elaborada em **25/11/2016,** por médica especialista em reumatologia, concluiu que, embora a autora fosse portadora de LÚPUS ERITEMATOSO SISTÊMICO, não estava incapacitada para o trabalho habitual. Destacou a perita que (i) ao exame pericial, se apresentou em marcha atípica, sem uso de auxílio dispositivo de marcha, sem alteração cutânea, dor a palpação difusa, sem artrite, sem deformidade articular, musculatura eutrófica, força muscular preservada, manobra de compressão radicular negativa, ausculta pulmonar e cardiovascular sem alterações, (ii) possui aptidão física e mental para exercer sua atividade laborativa habitual com o mesmo rendimento de outros profissionais da mesma categoria, uma vez que sua doença está controlada, (iii) não há limitações e (iv) não há risco de agravamento em razão da doença reumatológica estar controlada, inexistindo a incapacidade (...).*

*A segunda perícia médica, por sua vez, juntada às fls. 104-106 e elaborada em **22/8/2017,** por médico especialista em ortopedia, concluiu que a parte autora não possuía nenhuma doença ou lesão. Destacou o perito que (i) no momento do exame pericial, não detectou alterações ortopédicas significativas, (ii) ao exame físico nas mãos, apresentou sem hipotrofia de regiões tênar e hipotênar ou sinais de desuso, sem deformidades ou edema, sem dor à palpação de estruturas ósseas do punho e da mão, com movimentos de punho, mão e dedos ativa e passivamente preservados, sem a presença de dor referida em punho durante a movimentação, (iii) à inspeção nos membros inferiores, se apresenta sem hipotrofia ou sinais de desuso, ausência de massas em joelho, à palpação da articulação dos joelhos não foi detectada crepitação, calor ou rubor local, e sem dor à palpação de interlinhas articulares lateral e medial do joelho direito e esquerdo, e (iv) não apresenta alterações ortopédicas que caracterizem doença em atividade, estando apta a exercer sua atividade laborativa habitual.".*
..."

Em suma: o ato de cessação de benefício com DCB em 11/1/16 tornou-se irrevisível. Tenho que supor que a autora estava, naquela data, apta. Tenho que respeitar os efeitos da coisa julgada produzida na ação anterior, cujo trânsito em julgado se deu em agosto de 2018. Por tais motivos, está correta a decisão da sentença recorrida, no sentido de que houvera perda da qualidade de segurada.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203234v5** e do código CRC **9866070b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:31

5016292-82.2018.4.02.5001 **500000203234 .V5 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 122
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016292-82.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: EDINETE MARIA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230517v2** e do código CRC **33b15734**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:31

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 123

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016771-75.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA DA PENHA BRAVIM FIGUEIREDO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

A sentença reconheceu a incapacidade, mas consignou que *"... na data do início da incapacidade, 11/5/2015, a autora não era inscrita no CadÚnico e, portanto, não ficou comprovada a a qualidade de segurada da Previdência Social."*

Em seu recurso, a parte autora aduziu que *"... A inscrição no CadÚnico constitui requisito meramente formal, de modo que, estando demonstrado que a família do segurado efetivamente é de baixa renda e que este não possui renda própria, está caracterizada a sua condição de segurado facultativo de baixa renda. Por se tratar de formalidade que não pode, por si*

só, ser tomada como impedimento ao reconhecimento do direito..." (evento 26).

II. Fundamentação.

II.1. Qualidade de segurado: o CadÚnico.

O INSS indeferiu o benefício porque *"... **não** foi comprovada a qualidade de segurado(a)."* (carta de 5/10/18; evento1-out7).

Quanto à inscrição da autora no CadÚnico, afirmou a sentença o que segue: *"... A autora foi intimada para comprovar que a família está inscrita no CadÚnico e exibiu CadÚnico datado de 21/2/2019 com relato de entrevista em 22/8/2018 (evento 15, OUT2). As contribuições com código de receita 1929 recolhidas posteriormente a esse cadastro devem ser reputadas eficazes e válidas. As contribuições recolhidas anteriormente a esse cadastro não são válidas. Na data do início da incapacidade, 11/5/2015, a autora não era inscrita no CadÚnico e, portanto, não ficou comprovada a a qualidade de segurada da Previdência Social. Como a previdência social tem caráter contributivo, os segurados que deixam de contribuir para o sistema deveriam automaticamente ficar desamparados em relação às prestações previdenciárias. ..."*

Não obstante, a inscrição no CadÚnico é mera formalidade legal que não pode ser considerada como impedimento para a proteção do seguro social. Nesse sentido decidiu o TRF da 4ª região, verbis:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. DESCONHECIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS NA CONDIÇÃO DE SEGURADO FACULTATIVO DE BAIXA RENDA. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO JUNTO AO CADASTRO ÚNICO DO MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO SOCIAL E COMBATE À FOME. INCAPACIDADE. LAUDO PERICIAL. TERMO INICIAL - DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONSECTÁRIOS LEGAIS. CUSTAS PROCESSUAIS NA JUSTIÇA DE SC.1. A parte autora efetuou recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de Segurado Facultativo de baixa Renda, embora não inscrita no CadÚnico. No entanto, a constatação social comprova que se trata de segurada sem renda própria, que se dedica exclusivamente ao trabalho doméstico e pertence à família de baixa renda, sendo a renda mensal de até 2 salários mínimos. **2. A inscrição junto ao cadastro Único - CadÚnico do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome é dispensável quando provocados os demais requisitos, por se tratar de formalidade que não pode ser tomada como impedimento ao reconhecimento do direito. Precedentes da 3ª TR/PR: Recursos Cíveis 5008805-94.2013.404.7001 e 5002040-68.2013.404.7014.3**. São três os requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade: a) a qualidade de segurado; b) o cumprimento do período de carência de 12 contribuições mensais; c) a incapacidade para o trabalho, de caráter permanente (aposentadoria por invalidez) ou temporária (auxílio-

doença).4. A concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez pressupõe a averiguação da incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado, e terá vigência enquanto permanecer ele nessa condição.5. A incapacidade laboral é comprovada através de exame médico-pericial e o julgador, via de regra, firma sua convicção com base no laudo, entretanto não está adstrito à sua literalidade, sendo-lhe facultada ampla e livre avaliação da prova.6. Comprovada a incapacidade da parte autora para as atividades laborais, é devida a aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo, uma vez evidenciado nos autos que a incapacidade estava presente àquela data.7. Havendo o feito tramitado perante a Justiça Estadual de Santa Catarina, deve a autarquia responder por metade das custas devidas, consoante a Lei Complementar nº 156/97 desse Estado, na redação dada pela Lei Complementar nº 161/97.8. Juros e correção monetária na forma do artigo 1º-F, da Lei n. 9.494, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. (TRF4, APELREEX 0004909-87.2015.404.9999, QUINTA TURMA, Relator MARCELO CARDOZO DA SILVA, D.E. 01/08/2016)

Pelo exposto, tenho como comprovada a qualidade de segurado.

Outrossim, registro que esse entendimento a respeito do CadÚnico já foi endossado por esta 1ª TR-ES quando do julgamento do Recurso n.0026066-39.2016.4.02.5052/01 (sessão de julgamento do dia 13/12/2017).

II.2. Cumprimento de carência até DII.

Em exame ocorrido em 5/10/18, o INSS reconheceu incapacidade com DII em 11/5/2015 (evento 11-laudo1).

O CNIS informa que a autora recolheu como empregado entre 12/1996 a 12/1998; e depois como facultativo de de 01/10/2014 a 31/01/2016; depois de 1/3/2016 a 31/12/2017; e por fim tornou a recolher de 1/2/2018 a 31/10/2018 (ev.6-out1).

A autora perdeu a qualidade de segurado em 16/1/2000. Refiliou-se em 10/2014.

Quando da DII fixada pelo INSS – dia 11/5/15 – a autora já tinha cumprido a carência de retorno que então vigorava, que era de 4 contribuições. Com efeito, o parágrafo único do art. 24 da LBPS que vigia quando da DII (maio de 2015) exigia que, havendo refiliação ao RGPS, ocorresse o implemento de 1/3 das contribuições exigidas para carência do benefício a ser requerido.

Conclusão: cumpriu-se a carência de retorno antes da ocorrência da DII fixada pelo INSS.

II.3. Incapacidade.

A incapacidade foi reconhecida administrativamente, como já referi, fixando-se DII em 5/10/18. O próprio perito do INSS sugeriu a concessão de aposentadoria por invalidez, como se infere do laudo que consta em evento 11-laudo1. Logo, esse deve ser o benefício deferido.

II.4. DIB.

A DIB deve ser fixada na DER, ou seja, 4/9/18, visto que o INSS reconheceu que nessa data já havia se instalado a incapacidade.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser PROVIDO, razão pela qual CONDENO o INSS a pagar-lhe APOSENTADORIA POR INVALIDEZ com DIB na DER em 4/9/2018 (NB 6246643284) e DIP na data da intimação deste julgado.

ANTECIPO A TUTELA, dado o caráter alimentar do benefício, que deverá ser implantado no prazo de 30 dias.

INTIME-SE A APSDJ.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186147v3** e do código CRC **0261462d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:33

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 123
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016771-75.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA DA PENHA BRAVIM FIGUEIREDO (AUTOR)
ADVOGADO: FRANCISCO BRAVIN PEREIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230344v2** e do código CRC **adb32a85**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:33

5016771-75.2018.4.02.5001 **500000230344 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 124

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019052-04.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: NOEMAR SEYDEL LYRIO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

Na inicial o autor pediu a concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

A sentença julgou improcedente o pedido, contra a qual a parte autora interpôs RECURSO INOMINADO.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue: o perito informou de forma equivocada que o escritório de advocacia do autor estaria ativo, quando na verdade o autor comparece esporadicamente ao mesmo, em face de seu estado de saúde; o que mais pesa contra o laudo pericial é que não foi feito nenhum exame, nem contestou os laudos apresentados pelo autor; que acostou vários laudos inteiramente contrários à conclusão do perito; que tais laudos atestam que o autor é diabético grave, cardiopata grave, porta hipertensão arterial, foi acometido de AVC em 2000 (recuperando-se sem sequelas), embolia

pulmonar em 2013 e *"superbactéria em 2016 o que debilitou sua saúde";* a diabetes gerou complicações cardiovasculares e de audição, além de deficiência visual e lesão em retina do olho esquerdo, que não tem possibilidades de melhora nem com tratamento cirúrgico; o prejuízo auditivo também foi afirmado por médico otorrinolaringologista.

II. Fundamentação.

1. Dados da parte autora.

Profissão: advogado autônomo

Data de nascimento: 17/4/1957

Grau de escolaridade: 'mestrado' (ev.18)

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial: (i) evento1-inic1, páginas 16, 20 e 21.

2. O perito do juízo reconheceu que o autor porta hipertensão arterial, diabetes, visão subnormal no olho esquerdo, esteatose hepática e perda auditiva sensorioneural de grau leve. Afirmou que o autor sofreu AVC em 2015, mas não tinha sequelas motoras.

O laudo pericial apresentou acurada fundamentação e demonstrou que as patologias estão compensadas. Quanto à perda de visão, perito registrou que o olho direito do autor apresenta visão normal. Quanto à perda auditiva, o perito consignou que o autor apresenta *"boa compreensão da fala, nenhuma dificuldade durante o exame pericial, mesmo nos momentos que o perito usou um tom mais baixo de voz e desviou o olhar do periciando..."* (evento 18). Quanto ao AVC, o perito consignou que não havia sequelas motoras e constou: *"... mimica facial preservada, força preservada e em grau máximo, ausência de disfunção da fala ou da linguagem..."*. Ou seja: houve total recuperação. Quanto à esteatose hepática, o perito lançou que não havia descompensação hepática limitante ou incapacitante no momento.

Quanto aos 3 laudos de médico assistente juntados à inicial, o 1º deles registra a diabetes que gerou complicações cardiovasculares, de audição e deficiência visual; o 2º laudo relata os medicamentos em uso e afirma que há HAS, diabetes e doença coronariana grave; o 3º relata a perda auditiva bilateral "de grau leve e profunda". Há também laudo de oftalmologista no evento 18, que conclui que o autor porta visão normal no olho direito e subnormal no olho esquerdo.

Nenhum dos laudos de médico assistente afirma nem sugere que o autor estaria incapaz para sua atividade.

Logo, o autor não produziu prova de que estaria incapaz e a conclusão do laudo pericial é de que há capacidade.

Para além disso, o próprio autor subscreveu a inicial e o recurso, dados que indicam que porta aptidão laboral para a função de advogado.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186145v2** e do código CRC **834cf0e8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:40

5019052-04.2018.4.02.5001 **500000186145 .V2 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 124
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019052-04.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: NOEMAR SEYDEL LYRIO (AUTOR)
ADVOGADO: NOEMAR SEYDEL LYRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230384v2** e do código CRC **7466323e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:40

5019052-04.2018.4.02.5001 **500000230384 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 125

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000048-44.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VIVALDO LORENZON (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180063v2** e do código CRC **d5453dfa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:34

5000048-44.2019.4.02.5001 **500000180063 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 125
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000048-44.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VIVALDO LORENZON (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180064v2** e do código CRC **95609b1b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:34

5000048-44.2019.4.02.5001 **500000180064 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 126

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000704-20.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ERCI GERALDO ARAUJO FERREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o*

salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203442v1** e do código CRC **a53a5144**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:49

5000704-20.2018.4.02.5006 **500000203442 .V1 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 126
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000704-20.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ERCI GERALDO ARAUJO FERREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203443v2** e do código CRC **064f73aa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:49

5000704-20.2018.4.02.5006 **500000203443 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 127

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001110-22.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JENELSON SIQUEIRA MUNIZ (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203451v1** e do código CRC **791545a3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:58

5001110-22.2019.4.02.5001 **500000203451 .V1 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 127
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001110-22.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JENELSON SIQUEIRA MUNIZ (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203452v2** e do código CRC **45153ece**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:58

5001110-22.2019.4.02.5001 **500000203452 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 128

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001731-19.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANTONIO JORGE GOMES DO NASCIMENTO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203189v1** e do código CRC **242d6c72**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:5

5001731-19.2019.4.02.5001 **500000203189 .V1 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 128
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001731-19.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANTONIO JORGE GOMES DO NASCIMENTO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203190v2** e do código CRC **3a4494ec**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:5

5001731-19.2019.4.02.5001 **500000203190 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 129

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004035-88.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JORGE DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203426v2** e do código CRC **299b1d91**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:31

5004035-88.2019.4.02.5001 **500000203426 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 129
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004035-88.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JORGE DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203427v2** e do código CRC **d3aebe94**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:31

5004035-88.2019.4.02.5001 **500000203427 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 130

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004054-94.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MESSIAS DE AVELAR (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180061v2** e do código CRC **c36c8bed**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:33

5004054-94.2019.4.02.5001 **500000180061 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 130
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004054-94.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MESSIAS DE AVELAR (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180062v2** e do código CRC **7fe566ba**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:33

5004054-94.2019.4.02.5001 **500000180062 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 131

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004340-72.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES DE LESSA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203447v1** e do código CRC **0d0b6cfa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:37

5004340-72.2019.4.02.5001 **500000203447 .V1 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 131
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004340-72.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA DE LOURDES DE LESSA (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203448v2** e do código CRC **73050039**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:37

5004340-72.2019.4.02.5001 **500000203448 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 132

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006306-70.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: NILTON SCHWAMBACK (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO APÓS APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 430.418-RS).

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentadoria, por ter permanecido em atividade após a respectiva concessão. Alega o recorrente que não há retorno contraprestacional a esse recolhimento.

A sentença está de acordo a orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 430.418 (STF, 1ª Turma, julgado em 18/3/2014), *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. ***PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE****. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições*

sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 430418-RS, j. 18.03.2014)

Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180059v2** e do código CRC **d83cb9e2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:43

5006306-70.2019.4.02.5001 **500000180059 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 132
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006306-70.2019.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: NILTON SCHWAMBACK (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180060v2** e do código CRC **73677d40**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:43

5006306-70.2019.4.02.5001 **500000180060 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 133

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002320-80.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: LEANDRO DOS SANTOS MIRANDA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9494/97. TESE FIXADA PELO STF NO RE 870947. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora benefício previdenciário com pagamento das parcelas vencidas. Fixou que os juros moratórios e a correção monetária devem ser calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009). O autor interpôs recurso pretendendo a aplicação do IPCA-E.

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "... *na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

1. pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

2. requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do

débito nos termos previstos no item ‘i’; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item ‘i’; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

Sem custas e sem condenação em honorários advocatícios.

Pelo exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária fixado na sentença, nos termos explicitados neste voto.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203161v4** e do código CRC **a34839aa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:9

0002320-80.2018.4.02.5050 **500000203161 .V4 JES10621© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 133
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0002320-80.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: LEANDRO DOS SANTOS MIRANDA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária fixado na sentença, nos termos explicitados neste voto, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203162v2** e do código CRC **9de3e836**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:9

0002320-80.2018.4.02.5050 **500000203162 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 134

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0004862-56.2018.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARTHA MARIA PINHEIRO RAMOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

" V – RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO 15 – Requer, na oportunidade, que as razões expendidas na inicial (fls. 01/11), na emenda à inicial (fls. 36/37), na petição manifestando sobre o laudo pericial (fls. 301/307), bem como na réplica à contestação (fls. 309/311), fiquem fazendo parte integrante do mérito deste recurso e deseja acrescentar que a r. sentença de 1º grau deve ser reformada IN TOTUM, pelos fatos e fundamentos abaixo expostos: V.I – DA INCAPACIDADE DA RECORRENTE PARA O TRABALHO DESDE O AJUIZAMENTO DA AÇÃO ATÉ A PRESENTE DATA 16 – Inobstante o laudo pericial ter atestado que a Recorrente não possui incapacidade laborativa, esta impugnou o mencionado laudo em vários

pontos e solicitou esclarecimentos ao perito, o que foi indeferido pelo MM. Juiz a quo, por ocasião da r. Sentença. 17 – Entretanto, conforme pode ser observado nos laudos médicos acostados aos autos, a Recorrente necessitou e continua necessitando de várias consultas, exames e tratamentos em razão da sequela da aplicação do contraste, bem como de fortes dores, que demandam um alto custo e um tempo durante vários dias da semana, o que, por si só, já inviabilizaria que a mesma trabalhasse em qualquer atividade laborativa. 18 – Ora Ínclitos Julgadores, o MM. Juiz a quo reconheceu o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurada da Requerente, ora Recorrente; ENTRETANTO, indeferiu o pedido de esclarecimentos desta ao perito, o que cerceou o seu direito de tentar comprovar que realmente continua incapacitada para as atividades laborais. 19 – Inclusive, vale ressaltar que, após a perícia médica, recentemente, se submeteu a novos procedimentos e ainda tem outros para se submeter (docs. em anexo). Portanto, a mesma ainda continua incapacitada para as atividades laborativas. VI – DOS PEDIDOS..."

II. Fundamentação.

1. Dados da parte autora.

Profissão: assistente social

Data de nascimento: 3/5/1987

Grau de escolaridade: superior

2. A inicial relata que houvera extravasamento de contraste num exame de tomografia computadorizada, que teria evoluído com dor no membro afetado (braço direito).

A autora recebeu auxílio-doença de 27/11/16 a 2/8/17 (evento 39-out259).

O exame pericial feito no INSS em 2/8/17, que concluiu que a incapacidade não mais persistia, informou o seguinte (evento 39-OUT258, pág.3):

> *Assistente social - sic. Req. com histórico de injeção de contraste em veia do MSD, para tomografia abdominal, em nov 16, complicada por trombose venosa e evolução para "lesão de nervos do braço" e manchas na pele; ainda queixa dor no braço e no ombro, ao esforço; tto atual, hidroterapia, fisioterapia, medicamentos e psicoterapia; mostra atestado de anestesiologista (crmes 8502, 01/08/17), citando compensação do quadro álgico, mantendo medicação oral, liberação para hidroterapia e atividade física, propondo nova sequencia de bloqueio venoso simpático e terapia por onda de choque; mostra atestado de ortopedista (crmes 8705, 29/07/17), com diagnóstico de algodistrofia e distrofia de sudek.*

> ***Exame Físico:*** *Bom estado geral. MSD: manchas cutâneas hiperpigmentadas no antebraço e braço, face medial, com disposição reticular; trofismo e tônus musculares preservados; ausência de deformidade e de tumefação; ausência de outro sinal objetivo de flogose; movimentos passivos livres; preensão manual simétrica e normal.*

O exame físico realizado na perícia do INSS no dia 27/12/17 consignou que não havia hipotrofias no membro afetado (MSD) e tampouco havia restrição funcional de articulações (ev.39-out258, p.4)

O perito do Juízo afirmou que a queixa da autora era de "diminuição de força e dor em membro superior direito.". Diagnosticou que a autora sofre de *"MIOSITE NÃO ESPECIFICADA (CID:M60.9)."* O laudo do perito do Juízo consignou o seguinte exame físico: *"... periciada lucida, orientada, sem deficit motor, reflexos presentes e simetricos, sem alteração de cor, edema e temperatura em membro superior direito. Eletroneuromiografia (18\01\17) de membro superior direito sem sinais de lesão neurologica."* (evento 31, q. 5, f). O perito foi claro ao afirmar que não havia sinais de alteração no membro que a autora alega continuar afetado (braço direito). A conclusão do exame físico foi também apoiada por um laudo técnico, visto que o perito também apontou que a eletroneuromiografia indicou inexistir sinais de lesão neurológica.

A autora anexou aos autos um elevado número de laudos de médico, fisioterapeutas, indicação de tratamento hiperbárico em andamento ect.

A título de exemplo, em 10/10/17 o ortopedista que a acompanha noticiou que a houvera impregnação por contraste venoso em MSD; que a autora desenvolvera síndrome dolorosa no local (MSD), distrofia simpático-reflexa e que o quadro álgico persistia, não obstante o tratamento com hidroterapia, acupuntura, terapia ocupacional e psicoterapia. Afirmou qeu estava inapta para o trabalho (evento1-out18).

Há também laudo de anestesiologista lavrado em 14/12/17, com extensa fundamentação a respeito do histórico médico e dos tratamentos efetivados; referido médico, contudo, registrou que a autora "no momento encontra-se compensada de seu quadro álgico". (ev.1-out14). Ou seja: o relato de dor em MSD feito pela autora ao perito não era incapacitante em 14/12/17, visto que o seu médico alegou que o mesmo estava, naquela altura, compensado.

3. À luz do que referi, o laudo pericial encontra-se adequadamente fundamentado. O perito apontou o exame físico realizado e a conclusão a que chegou, lastreada não somente no exame físico, como também no exame de eletroneuromiografia indicou inexistir sinais de lesão neurológica.

Tenho que supor que o perito é imparcial, ao passo que o médico assistente não o é. Dentro do contexto exposto, havendo disparidade entre a conclusão do médico perito e dos médicos assistentes a respeito da existência da incapacidade, deve o Juízo optar pela conclusão do médico perito.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203253v7** e do código CRC **02ba0943**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:17

0004862-56.2018.4.02.5055 **500000203253 .V7 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 134
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0004862-56.2018.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARTHA MARIA PINHEIRO RAMOS (AUTOR)
ADVOGADO: FABIANE ARIDE CUNHA
ADVOGADO: LUCIANO ARRUDA FAIER

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230386v2** e do código CRC **9a6c0382**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:17

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 135

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000714-76.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JORGE PEREIRA BENEVIDES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue: é lavrador e tem 54 anos; comprovou que porta ceratose actínica; o perito do Juízo reconheceu que não há incapacidade, mas que o autor precisa fazer uso contínuo e diário de equipamentos de proteção hábeis a neutralizar a radiação solar. Contudo, a ceratose actínica diz respeito a lesões na epiderme qualificadas como pré-cancerosas, de modo que seus portadores ficam mais vulneráveis a desenvolver neoplasias ou melanomas. Como lavrador, diariamente tem que laborar sob o sol. Por tais razões, pediu a concessão do benefício por incapacidade.

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de Nascimento: 18-06-1964

Profissão: Lavrador

Escolaridade: Semi Analfabeto (cf. laudo, ev.29).

2. Na inicial o autor alegou que porta "ceratose actínica - câncer de pele maligno" (evento 1).

O INSS reconhece que o autor porta ceratose actínica, como se infere do teor do laudo de exame ocorrido em 5/5/17 (ev.11-out2).

A médica que assiste o autor não referiu que o mesmo porta câncer de pele, mas ceratose actínica; e que estava tratando tal patologia. Em seus dois laudos, indicou o CID L57-0, que é ceratose actínica (ev.1-anexo2, p.6 e p.7).

O perito do Juízo apontou a seguinte conclusão em seu laudo:

"Apoiado na documentação anexada aos autos, trazida à perícia e na avaliação pericial é possível afirmar que o Autor é portador de dermatose diagnosticada como "Ceratose Actínica". A doença é provocada por exposição excessiva à radiação solar sem proteção e, se não tratada, pode evoluir para neoplasia de pele. No entanto, apesar das queixas atuais, o Autor encontra-se assintomático e não foi evidenciado no exame pericial nenhuma limitação funcional que justifique incapacidade para atividade laboral habitual que informou praticar."

Já reconheci a inviabilidade de se exigir que um trabalhador rural que já desenvolveu câncer de pele retorne ao exercício dessa função em face do risco de recidiva.

Contudo, no caso concreto, em face da consideração do perito do Juízo, reputo inviável chegar à mesma conclusão da adotada no caso de segurado lavrador que contraíra câncer de pele.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203244v3** e do código CRC **d1650872**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:51

5000714-76.2018.4.02.5002 **500000203244 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 135
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000714-76.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JORGE PEREIRA BENEVIDES (AUTOR)
ADVOGADO: MARCELO COSTA ALBANI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230388v2** e do código CRC **a96e1afa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:51

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 136

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001574-77.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NATALINO DO CARMO ALVES (AUTOR)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

O INSS interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que o condenou a *"...Conceder o benefício previdenciário de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, à parte autora com DIB em 04/07/2018..."*

Em seu recurso, o INSS pediu o que segue: *" a) revogar a concessão de aposentadoria por invalidez, para no lugar conceder auxílio doença com fixação expressa de DCB na forma da lei previdenciária, seja no prazo previsto pelo perito ou em 120 dias; b) determinar a aplicação de TR como índice de correção monetária; c) aumentar o prazo para cumprir a tutela para 45 (quarenta e cinco) dias e ainda revogar as multas processuais previamente cominadas, ante a ausência de MÁ-*

FÉ ou ARBITRARIEDADE da Autarquia Previdenciária; d) na remota hipótese de manutenção das astreintes, seja determinada a REDUÇÃO de seus valores para o montante adequado (e.g. R$ 50,00 - cinquenta reais) por dia e, ainda, fixando-se o limite máximo (e.g. de R$ 500,00 - quinhentos reais)."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de Nascimento: 27/7/1957.

Escolaridade: 3ª série.

Profissão: serrador de mármore e granito (cf. inicial); Serrador de pedras (cf. laudo, ev.23)

2. Benefício devido.

O INSS irresignou-se porque a sentença concedeu aposentadoria por invalidez. Pretende seja concedido auxílio-doença e fixada DCB.

O perito afirmou que o autor porta insuficiência coronariana e que porta incapacidade parcial e permanente.

O autor tem 61 anos, exerce função braçal (serrador de mármore e granito) e tem parca escolaridade (3ª série primária).

A reabilitação é inviável, dadas as condições pessoais.

O Juízo a quo consignou que o autor recebeu benefício por longo período (9 anos) e o INSS não viabilizou sua reabilitação. Sobre tal ponto, eis o que há na sentença:

"... Sendo assim, considerando a idade da parte autora (55 anos), a sua profissão (serrador de pedra), a sua instrução (3ª série) e as doenças que lhe acometem e em especial a duração das suas limitações, ***é de se reconhecer que as chances de reintegração ao mercado de trabalho são ínfimas, reconhecendo-se, pois, a incapacidade total e definitiva****. No mesmo sentido, AC 595186/SE do E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Ressalto que o INSS teve oportunidade de reabilitar a parte autora durante os mais de 9 anos em que manteve contato com as limitações apresentadas, mas não promoveu qualquer ato tendente à reabilitação,* ***o que denota a impossibilidade fática dessa reabilitação ..."***

Pelo exposto, nesse ponto nada há a reparar na sentença.

3. Multa diária.

A sentença antecipou os efeitos da tutela; fixou prazo de 30 dias para implantação do benefício e fixou multa diária de 500 reais por dia de atraso.

A imposição de tal multa, já na sentença, encontra suporte no *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil. Não há razão, portanto, para afastá-la.

Não obstante isso, considerando que se trata de benefício em valor de um salário mínimo, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior a metade do valor do benefício.

Em face do exposto, a referida multa deve ser reduzida para o valor de R$100,00 (cem reais) por dia de atraso.

4. Pedido recursal de ampliação do prazo fixado na sentença (30 dias) para cumprimento da antecipação de tutela (implantação do benefício).

No recurso o INSS alegou que o prazo de cumprimento da medida antecipatória deveria ser de 45 dias (e não de 30 dias), a teor do artigo 41-A, § 5º, da LBPS;

O § 5º do art. 41-A da LBPS dispõe que "... o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão." É um prazo para analisar a documentação apresentada, aferir se é ou não devido o benefício e, se for o caso, calcular a RMI e implementar o pagamento da 1ª parcela.

Não se pode aplicar o referido prazo por analogia visto que, quando há ordem judicial, o setor administrativo do INSS não terá de analisar documentação para aferir se o benefício é ou não devido; tal juízo de valor já foi efetivado pelo Judiciário.

Também não se pode recorrer ao prazo previsto no art. 17 da Lei 10.259/01, que refere ao cumprimento de RPV pela Administração Pública.

O benefício concedido tem caráter alimentar. O prazo de 30 dias é, destarte, razoável.

Nesse ponto, o recurso não deve ser provido.

5. Atualização Monetária e Juros de Mora: a Lei 11.960/2009 e o RE Nº 870.947/SE.

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Por conseguinte, o recurso do INSS merece parcial provimento.

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

1. pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou
2. requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

III. Conclusão.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para:

(a) **reduzir o patamar da multa fixada na sentença, (item 3); e**

(b) fixar que os consectários legais serão calculados na forma acima explicitada (item 5).

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos acima expostos.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206734v3** e do código CRC **2067c358**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:4

5001574-77.2018.4.02.5002 **500000206734 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 136
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001574-77.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NATALINO DO CARMO ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: EMANUEL DO NASCIMENTO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos acima expostos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230340v2** e do código CRC **df50670c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:4

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 137

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002002-59.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: HILDEBRANDO PAULO VIEIRA (AUTOR)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. FUNDAMENTO DA SENTENÇA NÃO IMPUGNADO NO RECURSO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENDÊNCIA DE MODULAÇÃO DOS EFEITOS NO TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA. ATRASO NO CUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, APÓS DECURSO DO PRAZO FIXADO. VALOR DESPROPORCIONAL. REDUÇÃO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que o condenou a conceder benefício previdenciário à parte autora, deferindo a medida antecipatória de tutela e fixando o prazo de trinta dias para implantação do benefício, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.

O recorrente sustenta (i) que não estão preenchidos os requisitos para a aposentadoria por invalidez, eis que o perito registrou que não foi constatada incapacidade total e permanente; (ii) a injustiça na fixação da multa diária já na decisão que concede a tutela antecipada, como se o INSS não fosse digno de confiança e consideração, presumindo a recalcitrância antes mesmo de a própria decisão ser descumprida, o que já é, em si, uma incoerência, sendo de todo incabível fazê-lo contra o

ente público; (iii) a aplicação dos juros de mora ocorre a partir da citação e devem ser calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/2009) e a correção monetária dev incidir também com base na TR, observando que em decisão monocrática datada de 24.09.2018 (RE 870.847), foi dado efeito suspensivo aos embargos de declaração movidos com o objetivo de provocar a análise de eventual modulação dos efeitos daquela declaração de inconstitucionalidade. No caso de entendimento em contrário, requer o recorrente, em relação à correção monetária, a sua incidência com base na TR até 20/09/2017, data do julgamento do RE 870.847, e, após tal data, com base no INPC, em se tratando de condenação com verbas de natureza previdenciária (art.41-A na Lei n.8.213/91, incluído pela Lei nº 11.430/2006), afastando-se o IPCA-E, que se refere às demandas assistenciais.

DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos quanto à concessão da aposentadoria por invalidez, eis que considerou impossibilitada a reabilitação, reconhecendo a incapacidade total e definitiva, ante a manutenção do benefício por mais de sete anos sem promover ato de reabilitação. O recurso não impugna esse fundamento.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Contudo, em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

(i) pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

(ii) requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

DA MULTA PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA DA TUTELA

A oportunidade de cumprimento espontâneo da obrigação de fazer foi conferida ao réu na sentença ao fixar o prazo para que assim procedesse. Uma vez que a multa só incide a partir do término do prazo, não assiste razão ao recorrente no pormenor.

O prazo fixado na sentença (30 dias) mostra-se razoável tendo em vista que o prazo de 45 dias previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91 é para o primeiro pagamento do benefício concedido administrativamente e o prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 é para o pagamento do valor da condenação (parcelas vencidas), mediante requisição de pagamento, quando não for o caso de expedição de precatório.

Quanto ao valor da multa, mostra-se excessivo, tendo em vista (i) a sua incidência diária, (ii) ser iniciada após uma única intimação para cumprimento da medida antecipatória, bem como (iii) o valor máximo dos benefícios previdenciários, correspondendo a multa diária a 8,85% desse valor.

Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203468v3** e do código CRC **2c46627b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:8

5002002-59.2018.4.02.5002 **500000203468 .V3 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 137
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002002-59.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: HILDEBRANDO PAULO VIEIRA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para alterar o critério de correção monetária, nos termos explicitados no presente voto-ementa, bem como para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença em razão do atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203469v2** e do código CRC **a4337111**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:8

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 138

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002086-60.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELEUTERIA BELMONTE CARVALHO (AUTOR)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

I. Síntese do recurso.

A sentença condenou o INSS a: *".. Restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença à parte autora (NB 6163420326), desde a cessação indevida, **com DIP na presente**, devendo ser mantido, independentemente de requerimento de prorrogação, até a constatação de sua plena capacidade laborativa em perícia realizada em sede administrativa após o transcurso do prazo mínimo de 18 (meses) meses contados da data da perícia médica, realizada em 13/12/2018, ou até a conclusão de programa de reabilitação;..."*

Em seu recurso, o INSS formulou os seguintes pedidos: *a) fixar a DCB na forma da lei previdenciária, seja no prazo previsto pelo perito ou em 120 dias, bem como revogar eventual multa prevista nesse ponto; b) determinar a aplicação de TR como índice de correção monetária; c) aumentar o prazo para cumprir a tutela para 45 (quarenta e cinco) dias e ainda*

revogar as multas processuais previamente cominadas, ante a ausência de MÁ-FÉ ou ARBITRARIEDADE da Autarquia Previdenciária; d) na remota hipótese de manutenção das astreintes, seja determinada a ***REDUÇÃO*** *de seus valores para o montante adequado (e.g. R$ 50,00 - cinquenta reais) por dia e, ainda, fixando-se o limite máximo (e.g. de R$ 500,00 - quinhentos reais)."*

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Data de Nascimento: 20/02/1954

Profissão: AUXILIAR DE PRODUÇÃO

Grau de Instrução: ENSINO FUNDAMENTAL COMPLETO

2. DCB.

O INSS irresignou-se porque a sentença não fixou DCB.

A TNU julgou legítima a inovação legislativa efetivada pela MP nº 767/2017,convertida na Lei 13.457/2017. Com efeito, o PEDILEF n. 0500774-49.2016.4.05.8305 foi afetado, como representativo da controvérsia (Tema 164), sendo que a TNU fixou as seguintes teses (**Tema 164**): *"**Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença**, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b)* ***os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados*** *posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17,* ***devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada****, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

Em casos nos quais há necessidade de cirurgia para que haja recuperação da capacidade laboral, entendo que a referida tese não deve ser aplicada. É necessário que o segurado, caso queira seja submetido à cirurgia (porque não é obrigado a tanto), realize tal cirurgia e que haja, após tal procedimento, uma avaliação pericial. Também entendo que tal tese não deve ser aplicada em casos nos quais há doença rara ou quadro muito complexo.

É esse o caso dos autos, como adiante explicitarei.

O perito detectou que a autora porta cervicalgia e lombalgia. Fixou DII em janeiro de 2017.

O perito afirmou que há provalemente há necessidade de cirurgia.

Logo, considero inviável fixar DCB em um caso tal qual o presente.

Dever-se-á aguardar a realização da cirurgia e, caso seja realizada, submeter o autor a uma perícia administrativa para aferir a eventual recuperação da capacidade laborativa.

Reconheço a inconstitucionalidade parcial e afasto a incidência na referida norma no caso concreto.

Pelo exposto, nesse ponto o recurso deve ser desprovido.

A perícia administrativa do INSS deverá apurar se a autora, após realizar o tratamento cirúrgico, está apta para retornar à atividade laborativa habitual.

3. Multa diária.

A sentença antecipou os efeitos da tutela; fixou prazo de 30 dias para implantação do benefício e fixou multa diária de 500 reais por dia de atraso.

No recurso o INSS irresignou-se contra a fixação de tal multa.

A imposição de tal multa, já na sentença, encontra suporte no *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil. Não há razão, portanto, para afastá-la.

Não obstante isso, considerando que se trata de benefício em valor de um salário mínimo, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior a metade do valor do benefício.

Em face do exposto, a referida multa deve ser reduzida para o valor de R$100,00 (cem reais) por dia de atraso.

4. **Atualização Monetária e Juros de Mora: a Lei 11.960/2009 e o RE Nº 870.947/SE.**

O Plenário do STF ao julgar o RE 870.947, em sede de repercussão geral, na sessão do dia 20/09/2017, fixou que o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com a redação dada pela Lei 11.960/09), no que refere aos *juros moratórios* incidentes sobre débitos oriundos de relação jurídica não-tributária, é constitucional (1ª tese, parte final); e que o mesmo dispositivo é inconstitucional "*... na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança,...*" (2ª tese). Não se efetivou qualquer modulação dos efeitos dessa declaração de inconstitucionalidade.

O STJ, ao julgar o RESP nº 1.495.146, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, definiu, quanto a causas de natureza previdenciária que: (i) deve haver a incidência do INPC, para fins de correção monetária; e (ii) quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). (REsp 1495146 / MG – 1ª Seção. Julgado em 22/2/18).

Em decorrência dos dois referidos julgados, esta 1ª TR-ES, nas causas previdenciárias, aplicava os critérios de atualização monetária e juros de mora tais quais definiram o STF e o STJ nos julgados acima referidos.

Em decisão prolatada em 24-09-2018, o ministro Luiz Fux concedeu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE 870.947/SE. Da referida decisão consta o que segue: *"... Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas. Ex positis, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. ..."*

Por conseguinte, o recurso do INSS merece parcial provimento.

Não há decisão final quanto a eventual modulação dos efeitos. Portanto, a questão não pode ser dirimida em definitivo neste momento. Uma vez transitado em julgado este acórdão, deverá a (**1**) execução prosseguir nos termos do que o STF houver deliberado em definitivo a respeito da modulação dos efeitos. Por outro lado, (**2**) se ainda não houver decisão definitiva do STF quando da execução deste julgado – ou seja, estando ainda em vigor a decisão monocrática de 24-9-18 do Ministro Fux –, poderá a parte autora:

1. pleitear o imediato cumprimento da sentença, hipótese em que os consectários legais (atualização monetária e juros de mora) serão calculados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 (com a redação dada pela Lei 11.960/2009), sem a possibilidade de ulterior expedição de RPV complementar, em face da vedação ao fracionamento da execução em Juizados Especiais Federais e/ou da Fazenda Pública (§ 3º do artigo 17 da Lei 10.259/2001; § 4º do artigo 13 da Lei 12.153/2009); ou

2. requerer ao Juízo da execução seja o feito suspenso enquanto não transitar em julgado o RE 870.947, hipótese em que o valor da execução será calculado com base nessa decisão definitiva (do STF).

Após o trânsito em julgado deste acórdão, caso ainda não haja decisão final do STF (hipótese 2), caberá à parte autora, caso queira, requerer explicitamente a suspensão do feito (item 'ii'), devendo fazê-lo independentemente de intimação específica para tal fim. Se a parte autora não requerer a suspensão do feito (item 'ii'), será considerado que se optou pela execução do débito nos termos previstos no item 'i'; nesse caso (ausência de manifestação da parte autora), o Juízo a quo deverá deflagrar o cumprimento da sentença, tal qual previsto no item 'i'; ou seja: será inviável ulterior expedição de RPV complementar.

5. Pedido recursal de ampliação do prazo fixado na sentença (30 dias) para cumprimento da antecipação de tutela (implantação do benefício).

No recurso o INSS alegou que o prazo de cumprimento da medida antecipatória deveria ser de 45 dias (e não de 30 dias), a teor do artigo 41-A, § 5º, da LBPS;

O § 5º do art. 41-A da LBPS dispõe que "... o primeiro pagamento do benefício será efetuado até quarenta e cinco dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão." É um prazo para analisar a documentação apresentada, aferir se é ou não devido o benefício e, se for o caso, calcular a RMI e implementar o pagamento da 1ª parcela.

Não se pode aplicar o referido prazo por analogia visto que, quando há ordem judicial, o setor administrativo do INSS não terá de analisar documentação para aferir se o benefício é ou não devido; tal juízo de valor já foi efetivado pelo Judiciário.

Também não se pode recorrer ao prazo previsto no art. 17 da Lei 10.259/01, que refere ao cumprimento de RPV pela Administração Pública.

O benefício concedido tem caráter alimentar. O prazo de 30 dias é, destarte, razoável.

Nesse ponto, o recurso não deve ser provido.

III. Conclusão.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para: (a) reduzir o patamar da multa fixada na sentença; e (b) fixar que os consectários legais serão calculados na forma acima explicitada (item 4).

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos acima expostos.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203243v6** e do código CRC **6acb34dc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:16

5002086-60.2018.4.02.5002 **500000203243 .V6 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 138
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002086-60.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELEUTERIA BELMONTE CARVALHO (AUTOR)
ADVOGADO: BRENDOW GUIMARÃES VIANA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos acima expostos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230342v2** e do código CRC **62a71d9a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:16

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 139

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002092-67.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: FATIMA MOZER CORREIA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA INDEPENDENTEMENTE DE PREVISÃO EXPRESSA NA CONDENAÇÃO. DESNECESSIDADE DE FIXAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO NA CONDENAÇÃO. OMISSÃO NÃO RECONHECIDA.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do acórdão que o condenou a restabelecer o auxílio-doença do autor, desde a cessação, em 1/5/18, e a pagá-lo até 1/9/18 (DCB).

Alega o embargante que o acórdão contém omissão quanto à ausência de modulação dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947. Diz que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão é tão factível que o próprio acórdão do STF no referido RE, no voto do relator, faz referência à modulação operada nas ADIs 4357 e 4425, bem como que vários embargos declaratórios foram opostos exatamente para discutir a modulação dos efeitos da decisão.

A correção monetária e os juros de mora incidem independentemente de estarem explicitamente previstos na condenação. Assim, não é imprescindível fixar os respectivos critérios de cálculo, devendo ser aplicado o entendimento que houver prevalecido no Supremo Tribunal Federal no momento do cumprimento da sentença.

Como tal matéria não foi alegada no recurso inominado da parte autora e tampouco pelo INSS nas contrarrazões, não há que se falar em omissão.

Não se configura, pois, a omissão apontada.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205077v5** e do código CRC **0c79e2de**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:18

5002092-67.2018.4.02.5002 **500000205077 .V5 JES10621© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 139
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002092-67.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: FATIMA MOZER CORREIA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205078v2** e do código CRC **d9ee3958**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:18

5002092-67.2018.4.02.5002 **500000205078 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 140

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002133-37.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: HELENO MIOSSI PINTO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que condenou o INSS a pagar-lhe AUXÍLIO-DOENÇA com DIB em 19/3/18, fixando que o mesmo deve ser mantido até posterior reabilitação profissional.

Pretende a parte autora, no recurso, obter **aposentadoria por invalidez**.

No recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O ponto controvertido da demanda está na condição social do segurado e tal tese foi defendida na impugnação ao laudo da seguinte forma: Rejeita-se a proposta de reabilitação apresentada pelo perito oficial, já que a parte segurada está definitivamente incapacitada e devido a idade: 40 anos, não consegue mais trabalho na sua atividade habitual por motivo de vicio com entorpecentes e drogas afins. Hoje a discriminação daqueles que são viciados em drogas é corrente e muito aceita pela sociedade. Em outras palavras a sociedade pune o drogado e o lança na indigência. Ninguém, salvo com grande cautela, oferece vaga de emprego seja de balconista ou embalador ou serviços gerais aquele que é sabido e conhecido pelo uso de drogas, como é o caso da parte segurada. Assim a proposta de reabilitação vai levar o segurado a cair na indigência, como vem acontecendo. Insta dizer ainda que por medida de cautela o perito não lançou no laudo que a parte segurada é viciada em outras drogas além do álcool. Mas os familiares dele são efetivos em afirmar que tal episódio ocorre com frequência além do uso do álcool. Sabe-se que o paciente sempre nega o uso de drogas além do álcool. ... Desse modo, é evidente que a sentença atacada merece reparos, já que demonstrado que o segurado está incapacitado de forma PERMANENTE e OMNIPROFISSIONAL, eis que NÃO É RAZOÁVEL ADMITIR QUE O DEMANDANTE CORRA O RISCO DE SE SUBMETER EM QUALQUER OUTRA ATIVIDADE E QUE VENHA A PREJUDICAR A SUA PROPRIA SAUDE E A VIDA E SALUBRIDADE DE TERCEIROS USUARIOS DE SERVIÇOS. Verifica-se que o laudo é claro que a doença é incapacitante e que se trata de patologia que retira do paciente "sua capacidade cognitiva (memória, atenção e concentração) encontram-se danificadas, afetando performance laboral". Nota-se ainda que as limitações da parte segurada são severas já que sua capacidade cognitiva (memória, atenção e concentração) encontram-se danificadas, afetando performance laboral.. Aliado a isso, atente-se para as condições pessoais do Demandante: 1) possui 40 (quarenta) anos de idade, 2) uso de drogas e substancias afins, 3) a doença afeta a sua capacidade de raciocínio e de convivência com terceiros, 4) sempre desempenhou atividades contato com pessoas e aquelas apontadas pelo Sr. Expert também sinalizam para a necessidade de boa comunicação; ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: Auxiliar de Contabilidade

Escolaridade: Ensino Médio Incompleto

Data de nascimento: 8/12/1978

2. A perícia detectou que o autor encontrava-se incapaz decorrente de "Síndrome Amnéstica decorrente do uso de Álcool". O perito afirmou que a incapacidade é definitiva. Contudo, o perito afirmou que pode haver reabilitação para funções como embalador de supermercado, auxiliar de serviços gerais "sob constante supervisão." (ev.19).

Acerca da opção em fixar a concessão de auxílio-doença, e não de aposentadoria, a sentença anotou o que segue:

"... In casu, realizada perícia com médico psiquiatra em 20/08/2018 (Evento 19, LAUDO1) ficou constatado que o autor é portador de Síndrome Amnéstica decorrente do uso de Álcool, estando ***definitivamente*** *incapaz de exercer suas atividades habituais de auxiliar de contabilidade.*

Asseverou o perito que no ato pericial foram observados bradipsiquismo, hipobulia, anergia e lapsos de memória do requerente. Concluiu, ainda, o expert, que o autor apresenta capacidade cognitiva (memória, atenção e concentração) danificada, o que afeta sua performance laboral.

Não obstante tais limitações, o médico psiquiatra foi categórico em afirmar que além da farmacoterapia, com o uso de inibidores da colinesterase, é interessante a atuação de Equipe Multidisciplinar (Enfermagem, Terapia Ocupacional, Serviço Social e Psicologia), com o intuito de restauração da Reabilitação Psicossocial do segurado, para que posteriormente ele possa tentar exercer atividades simples, tais como embalador de supermercado e auxiliar de serviços gerais, sob constante supervisão.

Quanto à data de início, o perito afirmou que, conforme anamnese colhida, o autor encontra-se afastado desde meados de 2014 de atividades laborais. Nesse passo, vejo que os laudos médicos acostados aos autos mostram que o requerente está incapaz de trabalhar desde a data do requerimento administrativo.

Com isso, comprovada a existência de incapacidade laborativa, a parte autora faz jus à concessão do auxílio-doença desde a DER, em 19/03/2018, devendo este ser mantido até posterior reabilitação profissional.

Em relação à aposentadoria por invalidez, ressalto que, em princípio, não estão preenchidos os requisitos para a sua concessão, uma vez que, sendo o requerente uma pessoa jovem (40 anos de idade), caberá o INSS tentar realocá-lo no mercado de trabalho em alguma atividade compatível com suas limitações de saúde. No entanto, entendendo os peritos da Autarquia que o processo de reabilitação profissional não foi bem sucedido, deverá ser concedida a aposentadoria por invalidez ao segurado. ..."

Nada há a reparar na sentença.

O autor é jovem. Não se pode desde já excluir a possibilidade de reabilitação, visto que o próprio perito consignou a sua possibilidade.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203242v3** e do código CRC **ca9928ea**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:20

5002133-37.2018.4.02.5001 **500000203242 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 140
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002133-37.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: HELENO MIOSSI PINTO (AUTOR)
ADVOGADO: CLAUDIA IVONE KURTH

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230390v2** e do código CRC **2ded5950**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:20

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 141

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007016-27.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CREUZA SUZANO DEL PUPPO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... Pelo exame de imagem acostado aos autos, datado de 06.02.2018, verifica-se grande acometimento da recorrente na região dorsal e lombar – sendo os seguimentos acometidos: D11-D12, D12-L1, L1-L2, L4-L5, L5-S1. Contudo, ao que indica o exame médico realizado na ocasião da perícia, como outrora afirmado, o enfoque clínico não foi sobre referidas áreas, o que certamente prejudica a conclusão pericial. Diga-se isso porque, em que pese após a realização de referidas manobras o Il. perito afirme inexistir incapacidade laborativa e/ou elementos técnicos de convicção que levem à ilação de pelo menos ter

havido incapacidade em outro período além do que fora recebido benefício, não é o que demonstra todo o histórico clínico da requerente. Aduz o perito inexistir comprovação de indicação para tratamento cirúrgico, por exemplo, quando há laudo médico específico do Hospital Santa Casa de Misericórdia, datado de 21.06.2018, que diz: "Paciente em acompanhamento ambulatorial no serviço de cirurgia da coluna devido quadro de lombalgia persistente ao tratamento conservador com analgesia multimodal. [...] Aguardando realização de procedimento cirúrgico (rizotomia). Procedimento estava agendado para o dia de hoje 21.06.2018, sendo adiado devido a quadro de infecção urinária". Ou seja, no mínimo o Il. perito não se atentou globalmente ao caso dos autos, nem sequer aos documentos médicos apresentados, tendo baseado sua convicção apenas nos testes por ele realizados na ocasião. Nem se fale que, como bem exposto na peça inaugural, a recorrente demandou judicialmente em face do INSS no ano de 2016, demanda tombada sob o n° 0028921-94.2016.4.02.5050, que tramitou perante este mesmo Juizado Especial Federal, em que pretendeu a concessão de benefício por incapacidade em virtude de alterações na coluna cervical, lombar e ombro esquerdo. Naquela oportunidade sua pretensão foi indeferida posto que nas perícias médicas judiciais realizadas não restou confirmada sua incapacidade laborativa. A perícia médica da especialidade de ortopedia (fls. 50/53 daqueles autos) registrou a existência de diversas alterações lombares e cervicais tendo consignado, porém, que não havia compressão das estruturas neurais e, muito por isso, concluído pela capacidade laboral da requerente, situação que é completamente distinta da atual e pode ser confirmada por comparação da evolução dos exames de imagem de 04.02.2016 e 06.02.2018 anexos aos autos e apresentados para a perícia judicial do processo em tela. ...

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: costureira

Data de nascimento: 13/3/1950

Grau de escolaridade: 4ª série do ensino fundamental

2. A autora declara-se costureira.

Começou a contribuir para o RGPS em 08/2011, quando contava com 61 anos de idade.

Recebeu auxílio-doença de 16/6/12 a 13/2/13 (evento21-rsc1).

3. No recurso a autora afirmou que pela análise do *"... exame de imagem acostado aos autos, datado de 06.02.2018, verifica-se grande acometimento da recorrente na região dorsal e lombar – sendo os seguimentos acometidos: D11-D12, D12-L1, L1-L2, L4-L5, L5-S1..."*. Afirmou ainda que *"... o enfoque clínico não foi sobre referidas áreas, o que certamente prejudica a conclusão pericial..."*.

Ocorre que o perito realizou acurado exame físico, realizando vários testes, dentre eles o de Lasegue, utilizado para detectar compressões (evento 15, p.2).

O perito consignou que a autora estava *"... sem contratura muscular para vertebral, sem sinais flogísticos ou distrofia muscular. Testes periciais provocativos foram negativos e a amplitude dos movimentos está dentro do normal para a idade."* (ev.15, n. 3).

Quanto aos exames de imagem, registro o que segue. O médico que elabora o laudo de um exame de imagem apresenta a sua conclusão sobre o exame. Esta conclusão deverá ser submetida ao médico do paciente. Na consulta médica, haverá a anamnese, o exame físico, a análise do exame complementar e a conclusão (o diagnóstico). Disso decorre que a interpretação do conteúdo de um exame complementar é um ato a ser praticado pelo médico, cujo resultado estará correlacionado à anamnese e ao exame físico por ele realizado na consulta. Em suma, não me cabe analisar o conteúdo de exames complementares ou dos laudos dos médicos que os realizaram, mas sim o conteúdo de atestados e/ou laudos médicos lavrados pelo médico-assistente.

No caso, como já referi, a investigação encetada pelo perito do Juízo afastou, concretamente, a possibilidade de ocorrência da alegada compressão radicular. Ora: uma vez que o laudo pericial afigura-se fundamentado, entre o parecer do assistente técnico e o do perito, devo optar pela conclusão do perito, cuja imparcialidade devo supor.

4. Quanto ao mais, reporto-me à fundamentação da sentença, que transcrevo particalmente a seguir:

> *"... No caso em tela, realizada perícia com médico do trabalho em 13/11/2018 (Evento 15, LAUDO1), ficou constatado que a autora sofreu fratura de L1 em junho de 2012 e foi tratada conservadoramente, estando apta a exercer sua atividade laborativa habitual de costureira autônoma. Afirmou o expert que "os exames atuais comprovam espondilodiscoartrose difusa da coluna vertebral (doença crônicodegenerativa). Nesse momento do exame pericial sem contratura muscular para vertebral, sem sinais flogísticos ou distrofia muscular. Testes periciais provocativos foram negativos e a **amplitude dos movimentos está dentro do normal para a idade**".*

Nesse sentido, destaco aqui o Enunciado 08 da Turma Recursal do Espírito Santo, que assim dispõe: "O laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular. (DIO - Boletim da Justiça Federal, 18/03/04, pág. 59)".

Sendo assim, concluindo o perito judicial pela inexistência de incapacidade para o trabalho habitual da autora e não havendo elementos de provas nos autos que possam afastar tais conclusões, não vejo respaldo para o deferimento do benefício aqui pleiteado.

Nesse caso, há de se reconhecer que o conjunto probatório trazido aos autos indica pela correção do procedimento adotado pelo INSS em relação à negativa do benefício ora postulado, haja vista não ter sido constatada incapacidade para o trabalho pela perícia judicial.

Dessa forma, não comprovada a incapacidade laborativa, a parte autora não faz jus à concessão do benefício auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, por não preencher todos os requisitos legais exigidos.

Quanto ao pedido de realização de perícia com especialista em ortopedia, reputo desnecessário. Com efeito, o médico do trabalho pode não ter habilitação técnica para conduzir o tratamento de patologia específica, mas sua especialidade, focada em preservar a segurança do trabalho, o habilita a avaliar a repercussão de qualquer doença ou lesão sobre a capacidade laboral.

A mesma competência que habilita o médico do trabalho a emitir atestado de saúde ocupacional em exame admissional ou demissional sob o ponto de vista de qualquer especialidade médica o torna apto a avaliar a capacidade laboral de forma ampla para efeito de concessão de benefício previdenciário.

Sendo assim, aplica-se aqui o Enunciado nº 57 das Turmas Recursais do Espírito Santo, que assim dispõe: "a designação de médico generalista não dá causa à nulidade da perícia realizada para aferir a capacidade da parte para o trabalho, ressalvada a hipótese de doença ou quadro clínico complexo".

Dispositivo:

*Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido autoral, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos moldes do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. (...)"*

Nada há a reparar na sentença.

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186161v4** e do código CRC **aaf1ace5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:45

5007016-27.2018.4.02.5001 **500000186161 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 141
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007016-27.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CREUZA SUZANO DEL PUPPO (AUTOR)
ADVOGADO: JOSE ALCIDES BORGES DA SILVA
ADVOGADO: VANESSA DE FREITAS LOPES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230450v2** e do código CRC **98e109ad**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:45

5007016-27.2018.4.02.5001 **500000230450 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 142

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007258-83.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LAURA DA CONCEICAO AUGUSTA (AUTOR)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A sentença condenou o INSS a pagar AUXÍLIO-DOENÇA "... referentes ao período de **18/07/2018 (dia posterior à DCB) a 07/08/2018 (data do óbito)."**

O INSS interpôs RECURSO INOMINADO.

Em seu recurso, o INSS alegou o que segue:

"... II – DA NULIDADE DA SENTENÇA. DA CAPACIDADE LABORATIVA FIXADA PELO PERITO DO INSS. Os benefícios previdenciários destinados a assegurar a cobertura de eventos causadores de doenças, lesões ou invalidez, encontram-se previstos na Lei nº 8.213/91, nos artigos 42 e 59, respectivamente, dependendo da caracterização da incapacidade ser temporária ou definitiva. Da análise dos dispositivos legais acima transcritos, se extrai os requisitos necessários ao gozo dos benefícios, são eles: 1. qualidade de segurado; 2. carência ao benefício: 12 (doze) contribuições mensais, se for o caso; 3. incapacidade temporária ou parcial (auxílio-doença) ou permanente e total, ou seja, que o segurado se apresente insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez). Em relação à existência ou não da incapacidade, a perícia médica constatou a capacidade laborativa da parte autora para o exercício de sua profissão. Ressalte-se que somente quando a doença é tamanha que acaba por retirar totalmente a capacidade do segurado em desenvolver suas atividades laborativas habituais ou qualquer outro tipo de trabalho é que haverá espaço à concessão de benefício previdenciário; até porque ser portador de uma doença não necessariamente quer dizer incapacidade. No feito em epígrafe, há motivos para se desconsiderar as conclusões técnicas, logo, não há subsunção à lei a amparar a concessão do benefício de acordo com os arts. 42 e 59 da lei de benefícios. A sentença, ao arrepio da lei, desconsiderou a presunção de validade e veracidade dos atos administrativos e concedeu benefício previdenciário por incapacidade apenas com base em laudos particulares apresentados pela parte autora, o que não se pode admitir. III - CONCLUSÃO Em face do exposto, o INSS requer que o presente recurso seja conhecido e recebido em seu duplo efeito e ao mesmo dado provimento para o fim de ser anulada ou reformada a sentença a quo, na forma do arrazoado. ..."

II. Fundamentação.

A ação foi proposta em 30/7/18.

A perícia judicial foi designada para o dia 3/9. **Contudo, o autor originário faleceu no dia 7/8/18.**

Ou seja, não houve produção de prova pericial.

O autor originário recebeu auxílio-doença pelo período de 16/11/2011 a 17/07/2018, vindo a falecer na data de 07/08/2018.

A sentença condenou o INSS a pagar o benefício por período inferior a um mês; benefício esse que já vinha sendo pago a quase sete anos.

Inexiste nulidade na sentença em caráter abstrato, pelo mero fato de a sua conclusão divergir da conclusão da perícia administrativa.

Com efeito, o Juízo a quo apontou concretamente a razão pela qual entendeu que o benefício não deveria ter sido cessado; veja a razão de decidir adotada:

"... No caso em tela, autor originário da ação recebeu o auxílio-doença pelo período de 16/11/2011 a 17/07/2018, vindo a falecer na data de 07/08/2018.

Vejo pela certidão de óbito do Evento 10 que as causas do falecimento são as mesmas que originaram a incapacidade inicial do extinto (epilepsia e transtorno mental). Ademais, percebo pelos laudos particulares que não houve recuperação da capacidade para o trabalho na ocasião da cessação do auxílio-doença, em 07/2018.

Com efeito, o laudo do Dr. Gedson Araújo, por exemplo, datado de 11/06/2018, relata incapacidade até mesmo para a vida civil e para expressão de vontade (Evento 1, LAUDO8).

Destarte, ao que tudo indica, houve continuidade da incapacidade laborativa do autor da ação, de modo que sua genitora faz jus ao pagamento dos valores retroativos até a data de seu óbito. ..."

Nada há a reparar na sentença.

A sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso do INSS deve ser desprovido. Sem custas, em face da isenção legal. Sem honorários, visto que a parte autora não constituiu advogado.

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso do INSS.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186160v3** e do código CRC **c0d81ba6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:50

5007258-83.2018.4.02.5001 **500000186160 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 142
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007258-83.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LAURA DA CONCEICAO AUGUSTA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230400v2** e do código CRC **04903f4a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:50

5007258-83.2018.4.02.5001 **500000230400 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 143

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5010893-72.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOCIARA OLIVEIRA DOS SANTOS MOREIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... A parte Recorrente é portadora de cervicobraquialgia, lombociatalgia crônica que expande para os membros inferiores, dores intensas em membros inferiores, artrite reumatoide poliarticular, dentre outras, conforme os laudos médicos que acompanham a Exordial e foram devidamente apresentados ao perito. No ato da perícia médica judicial realizada, o douto médico perito sequer confirmou doença ou lesão e indicou a aptidão da autora, sendo contraditório quando indica que a

mesma apresenta quadro de dor funcional lombar não agudizada, a qual não sofre interferência do labor habitual. Ocorre que, a perícia médica do INSS, em 2/5/2017, reconheceu incapacidade para o trabalho no período de 21/4/2017 a 20/6/2017. Mas, em 13/7/2017 e por três vezes depois, a perícia médica do INSS negou persistência da incapacidade para o trabalho. O juiz considerou reafirmou o período de incapacidade de 02/05/2017 até 13/07/2017, porém, não houve apenas uma internação, houveram ao menos duas, sendo que a primeira em 01/2017 foram de 2 dias, deixando claro que houve incapacidade e por tempo maior ao que se determinou, sendo essas internações apresentadas no evento 1 do processo e ao perito, conforme segue: ... Além disso, no laudo administrativo do INSS em data posterior à fixada acima, a própria autarquia afirma que a autora esta doente e munida de laudo de 25/07/2018, o bastante para provar que a mesma está incapacitada e que por sucessivos enganos não consegue o seu justo benefício e consequentemente o tratamento adequado, vejamos: .... O MM. Juiz indicou em sentença que após 13.07.2017, os elementos de prova unilateralmente produzidos pela autora, em não tendo a chancela do perito do juízo, não têm força probatória para superar a presunção relativa de legitimidade do parecer da perícia médica administrativa. Entretanto a parte ré já reconheceu a doença em período posterior, o que demonstra evidente continuidade da incapacidade da autora que sofre constantemente, desde 2017 com os males de suas enfermidades. As inúmeras internações indicam a instabilidade do quadro da autora, que sem condições financeiras e dependente do sistema único de saúde não obteve acesso ao benefício junto ao INSS que lhe era garantido em lei e muito menos tratamento adequado, já que a falta de remédios e demora no agendamento de consultas fazem parte do cotidiano do SUS, onde a única forma de se conseguir atendimento imediato é de forma ambulatorial, forma que se deu o seu primeiro encaminhamento. É importante frisar que a parte autora trabalha como Cumim/Garçonete, função esta que requer uso constante de seu corpo que sofre com as doenças e limitações ora expostas, o que impossibilitada a prestação de serviço em qualquer atividade, pois, mesmo com esforço físico mínimo, afetará a área acometida pela enfermidade. Cabe ressaltar que sobrecarga e estresse mecânico pode acontecer no exercício de diversas atividades, até mesmo as mais simples de seu cotidiano. Assim, se a mesma continuar a exercer suas atividades laborais, corre o risco de agravamento das patologias, pois, irá evoluir com piora da dor e progressão dos sintomas. ... Portanto, feitas tais considerações, para a análise do caso em apreço, tem-se que a concessão do benefício por incapacidade é imperativa, eis que não se acredita, sob as razões e fundamentos expostos acima, que a Recorrente apresenta capacidade laborativa, ou a possibilidade de reinserção no mercado de trabalho. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: garçonete (cf. laudo)

Data de nascimento: 10/10/1990

Grau de escolaridade: ?

2. Na 4ª folha do recurso, a autora alega que *"..no laudo administrativo do INSS em data posterior à fixada acima, a própria autarquia afirma que a autora esta doente e munida de laudo de 25/07/2018, o bastante para provar que a mesma está incapacitada..."*. A seguir, o recurso fotocopia a parte superior do laudo de perícia administrativa de 6/8/18, o qual indica, no histórico, o teor de um laudo de médico-assistente; e no campo da CID, artrite reumatóide soro-negativa.

Ocorre que o recurso não transcreveu a parte inferior desse laudo, no qual consta o exame físico e a conclusão do perito no sentido da ausência de incapacidade (ev.5-rsc2, p.9). O perito do INSS não afirma que a autora "está doente", mas que porta uma doença; e o exame físico declinado é indicativo de ausência de incapacidade.

3. O INSS reconheceu administrativamente incapacidade de 21/4/17 a 20/6/17 (ev.5-RSC2, pág.5). Contudo, o benefício foi indeferido porque a DII seria anterior ao reingresso da autora no RGPS.

A sentença afastou esse fundamento e adentrou na análise da incapacidade. Eis sua fundamentação:

Trata-se de demanda objetivando a condenação do INSS a conceder auxílio-doença, desde 22/3/2017, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

O requerimento administrativo foi indeferido pelo seguinte motivo (evento 2):

...

A perícia médica do INSS, em 2/5/2017, reconheceu incapacidade para o trabalho no período de 21/4/2017 a 20/6/2017 (evento 5):

...

O INSS pressupôs que a incapacidade para o trabalho seria anterior ao ingresso da autora no RGPS.

A autora havia inicialmente contribuído até junho/2014 (evento 5). Perdeu a qualidade de segurada em 16/8/2015 (art. 15, § 4º, Lei nº 8.213/91; art. 14 do Decreto nº 3.048/99).

A autora voltou a contribuir em 22/2/2016 em relação ao mês janeiro/2016. Havia recolhido até 19/7/2016 contribuições na qualidade de contribuinte individual referentes ao período de janeiro a maio/2016:

...

Todas as contribuições previdenciárias foram recolhidas no dia 20 do mês seguinte ao da competência ou no primeiro dia útil subsequente. A primeira contribuição, por exemplo, foi recolhida no dia 22 de fevereiro, uma segunda-feira, sendo que o dia 20 tinha caído num sábado.

Os registros estão marcados com o indicador IREC-LC123. A Lei Complementar nº 123/2006 é a lei que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e que concebeu tratamento especial ao Microempreendedor Individual (MEI).

O segurado contribuinte individual, em regra, deve recolher a Contribuição para a Seguridade Social relativa a sua pessoa até o dia quinze do mês seguinte ao da competência (art. 30, II, da Lei nº 8.212/91). Todavia, o segurado contribuinte individual que se enquadra como Microempreendedor Individual (MEI) tem prazo diferenciado para recolher essa contribuição.

O inciso IV do art. 18-A da Lei Complementar nº 123/2006 dispõe que "a opção pelo enquadramento como Microempreendedor Individual importa opção pelo recolhimento da contribuição referida no inciso X do § 1º do art. 13 desta Lei Complementar na forma prevista no § 2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991". Isso significa que, quando o empresário ou trabalhador autônomo se enquadra como Microempreendedor Individual, a sua Contribuição para a Seguridade Social relativa à pessoa do empresário, na qualidade de contribuinte individual (inciso X do § 1º do art. 13 da LC 123), passa a ser calculada com alíquota reduzida (§ 1º do art. 22 da Lei nº 8.212/91).

O inciso V e sua alínea "a" do mesmo art. 18-A da Lei Complementar nº 123/2006 preveem que o recolhimento dessa contribuição pelo Microempreendedor Individual deve ser regulamentado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional. Esse comitê editou a Resolução CGSN Nº 94, de 29 de novembro de 2011 (DOU de 01/12/2011), a qual dispõe que o pagamento mensal da referida contribuição pelo Microempreendedor Individual deve ser feito mediante Documento de Arrecadação do Simples Nacional – DAS (art. 92 e caput do art. 95) e deve ser efetuado até o dia 20 do mês subsequente ao da competência (art. 95, § 2º c/c art. 38), prorrogando-se para o dia útil imediatamente posterior, quando não houver expediente bancário (art. 38, § 3º, da Resolução CGSN Nº 94).

Portanto, o segurado contribuinte individual que se enquadra como Microempreendedor Individual (MEI) pode recolher a Contribuição para a Seguridade Social relativa a sua pessoa até o dia vinte do mês seguinte ao da competência ou no primeiro dia útil subsequente.

De acordo com o extrato do CNIS acima reproduzido, as contribuições referentes aos meses de 01/2016, 02/2016 e 03/2016 foram recolhidas dentro do prazo.

As contribuições referentes aos meses de 04/2016 e 05/2016 foram recolhidas com atraso de algumas semanas, mas, uma vez pagos juros e multa, regularizam a inadimplência e surtem efeito de manutenção da qualidade de segurado.

Quanto às contribuições referentes aos meses de 06/2016, 07/2016 e 08/2016, só foram recolhidas, de uma só vez, em 12/6/2017. Essas contribuições não podem ser consideradas para efeito de cumprimento da carência, porque só foram recolhidas após a data do requerimento administrativo, formalizada em 2/3/2017.

Antes do requerimento administrativo, a autora havia recolhida 5 contribuições desde que reingressara no RGPS: 01/2016, 02/2016, 03/2016, 04/2016 e 05/2016.

A perda da qualidade de segurado só se consumaria em 16/7/2017: após a cessação das contribuições conta-se o prazo de 12 meses, e a perda da qualidade de segurado ocorre no dia 16 do segundo mês seguinte ao do término desse prazo de 12 meses (art. 15, § 4º, Lei nº 8.213/91; art. 14 do Decreto nº 3.048/99).

Portanto o motivo eleito pelo INSS para indeferir o requerimento administrativo - incapacidade preexistente - foi ilegítimo. A data de início de incapacidade não antecedeu o reingresso da autora no RPGS nem foi posterior à expiração do período de graça deflagrado após o reingresso no RPGS.

A perícia médica do INSS, em 2/5/2017, reconheceu incapacidade para o trabalho no período de 21/4/2017 a 20/6/2017. Em 13/7/2017 e por três vezes depois, a perícia médica do INSS negou persistência da incapacidade para o trabalho (evento 5).

O perito nomeado pelo juízo, especialista em ortopedia, examinou a autora em 13/2/2019 e não confirmou nenhuma doença (quesito 3, evento 19). Afirmou que a autora possui aptidão para exercer a atividade habitual de garçonete, pois apresenta quadro de dor funcional lombar não agudizada, a qual não sofre interferência do labor habitual (quesitos 6-7). Concluiu que não há incapacidade para o trabalho. O perito do juízo não confirmou incapacidade para o trabalho em período posterior àquele que houve tal reconhecimento pela perícia médica do INSS.

A autora impugnou o laudo pericial (evento 24). Alegou que:

Desde então a autora sem condições financeiras e dependente do sistema único de saúde não obteve acesso ao benefício junto ao INSS que lhe era garantido em lei e muito menos tratamento adequado, já que a falta de remédios e demora no agendamento de consultas fazem parte do cotidiano do SUS, onde a única forma de se conseguir atendimento imediato é de forma ambulatorial, forma que se deu o seu primeiro encaminhamento.

História:

Segurada declara estar desempregada, refere último vínculo de cumin em restaurante. Hoje em Ax1 refere que sentiu subitamente dor na coluna lombar em 26/10/16 e procurou atendimento médico. Declara que dor irradiava para ambas as pernas. Mostra atendimento Hospital São LUcas em 26/10/16 com pedidos de rx coluna lombar e tornozelo esquerdo sem laudos. Receita de 21/4/17 Paco 500 1cpm 6/6h se dor intensa CRMES12868 Atend em 28/1/17 CRMES8217 neurocirurgia: CIDM544 paciente com dor lombar de longa data nova crise nos ultimos dias Alerta atende aos comandos move os 4 membros Dor mobilização coluna lombar Planos: alta com orientações analgesia seguimento ambulatorial Encaminhado ao ambulatório em 28/1/17 lombalgia de longa data necessário seguimento ambulatorial com ortopedia ou neurocirurgia.
Laudo 21/4/17 CRMES12868 CIDM544 dor lombar intensa irradiada para MID há 2 dias Hernia de disco? Analgesia alta
Diz que fez tomografia mas ficou no sistema sic. Receita 21/4/17 Permese 1 ampola

Há também a menção de uma internação com alta no dia 25/06/2017, provando outra vez que a mesma estava incapacitada, com diversos atendimentos no pronto atendimento e consultas ambulatoriais.

História:

Segurada declara estar desempregada, refere último vínculo de cumin. Indeferimento prévio por motivo administrativo. Hoje em Ax1 refere que estava trabalhando e vinha sentindo dor lombar há cerca de 3 anos e apresentou dor forte desde out/2016. Sentiu dor forte em 26/10/16 no trabalho com dor lombar e irradiada para MIE DEclara que procurou atendimento no Hosp São LUcas. Diz que atualmente sente dor em dimídio esquerdo. Diz que foi prescrito medicação. Resumo de alta 25/6/17 CRMES10005 neurocirurgia com melhora da dor e parestesia após medicação Sem alteração neurológica TC de coluna sem estritamento de canal Oriento analgesia medicamentosa. CIDM542 TC coluna cervical
Laudo em 25/6/17 CRMES10005 neuro com cervicobraquialgia e lombociatalgia recorrente com diversos atendiemtnos no PS HEUE agendar consulta ambulatorial REceita em 2 vias pregabalina/codeina 30 dias data 6/4/17
Mostra cartela de codeina ;amitriptilina. REceita 25/6/17 Miosan cetoprofeno

A perícia médica do INSS, em 2/5/2017, havia reconhecido incapacidade para o trabalho por causa de quadro de lombociatalgia crônico-agudizada e por causa da comprovação de atendimentos de urgência e encaminhamento em 30/5/2017 para neurocirurgia (evento 5). Na ocasião, o perito do INSS estimou a data-limite da incapacidade em 20/6/2017, mas a autora provou que em 25/6/2017 recebeu atendimento em pronto-socorro om relato de dor e parestesia (evento 1, EXAMMED9):

...

Como a autora só voltou a ser examinada pela perícia médica do INSS em 13/7/2017 (evento 5), considero que a cessação da incapacidade originalmente detectada só ficou confirmada em 13/7/2017.

Após aquela data, os elementos de prova unilateralmente produzidos pela autora, em não tendo a chancela do perito do juízo, não têm força probatória para superar a presunção relativa de legitimidade do parecer da perícia médica administrativa.

A autora alegou que o perito "não analisou satisfatoriamente as patologias que acometem a Autora, inclusive, relacionando-as com os fatores sociais e as dificuldades enfrentadas para ter garantido o mínimo de qualidade de vida". Argumentou que "possui suas condições físicas comprometidas, o que não permite uma vida digna a mesma e sua família, senão através do recebimento do benefício ora pleiteado de Auxílio Doença ou Aposentadoria por Invalidez". Afirmou que "diante das exigências do mercado de trabalho, hoje para a Autora conseguir um emprego em meio a milhões de desempregados, a desvantagem da mesma é notória, uma vez que deverão ser observados os requisitos de idade, bem como a escolaridade".

Só é indispensável a análise das condições pessoais do segurado quando houver sido reconhecida incapacidade parcial para o trabalho. Esse entendimento está implícito na Súmula nº 47 da Turma Nacional de Uniformização: *"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"*. A análise das condições pessoais pode, no máximo, servir para descartar a possibilidade de reabilitação profissional, autorizando, por consequência, a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez quando estiver reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho. Em contrapartida, quando negada incapacidade para o trabalho em qualquer grau, o exame das condições pessoais não pode, por si só, afastar a conclusão sobre a aptidão laboral calcada na valoração da prova pericial. Não tem cabimento deferir benefício por incapacidade levando-se em consideração apenas aspectos socioeconômicos, culturais e profissionais do requerente, se não foi constatada nenhuma limitação funcional pelo perito. De acordo com a Súmula nº 77 da Turma Nacional de Uniformização, *"O julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual"*.

A autora alegou que, segundo o Código de Ética do Conselho Federal de Medicina, o laudo pericial deve considerar a história clínica e ocupacional, o estudo do local de trabalho e a identificação de riscos físicos, químicos, biológicos, mecânicos, estressantes.

O laudo pericial não contraria o Código de Ética Médica. Uma vez negada a persistência de qualquer limitação funcional para o exercício da atividade habitual de garçonete, as condições circunstanciais e peculiares do ambiente de trabalho não têm relevância na conclusão do laudo pericial.

Dispositivo

Julgo IMPROCEDENTE o pedido.

4. Como se nota, a sentença, em acurada fundamentação, demonstrou que houvera, antes da DER, o cumprimento da carência de retorno que então vigorava; e também concluiu que a DCB estimada pelo INSS em 20/6/17 (estimativa feita no exame pericial de 2/5/17) não estava correta, visto que a autora provou que fora atendida em pronto-socorro em em 25/6/17 com relato de dor e parestesia. Por isso, a sentença fixou a DCB em 13/7/17.

Em suma, a sentença demonstrou que a autora fazia jus ao benefício no período da DIB fixada pelo próprio INSS - 21/4/17 - até o dia 13/7/17 (e não 20/6/17, como fixara o INSS).

O pedido deveria ter sido julgado procedente em parte, concedendo-se o benefício durante esse período, visto que o INSS não o deferiu supondo - equivocadamente, como o demonstrou a sentença - que a DII fosse anterior ao reingresso.

Nesse ponto, o recurso deve ser provido.

Quanto à não persistência da incapacidade após a DCB fixada na sentença e à desnecessidade de analisar as condições pessoais no caso concreto, adiro integralmente as razões declinadas na sentença.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser provido em parte, razão pela qual CONDENO o INSS a pagar-lhe AUXÍLIO-DOENÇA com DIB em 21/4/2017 e DCB em 13/7/2017.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas, que somente são devidos quando o recorrente é vencido, nos termos do artigo 55 da Lei 9.099/95.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203239v7** e do código CRC **1025d4a4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:57

5010893-72.2018.4.02.5001 **500000203239 .V7 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 143
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5010893-72.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOCIARA OLIVEIRA DOS SANTOS MOREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: LILIANE OLIVEIRA CUNHA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230332v2** e do código CRC **75e12393**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:57

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 144

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012198-91.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ALZITON BATISTA DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. SÍNTESE DO RECURSO.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu que houve nulidade da sentença, visto que a uma sociedade médica (SBED) afirma que a patologia sofrida pelo autor precisa ser avaliada por neurologista.

Segue abaixo parte da argumentação do recurso:

"... O AUTOR É JARDINEIRO, POSSUI 59 ANOS, POSSUI UM CONJUNTO DE ENFERMIDADES, ENSINO FUNDAMENTAL INCOMPLETO E RESIDE EM BAIRRO PERIFÉRICO. ... Um tanto quanto contraditório a informação da existência de alterações degenerativas na coluna vertebral, dor crônica em um periciando de 59 ANOS DE IDADE, que trabalha como JARDINEIRO - que em sua função suporta por longos períodos maquina pesada, permanece agachado por logos períodos, assim como com a coluna fletida, suporta peso e permanece por longos períodos de pé - não o incapacita para o labor. ... A SOCIEDADE BRASILEIRA PARA O ESTUDO DA DOR (SBED) AFIRMA QUE PARA O DIAGNÓSTICO E ANALISE DA DOR CRÔNICA INTRATÁVEL É NECESSÁRIO UM ESPECIALISTA NEUROLOGISTA. A expert afirma não ser especialista em NEUROLOGIA, mas em medicina do trabalho. A r. sentença alega que "com base no Enunciado nº 57 da Turma Recursal do Espírito Santo: "A designação de médico generalista não dá causa à nulidade da perícia realizada para aferir a capacidade da parte para o trabalho, ressalvada a hipótese de doença ou quadro clínico complexo" (Diário Eletrônico da JF da 2ª Região, 12.06.2017, pág. 204)". Ocorre que a MEDICINA ATRAVÉS DE ESPECIALISTAS AFIRMAM QUE DADA A DIFICULDADE DA ANALISE DA PATOLOGIA DO RECORRENTE, SOMENTE ALGUÉM ESPECIALIZADO PODE FAZÊ-LO, não se discute nestes autos enunciados jurídicos, visto que neste caso negam direito do recorrente de ter sua patologia DEVIDAMENTE observada. A especialidade para analisar a patologia do autor seria NEUROLOGIA e não MEDICINA DO TRABALHO. A PRESENTE DEMANDA NÃO RESTA MADURA PARA JULGAMENTO. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: jardineiro

Data de nascimento: 3/2/1960

Grau de escolaridade: Fundamental Incompleto (cf. laudo, ev.13)

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial: ev.1-laudo7, p. 1 (25/9/18).

2. Não há pedido de reforma, mas apenas alegação de nulidade.

Em seu recurso, a parte autora aduziu que houve nulidade da sentença, visto que a uma sociedade médica (SBED) afirma que a patologia sofrida pelo autor precisa ser avaliada por neurologista.

Na inicial, o autor não pediu a realização de perícia com neurologista.

Requereu-se a produção de prova pericial com reumatologista, ortopedista e medicina do trabalho (ev.1, p.5, item 4).

O Juízo designou perícia com médico especialista em medicina do trabalho.

Somente agora, em fase recursal, pede-se perícia em outra especialidade.

3. Salvo casos excepcionais, o médico inscrito no órgão de classe competente tem habilitação técnica legal para opinar no processo judicial sobre questões de natureza clínica afetas a qualquer especialidade, ainda que não tenha competência para conduzir o tratamento do paciente. Por esse motivo, como regra geral esta 1ª TR-ES considera válido o laudo emitido por médico que não possui especialização na patologia apresentada pelo periciando. Tal posicionamento encontra amparo na jurisprudência da TNU. Com efeito, ao julgar o PEDILEF 200972500071996, a TNU definiu que ***"a realização de perícia por médico especialista só é necessária em casos especialíssimos e maior complexidade, como, por exemplo, no caso de doença rara,..."*** (TNU, PEDILEF 200972500071996. DOU de 01/06/2012). Esse entendimento foi reiterado pela TNU em 2015, quando do julgamento do PEDILEF 201151670044278 (DOU de 09/10/2015).

A inicial aponta que o autor porta "Outras polineuropatias inflamatórias" e "Dor crônica intratável".

Nada há que indique que tais patologias sejam de maior complexidade.

Nessa linha, correta a diretriz adotada pelo Juízo a quo, ao nomear médico especialista em medicina do trabalho.

O laudo pericial produzido afigura-se adequadamente fundamentado.

Em vista do exposto, não vejo razão para a colher a alegação de nulidade.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186154v3** e do código CRC **39fa5793**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:5

5012198-91.2018.4.02.5001 **500000186154 .V3 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 144
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012198-91.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ALZITON BATISTA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230392v2** e do código CRC **740317b2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:5

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 145

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012538-35.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CELESTINO BAMBELES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA INDEPENDENTEMENTE DE PREVISÃO EXPRESSA NA CONDENAÇÃO. DESNECESSIDADE DE FIXAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO NA CONDENAÇÃO. OMISSÃO NÃO RECONHECIDA.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do acórdão que o condenou a restabelecer o auxílio-doença do autor, desde a cessação, em 23/04/2018, e a pagá-lo até 03/12/2018 (DCB).

Alega o embargante que o acórdão contém omissão quanto à ausência de modulação dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 870.947. Diz que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão é tão factível que o próprio acórdão do STF no referido RE, no voto do relator, faz referência à modulação operada nas ADIs 4357 e 4425, bem como que vários embargos declaratórios foram opostos exatamente para discutir a modulação dos efeitos da decisão.

A correção monetária e os juros de mora incidem independentemente de estarem explicitamente previstos na condenação. Assim, não é imprescindível fixar os respectivos critérios de cálculo, devendo ser aplicado o entendimento que houver prevalecido no Supremo Tribunal Federal no momento do cumprimento da sentença.

Como tal matéria não foi alegada no recurso inominado da parte autora e tampouco pelo INSS nas contrarrazões, não há que se falar em omissão.

Não se configura, pois, a omissão apontada.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205147v3** e do código CRC **a2106e1c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:9

5012538-35.2018.4.02.5001 **500000205147 .V3 JES10621© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 145
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012538-35.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: CELESTINO BAMBELES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205148v2** e do código CRC **03f020a6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:9

5012538-35.2018.4.02.5001 **500000205148 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 146

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012958-40.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: LUCIANE MARIA ALVES DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INOMINADO DA AUTORA NÃO CONHECIDO. CONDENAÇÃO DO INSS EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRADIÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do acórdão que não conheceu do recurso inominado interposto pela AUTORA, mas condenou o réu (INSS) em honorários advocatícios.

O julgado condenou o INSS, sendo que apenas a autora recorreu.

O equívoco é evidente.

A discussão a encetar é se caberia ou não a condenação da autora em honorários, já que seu recurso não foi conhecido.

Adoto a posição que a maioria da 1ª TR fixou (fui vencido) nos autos **5001834-57.2018.4.02.5002** , julgados em 8/5/19; a maioria desta turma fixou não ser cabível a condenação em honorários quando o recurso não é conhecido.

DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração para, corrigindo a contradição apontada, alterar a parte dispositiva do acórdão, que doravante tem a seguinte dicção:

RECURSO INOMINADO DA AUTORA NÃO CONHECIDO. Sem custas e sem honorários advocatícios.

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO do INSS, nos termos acima expostos.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205134v3** e do código CRC **11e8f121**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:10

5012958-40.2018.4.02.5001 **500000205134 .V3 JES10621© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 146
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012958-40.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: LUCIANE MARIA ALVES DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO do INSS, nos termos acima expostos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205135v2** e do código CRC **13ca1847**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:10

5012958-40.2018.4.02.5001 **500000205135 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 147

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014183-95.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA LUZIA RODRIGUES GONCALVES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

2.5. Com efeito, jurisprudência contempla a necessidade de avaliação das condições sociais e pessoais do segurado para a concessão da aposentadoria por invalidez, ainda que a incapacidade seja parcial. É o que dispõe a Súmula 47 da TNU: 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. 2.6. No caso em tela, a Recorrente é trabalhadora rural e está incapaz para o trabalho em razão das doenças de Lumbago com ciática – CID M54.4, Artrose primária generalizada – CID M15 e Hipertensão essencial – CID I10. De acordo com o Laudo Médico do SUS, datado de 08/09/2018 (Evento 1, doc. 10): Ombro

doloroso e importante lombociatalgia D/E piora e sequela. (Dr. Gotardo, Médico, CRM-ES 3668) 2.7. O Parecer do Exame de Ultrassonografia de Ombro Esquerdo, datado de 14/06/2018 (Evento 1, doc. 10), confirma: Tendinopatia supra-espinhal calcária com sinais da síndrome do impacto. Discreta bursite subacromial e subdeltoídea. Articulação acrômico-clavicular abaulada. (Dr. João Batista Domingos Faria, Médico Radiologista, CRM-ES 7431). 2.8. Por sua vez, o Laudo Pericial informa que não há incapacidade laborativa atual, sem fundamentar a razão pela qual discorda dos Laudos e Exames anexados aos autos. Inclusive, observa-se na resposta ao Quesito 5 que o perito não levou em consideração a Ultrassonografia realizada no dia 14/06/2018. 2.9. Reiterando os termos da Manifestação de Evento 20, o jusperito nem sequer analisou o quadro clínico pretérito, pois ao ser questionado no Quesito 12 se limitou a responder: "não é possível afirmar". 2.10. Logo, é de se concluir que não foi negada a incapacidade passada, pois o perito apenas respondeu que "não é possível afirmar". Ou seja, não é possível afirmar que houve incapacidade, mas também não é possível atestar que não houve. ... 2.13. De todo modo, levando em consideração que há Laudo Médico do SUS, datado após a DCB, deve ser reconhecida a incapacidade laboral até, no mínimo, a data da perícia judicial em 13/12/2018. Este é o entendimento da 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Espírito Santo: ... 2.15. Outro ponto a ser destacado é a necessidade de avaliação da eventual redução da capacidade laborativa, para efeito de concessão do auxílio-acidente. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: lavrador (cf. laudo, evento14)

Data de nascimento: 1/5/1971

Grau de escolaridade: Ensino fundamental incompleto (cf. laudo, evento14)

2. A cópia da CTPS informa vínculo como tarefeiro rural em aberto desde 17/9/2012 (evento 1, CTPS5).

A autora recebeu o auxílio-doença nos períodos de 30/7/13 a 28/2/14; de 30/3/14 a 5/5/14; de 26/10/15 a 11/4/16; e de **3/6/2018 a 20/6/2018**, todos na qualidade de segurado empregado (evento 2).

Na inicial a autora pediu o *"... restabelecimento do auxílio-doença ou concessão da aposentadoria por invalidez, ... desde a DCB, em 20/06/2018".*

3. Os laudos de médico assistente (não me refiro a receituários, nem a laudos de exame complementar) carreados com a inicial (ev.1-laudo10) foram emitidos em: 8/9/18 (p.1/2), 6/9/18 (p.4, conteúdo ilegível), 9/6/18 (p.5/6), 17/6/18 (p.7/8, conteúdo ilegível), 3/4/17 (p. 15), 2/7/18 (p.19/20), 13/8/17 (p.22/23), 29/7/14 (p. 30), 1/7/14 (p.34), 7/6/16 (p. 40), 5/4/13 (p. 42), 27/11/13 (p. 43), 18/2/? (ano ilegível, págs. 46/47).

Os únicos laudos emitidos após a DCB (20/6/18) são os de 8/9/18, 6/9/18 e 2/7/18. Os demais são anteriores. Os laudos de médico-assistente emitidos anteriormente à DCB não se prestam para comprovar que o estado de incapacidade laborativa perdurou após a cessação do benefício.

O laudo de 8/9/18 noticia "ombro doloroso E impactante + lombociatalgia d/e pior à esquerda"; afirma que precisa de "avaliação pela perícia para auxílio".

O laudo de 6/9/18 tem conteúdo ilegível.

O laudo de 2/7/18 informa "ombro [?] incapacitante D e E. ... OD com dor ... [ilegível] ... necessita de avaliação... trabalho. CID = ombro doloroso incapacitante D e ... [ilegível].

Os dois atestados que são parcialmente legíveis não tem fundamentação, mas apenas indicam o sintoma que o médico disse ser incapacitante.

Não se declina, v.g., o exame físico realizado. Por conseguinte, eles não comprovam incapacidade na data em que emitidos.

O laudo do perito do Juízo está adequadamente fundamentado. Declinou de forma acurada o exame físico realizado. Logo, é inviável excluir a conclusão do perito a partir do conjunto probatório que a autora carreou.

4. **Pedido de auxílio-acidente.**

Na inicial a autora afirma que *"... está incapaz para o trabalho em virtude das doenças de Lumbago com ciática – CID M54.4, Artrose primária generalizada – CID M15 e Hipertensão essencial – CID I10, conforme Laudos e Exames anexos."*

Ou seja: apenas arrolou patologias de origem orgânica. Contudo, pediu subsidiariamente auxílio-acidente.

O artigo 86 da Lei 8213/91 dispõe o seguinte: *Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*

Percebe-se que para que o auxílio-acidente seja devido, há de haver um “acidente de qualquer natureza”. Trata-se de um evento fortuito, externo ao organismo da pessoa e que lhe causa algum dano do qual resulte limitação da capacidade laborativa. Por exemplo: se um segurado sofre um acidente de automóvel e perde um dos braços, mas ainda se encontra apto para desenvolver trabalho, houve redução de sua capacidade laborativa em caráter definitivo; nesse caso, o segurado recebe auxílio-doença e, depois que o mesmo é cessado, passa a receber auxílio-acidente (§ 2º do artigo 86 da Lei 8213/91).

Depreende-se que o auxílio-acidente tem por fato gerador uma causa não-orgânica.

Noutras palavras, como bem observou a sentença, "... A doença de origem degenerativa não dá direito ao auxílio-acidente." (evento 23)

Como esse não é o caso da autora, é evidente que esse pedido subsidiário improcede.

5. Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186152v5** e do código CRC **188e8cbe**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:14

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 147
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014183-95.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA LUZIA RODRIGUES GONCALVES (AUTOR)
ADVOGADO: APARECIDA KETTLEN COSTA DALFIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230394v2** e do código CRC **cc9c9c19**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:14

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 148

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014603-03.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SILVINHA HINZ (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... O perito afirma que a autora sofre de FIBROMIALGIA CRÔNICA. Sendo assim, jamais poderia ter afirmado que a autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborais, vez que tratase de uma trabalhadora rural, cuja atividade exige grande esforço físico, somente quem não conhece o dia a dia do labor no campo é que poderia fazer tal afirmação. Poderia até se dizer que a autora está apta a exercer outra atividade que não exija esforço físico, entretanto, a mesma não possui qualquer qualificação profissional, já que não cursou nem mesmo o ensino fundamental e reside na zona rural do município de Santa Maria de Jetibá, onde não há qualquer oferta de emprego. Não há dúvida que a recorrente está totalmente incapacitada

para exercer qualquer atividade rural, pois não é factível que uma pessoa que sofre de FIBROMIALGIA CRÔNICA, possa exercer tão árdua tarefa que é o labor campesino. Como se pode observar pelos documentos trazidos aos autos, bem como pelos laudos apresentados e bem como pela afirmação do perito oficial, a recorrente provou que está totalmente incapacitada para exercer atividade RURAL, não podendo então a sentença de primeiro grau negar-lhe o seu legitimo pedido. São pontos fundamentais que alicerçam o deferimento da pretensão da recorrente: A recorrente preencheu todos os requisitos para a obtenção do benefício requerido. A documentação apresentada faz prova inequívoca da incapacidade da recorrente. Os elementos reunidos nos autos, especialmente os laudos médicos, evidenciam que a parte recorrente, reúne os requisitos para ser beneficiária do benefício requerido, nos termos da Lei 8.213/91. Em razão de estarem presentes os requisitos para sua concessão. A sentença proferida nos autos contraria abertamente todas as provas materiais e testemunhais carreadas aos autos, bem como os dispositivos legais acima citados. O perito oficial afirmou no que a autora é portadora de FIBROMIALGIA CRÔNICA. Urge esclarecer que o estado físico da recorrente hoje, é bem mais grave do que na época em requereu o benefício, pois, as sequelas da doença, a impedem de trabalhar, dessa forma, a necessidade de a mesma ser submetida à uma nova pericia, através de médico do trabalho, o que fica desde já requerido. Obrigar a recorrente a exercer atividade rural, como sugerido pelo médico perito, estará se ferindo de morte o princípio constitucional da DIGNIDADE HUMANA. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: trabalhadora rural

Data de nascimento: 20/10/1969

Grau de escolaridade: ?

2. A autora recebeu benefício por incapacidade de 22/6/12 a 6/6/18.

Há laudos particulares indicando incapacidade emitidos em 30/5/18 e em 16/7/18 (ev.1-laudo8).

O fato de a autora portar fibromialgia crônica não é indicativo, por si só, de incapacidade.

Qualquer doença crônica é passível de agudização; hipótese em que poderá gerar incapacidade. Ainda que a parte autora seja eventualmente portadora de doença ou lesão, não significa, necessariamente, que esteja incapacitada.

A perícia médica concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho exercido pela parte autora, tendo fundamentado adequadamente seu parecer com acurada descrição do exame físico e dos laudos que lhe foram apresentados (ev.14, n. 4 e 5).

Tenho que supor que o perito é imparcial, ao passo que o médico assistente não o é. Dentro do contexto exposto, havendo disparidade entre a conclusão do médico perito e dos médicos assistentes a respeito da existência da incapacidade, deve o Juízo optar pela conclusão do médico perito, especialmente em casos tais qual o presente, nos quais a fundamentação do laudo pericial é muito mais extensa do que a dos laudos de médico-assistente apresentados.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203237v4** e do código CRC **942c0637**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:19

5014603-03.2018.4.02.5001 **500000203237 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 148
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014603-03.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: SILVINHA HINZ (AUTOR)
ADVOGADO: JAMILSON SERRANO PORFIRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230396v2** e do código CRC **2a8020b6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:19

5014603-03.2018.4.02.5001 **500000230396 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 149

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015056-95.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARCIA GERALDA CORREA CHAGAS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade. Em seu recurso, a parte autora aduziu o que segue:

"... A Recorrente ingressou com a presente demanda, com o objetivo de obter a concessão do benefício auxílio-doença previdenciário, bem como a conversão em aposentadoria por invalidez previdenciária, em razão das doenças incapacitantes de que padece, quais sejam: TRASNTORNO DOS DISCOS CERVICAIS, SÍNDROME DO TÚNEL DO CARPO, SINOVITE E TENOSSINOVITE (CID10 M50, G56.0 e ,65) estando, portanto, TOTAL e DEFINITIVAMENTE incapacitada de exercer qualquer atividade laborativa. ... De acordo com o laudo acima, a Recorrente deve evitar atividades laborais com demanda física e movimentos repetitivos dos membros superiores, estando total e definitivamente incapacitada para a sua ocupação

habitual de faxineira. O laudo em questão também diz no quesito 03 que a incapacidade total da Recorrente existe desde o ano de 2011, de modo que em 02/10/2018, quando foi requerido o auxílio-doença previdenciário, já havia inaptidão laborativa.

... Como se vê, a atividade exige longos períodos em pé e constante movimentação dos braços, coluna e das mãos, o que é totalmente incompatível com as limitações físicas que acometem a Recorrente, a qual padece TRASNTORNO DOS DISCOS CERVICAIS, SÍNDROME DO TÚNEL DO CARPO, SINOVITE E TENOSSINOVITE, conforme atestado pelo laudo médico particular. Também é necessário considerar que o longo tempo de permanência em pé certamente agravará o quadro de artrose degenerativa e dores na coluna e demais membros, sintoma este observado pelo próprio expert no momento da avaliação pericial. É bom destacar que, no local de trabalho da Recorrente, a mesma necessita exercer muitos movimentos com as mãos, além de flexionar a coluna para realizar tarefas como limpeza e higienização dos locais, o que reforça a sua total impossibilidade de voltar ao trabalho, já que o laudo supracitado diz que há incapacidade para demandas físicas. ...

O conjunto probatório anexado aos autos demonstra a total incapacidade laborativa da Recorrente. As condições pessoais da Recorrente, principalmente a sua idade (51 anos), grau de escolaridade (ensino fundamental), qualificação profissional (faxineira), limitação profissional, além da realidade do mercado de trabalho, reforçam a conclusão que o mesmo não tem condições de se readaptar para nenhuma outra profissão, estando totalmente incapacitada para o desempenho de outras atividades que lhe garantam o sustento. Diante do exposto, claro está que a Recorrente, além de definitivamente incapacitada para a sua atividade habitual, também está impossibilitada de ser reabilitado para qualquer outra função, fazendo jus à Aposentadoria por Invalidez. ..."

II. Fundamentação.

1.Dados da parte autora.

Profissão: doméstica/faxineira (ev.22, n.6).

Data de nascimento: 8/7/67

Grau de escolaridade: ?

Atestados e/ou laudos particulares que acompanham a petição inicial: ev.1-laudo10.

2. Com a inicial há apenas um laudo de médico assistente, lavrado em 21/9/18 (evento1-laudo10). O laudo afirma qeu a autora porta espondilodiscoartrose cervical, síndrome do túnel do carpo e tenossinoveite de quervain. Afirma que a autora está permanentemente incapacitada desde 2011.

O médico assistente não apontou concretamente as razões pelas quais inferiu haver incapacidade; muito menos porque a mesma existiria desde 2011, ou seja, sete anos antes da data em que emitiu o laudo.

O perito do Juízo analisou outro laudo, lavrado em 26/11/18, emitido pelo mesmo médico que lavrou o acima referido, de 21/9/18. Também analisou laudo de ressonância magnética de coluna cervical e laudo de ultrassonografia de punhos. O perito do Juízo concluiu que *"A periciada apresenta exame físico ortopédico normal. Está apta ao labor do ponto de vista ortopédico"* (evento22, n. 7).

O laudo pericial apresentou acurada descrição do exame físico realizado (evento22, n.5). Sua fundamentação é muito mais extensa do que a do laudo de médico assistente antes referido.

Para além disso, tenho que supor que o perito é imparcial, ao passo que o médico assistente não o é. Dentro do contexto exposto, havendo disparidade entre a conclusão do médico perito e dos médicos assistentes a respeito da existência da incapacidade e desde que não haja irregularidade formal ou material no laudo (e no caso não há), deve o Juízo optar pela conclusão do médico perito.

Em face do exposto, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (artigo 46 da Lei nº 9.099/95).

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser desprovido. Custas e honorários pela parte autora, estes no montante de 10% do valor atribuído à causa (artigo 55, Lei 9.099/95). Visto que se concedeu a gratuidade da justiça, a exigibilidade do pagamento das verbas fica suspensa (§ 3º do art. 98 do CPC).

Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186150v4** e do código CRC **2e209557**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:24

5015056-95.2018.4.02.5001 **500000186150 .V4 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 149
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015056-95.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARCIA GERALDA CORREA CHAGAS (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230398v2** e do código CRC **8224c83d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:24

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 150

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015575-70.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DAYANE GOGGI MARTINS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Síntese do recurso.

A autora alega que apresentava uma gravidez de risco e formulou 2 requerimentos de concessão de benefício: o 1º em 19/5/17, indeferido; o 2º em 19/9/17, veio a ser deferido. Alega que estava afastada da empresa desde o dia 19/5/17.

A autora pediu: *"... REVISÃO do benefício nº 31/6201288752, para que: e.1) haja a retroação da DIB até o 16º dia de afastamento do trabalho, quando a requerente restou descoberta por indeferimento indevido do benefício nº 6188466451, e e.2) que seja incluído nos cálculos da concessão do benefício o salário de contribuição da competência de 05/2017, indevidamente suprimido em desfavor da parte; e.3) alternativamente, requer que seja concedido o benefício de nº 31/6188466451, com os valores delineados ao longo da petição, mantendo-se a revisão do restante do benefício conforme "e.2". ..."*

A sentença julgou improcedente o pedido. Não houve produção de prova pericial.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO, aduzindo o que segue:

"... I. DO PEDIDO DE PERÍCIA MÉDICA E DO CERCEAMETO DE DEFESA. Por se tratar de questão ligada à área da medicina, cujo especialista é o médico obstetra, foi requerido em inicial a realização de perícia médica para a comprovação da incapacidade, conforme quesito "d" dos pedidos: d) Seja designada perícia médica para a comprovação da incapacidade da parte Autora; Ocorre que, ao julgar o pleito, o juiz apresentou uma análise pessoal e superficial da situação clínica, sequer se manifestando acerca do pedido de perícia, prestando-se ao exercício da atividade do profissional da saúde e fornecendo às próprias expensas a análise da condição médica da recorrente. Tal fundamentação não pode prosperar nos autos, pois, além de ignorar o requerimento de perícia efetuado em inicial, provoca um grave cerceamento de defesa e propicia uma análise leiga da condição clínica da recorrente, uma vez que o juiz não possui treinamento ou expertise para avaliar as condições de risco de uma gravidez. Por mais que o julgador possa utilizar atestados como início de prova para embasar seu convencimento, não lhe é permitido entrar na análise técnica dos parâmetros que levaram a médica, Dra. Marila Andrade Nonato, e o médico, Dr. Antônio Carlos A. Ferreira, a concluir que a decídua ocupa o orifício cervical interno ou que apresenta placenta baixa, margeando o orifício interno do colo vitelino. ... a. DA RETROAÇÃO DA DIB. Analisando a existência de dois processos administrativos muito próximos, com as mesmas razões de ser, e contraditórios em seus resultados, não há como afastar a possibilidade de um equívoco naquele que prejudicou a segurada incapacitada, pois a moléstia que determinou seu afastamento do labor em 19.05.2017 se manteve até o findar da gravidez, uma vez que, após o diagnóstico de ameaça de aborto, a moléstia só se intensificou, chegando a causar sangramentos e a descida prematura do feto, não podendo mais exercer qualquer esforço físico ou manter o labor durante todo o período, conforme constatado pelo Dr. Antônio Carlos A. Ferreira: A Sra. Dayane Goggi Martins encontra-se gravida de +- 16 semanas e realizou 4(quatro) US que mostraram placenta baixa, margeando o orifício interno do colo uterino. Por este motivo, não deve fazer esforço, pois complicará a gestação. Deve ser afastada do trabalho. Dessa forma, seu primeiro requerimento ocorreu em 05.06.2017, mas teve o benefício reconhecido apenas em 19.09.2017, tendo sido afastada do labor em 19.05.2017 e sido coberta pela empresa apenas até o dia 01.06.2017, quando a partir de então deveria ter sido socorrida pela autarquia ré e não foi. ... b. DA INCLUSÃO DO MÊS DE MAIO DE 2017 NOS CÁLCULOS. Em relação aos cálculos de concessão do benefício de nº 6201288752, a autarquia ré equivocadamente deixou de incluir o salário de contribuição da competência de 05/2017, o que reduziu indevidamente o benefício concedido. ... Dessa forma, como foi determinado o afastamento a partir de 19.05.2017, o requerimento foi efetuado 18 dias após o afastamento, no dia 05.06.2017, o benefício deve ser calculado até a competência 05/2017 e pago a partir da competência 06/2017, com início em 02.06.2017. ..."

II. Fundamentação.

1. Alegação de cerceamento de defesa em face da não designação de perícia médica.

Não houve produção de prova pericial. Quanto a isso, a autora aduziu que "... t*al fundamentação não pode prosperar nos autos, pois, além de ignorar o requerimento de perícia efetuado em inicial, provoca um grave cerceamento de defesa e propicia uma análise leiga da condição clínica da recorrente, uma vez que o juiz não possui treinamento ou expertise para avaliar as condições de risco de uma gravidez."*

Esta ação foi proposta em 2018, quando a autora não mais estava grávida. O benefício que se pretende era em função de risco de abortamento, ou seja, um fato que estava correlacionado ao estado gravídico. Não era viável ao Juízo a quo avaliar a condição clínica da autora, visto que nao detem conhecimento técnico para tanto. Contudo, uma vez que o objeto da ação era correlacionado ao fato de a autora estar grávida, qualquer perícia médica que se designasse seria, necessariamente, uma perícia indireta, visto que a análise do médico não se deteria sobre a autora e o risco de abortamento, uma vez que a gravidez já se findara; mas incidiria apenas sobre os documentos que há nos autos.

Nessa linha, em sentido estrito não havia como realizar exame médico-pericial. A incapacidade devia ser inferida pelos documentos médicos que há nos autos. E do mesmo modo que o juiz pode concluir distintamente de um perito médico, mesmo sem que ele (o juiz) tenha conhecimento técnico em medicina, não vejo razão para acolher a preliminar de nulidade num caso em que a perícia *direta* não é mais viável de ser procedida.

2. DIB.

A autora recebeu atestado de afastamento entre os dias 19/5/17 a 1/6/17 (ev. 1-laudo4).

Em 20/7/17 o ginecologista afirmou que 4 exames de ultrassom identificaram placenta baixa; que por este motivo não deveria fazer esforço "pois complicará a gestação"; e que "deve ser afastada do trabalho" (ev.1-laudo4, p.6).

Em 17/7/17 a autora foi examinada por perito do INSS, que reconheceu o seguinte estado: *"Segurada apresentando apenas, de informação do médico assistente formalizada, um atestado de 14 dias. Restante, apenas os USGs descritos. Não há informação do assistente quanto ao afastamento posterior ou apenas sugestão de relocação erm função administrativa até melhora da situação; não há informação quanto à condução do caso, se apenas repouso relativo/absoluto. Portanto, os 14 dias deveriam ser com o empregador."* O perito do INSS concluiu não haver incapacidade. Ele não analisou o laudo do dia 20/7 (antes descrito), visto que foi emitido 3 dias depois da perícia. Não obstante, os exames de ultrassonografia que o médico-assistente se referiu foram exibidos ao perito do INSS. A autora encaminhou os exames de que dispunha.

Em 8/11/17 a autora foi submetida a uma nova perícia no INSS, desta vez sendo reconhecido que havia incapacidade laborativa desde o dia 26/5/17. O perito do INSS consignou o seguinte: *"Placenta prévia, com o crescimento uterino a placenta está subindo e no ùltimo US endovaginal já desobstruiu o OI mas mantém-se margeando, em posição baixa.* ***DID e DII em 26/05/2017****, primeiro US que comprova a condição. Trata-se de caso em que é aconselhável repouso absoluto até o parto. DCB até IG de 40 semanas, calculada pelo US de 8 semanas."*

Em suma: em 8/11 o perito do INSS reconheceu que havia incapacidade desde 26/5, dado que divergiu da conclusão do outro perito do INSS que examinou a autora no dia 17/7 e não detectou incapacidade.

A existência da incapacidade desde 26/5/17 é comprovada: (i) pelo laudo do perito do INSS do dia 8/11/17; (ii) pelo relato do médico assistente, lavrado em 20/7/17.

Se o perito que examinou a autora em 17/7 tivesse em mãos o relato do médico assistente noticiando a necessidade de repouso (relato emitido somente em 20/7), teria concluído diversamente e afirmado, também, haver incapacidade.

Reputo comprovada a incapacidade desde 26/5/17.

A autora faz jus ao benefício desde o dia 5/6/17, que é a DER do NB 6188466451.

3. Inclusão do salário de contribuição de maio de 2017 no cálculo da RMI.

O INSS concedeu benefício com DIB em 13/9/17 e RMI de R$2634,22.

Não se computou o salário de contribuição de maio de 2017. O último computado foi o de abril de 2017 (ev.4-out1). Isso se deu provavelmente por conta dos reduzidos valores recebidos a contar de junho, em face do afastamento da autora do trabalho. Contudo, a autora comprovou que seu salário-de-contribuição de maio de 2017 foi de R$2606,84 na atividade principal e de R$2932,80 na atividade secundária (inicial, pág.5), dado que provavelmente repercutirá favoravelmente na RMI, haja vista o valor da RMI indicado para o benefício que foi concedido em setembro.

O pedido deve ser deferido.

III. Conclusão.

O recurso da parte autora deve ser provido em parte, razão pela qual CONDENO o INSS a pagar-lhe AUXÍLIO-DOENÇA com **DIB em 5/6/2017** (**NB 6188466451**), devendo ser calculado tendo como **termo final o dia 12/9/2017** (dia anterior à concessão administrativa do benefício seguinte). Também condeno o réu a computar o salário-de-contribuição de maio de 2017 no cálculo da RMI.

Voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186149v8** e do código CRC **1582d8e2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:26

5015575-70.2018.4.02.5001 **500000186149 .V8 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 150
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015575-70.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: DAYANE GOGGI MARTINS (AUTOR)
ADVOGADO: DIEGO MONTEIRO CHERULLI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230334v2** e do código CRC **29aeb8fd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:26

5015575-70.2018.4.02.5001 **500000230334 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 151

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5017154-53.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VANDELINO SIMAO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

RECURSO INOMINADO. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO DE OBTER BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE RELATIVO A PATOLOGIA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. SENTENÇA ANULADA. REMESSA DOS AUTOS PARA A JUSTIÇA ESTADUAL.

I. Síntese do recurso.

A parte autora interpôs RECURSO INOMINADO contra a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

II. Fundamentação.

2. O autor alega ser lavrador. Logo, ou é empregado rural, ou segurado especial.

A inicial noticia um ACIDENTE DO TRABALHO.

Com efeito, confira-se o que há na fl.3: *"... A parte Autora, no dia 29/07/2017, **enquanto trabalhava** sofreu uma queda de nível superior, causando hematoma epidural, foi submetido a drenagem do hematoma, sendo posteriormente de diagnosticado com SEQÜELAS DE TRAUMATISMO INTRACRANIANO CID 10 T90.5 PERDA AUDITIVA OD PROFUNDA E IRREVERSIVEL CID10 H90., laudos anexos."*

A perita do Juízo confirmou que a lesão foi causada por trauma: *"O autor apresenta histórico de traumatismo craniano ocorrido em Julho de 2017 com evidência de hematoma epidural direito e necessidade de abordagem cirúrgica, tendo evoluído com hipoacusia severa à direita, de caráter sequelar"* (evento 14). Não respondeu se decorria de acidente de trabalho. Contudo, isso não lhe foi perguntado.

Em suma: a res in iudicium deducta afirma que o quadro patológico foi desencadeado por acidente de trabalho.

A jurisprudência do STJ posiciona-se no sentido de que as causas cujo objeto seja a concessão, o restabelecimento, o reajuste ou a cumulação de benefícios decorrentes de acidente de trabalho são de competência da Justiça Estadual. Nesse sentido, transcrevo a seguinte ementa, oriunda de julgado recente daquela corte superior:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. CAUSA DE PEDIR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **é competência da Justiça Estadual processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da Constituição Federal não fez nenhuma ressalva a este respeito**. 2. Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir. Precedentes do STJ. 3. No caso dos autos, conforme se extrai da Petição Inicial, o pedido da presente ação é a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria, tendo como causa de pedir o acidente de trabalho. Logo, a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça estadual. 4. Recurso Especial provido. (STJ – 2ª Turma. RESP 201700100687 - RECURSO ESPECIAL – 1648552. Relator HERMAN BENJAMIN. Fonte DJE DATA:18/04/2017)

Logo, a presente ação é de **competência originária da Justiça Estadual (Vara de Acidentes de Trabalho), por força do art. 109, I, parte final, da Constituição da República, e não da Justiça Federal.**

III. Conclusão.

a) JULGO PREJUDICADO O RECURSO DO AUTOR; b) **ANULO A SENTENÇA e DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL para a apreciação da demanda, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual** – Comarca de **SANTA TERESA-ES** (domicílio do autor) tendo em vista os critérios da celeridade e da economia processual.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995. É como voto.

Voto no sentido de ANULAR a sentença e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, Comarca de Santa Teresa-ES.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186146v2** e do código CRC **35b1d708**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:35

5017154-53.2018.4.02.5001 **500000186146 .V2 JES7027© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 151
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5017154-53.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: VANDELINO SIMAO (AUTOR)
ADVOGADO: ROSANGELA LUCIA DIAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, ANULAR a sentença e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual, Comarca de Santa Teresa-ES, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230102v2** e do código CRC **5624ae78**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:35

5017154-53.2018.4.02.5001 **500000230102 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 152

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000296-29.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANNA LAYZA DIAS DOS SANTOS (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE LEGAL. DIFERENÇA DE VALOR IRRISÓRIO. SENTENÇA REFORMADA.

Trata-se de recurso inominado interposto pela autora – filha de segurado recluso - em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Alega a recorrente que a diferença entre o último salário de contribuição do segurado e o limite então vigente consiste em valor bastante irrisório (R$ 19,58), que não justifica o afastamento da proteção à dependente de segurado que se encontra preso.

O auxílio-reclusão está previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, sendo devido aos dependentes dos segurados de baixa renda. O art. 80 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o referido benefício será devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de

aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. O art. 116 do Decreto nº 3.048/99 estabelece a condição, para a concessão do benefício, de que o último salário de contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00, valor esse que vem sendo periodicamente atualizado pelo Ministério da Previdência Social.

Trata-se de benefício de natureza previdenciária e não assistencial, que reclama para sua concessão os seguintes requisitos: a qualidade de segurado do recluso no momento do encarceramento; a condição de dependente de quem requer o benefício; e a baixa renda do segurado.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no exame do RE nº 587.365/SC-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, concluiu pela existência de repercussão geral da matéria e, no mérito, assentou que o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade e que a remuneração a ser levada em consideração para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do preso, e não a de seus dependentes.

A prisão ocorreu em **31/01/2018** (evento 1, DECL10). A partir de 1º de janeiro de 2018, o auxílio-reclusão era devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição fosse igual ou inferior a **R$ 1.319,18** (mil, trezentos e dezenove reais e dezoito centavos), conforme Portaria MPS/MF n° 15, de 16/01/2018. A última remuneração constante do CNIS relativamente à competência 12/2017 corresponde a **R$ 1.338,76** (evento 1 - RSC5), superior ao limite então vigente em exatamente **R$ 19,58.**

Pelo teor do contracheque que há em evento 12, afere-se que o autor, no mês em que seu salário-de-contribuição atingiu 1.338,76, recebeu de R$ 172,54 de horas extras (88,00 + 84,55). Se não houvesse trabalhado período superior à carga horária, seu salário-de-contribuição seria inferior a R$ 1.200,00.

Esta Turma Recursal entende possível a flexibilização do critério econômico na aferição da baixa renda quando a diferença entre o último salário de contribuição e o limite vigente corresponde a valor irrisório, como ocorre no presente caso, eis que não seria razoável indeferir o benefício por esse motivo.

A sentença considerou o limite vigente em 2017, e não em 2018, por ter se equivocado quanto à data da prisão.

A autora requereu o benefício em 26/02/2018 (evento 1, INDEFERIMENTO9), menos de trinta dias após a prisão.

Defiro a antecipação da tutela jurisdicional para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias contados da intimação da APSDJ, a ser efetuada **assim que comprovado nos autos, pela parte autora, que o segurado permanece preso.**

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão com DIB na data da prisão (31/01/2018), bem como a pagar-lhe o valor das parcelas vencidas, acrescido de correção monetária e juros de mora (estes a partir da citação), cujos critérios serão os que entender o Supremo Tribunal Federal quando do cumprimento da sentença, concedendo, ainda, a antecipação da tutela nos termos acima explicitados.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205297v9** e do código CRC **b2661a29**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:40

5000296-29.2018.4.02.5006 **500000205297 .V9 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 152
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000296-29.2018.4.02.5006/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANNA LAYZA DIAS DOS SANTOS (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão com DIB na data da prisão (31/01/2018), bem como a pagar-lhe o valor das parcelas vencidas, acrescido de correção monetária e juros de mora (estes a partir da citação), cujos critérios serão os que entender o Supremo Tribunal Federal quando do cumprimento da sentença, concedendo, ainda, a antecipação da tutela nos termos acima explicitados, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205298v2** e do código CRC **eda4bdec**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:40

5000296-29.2018.4.02.5006 **500000205298 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 153

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001025-70.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: VERONICA CRISTINA DE JESUS (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: JUAN KENEDDY DE JESUS DE LIMA (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face da sentença que o condenou a conceder à autora auxílio-reclusão em razão do encarceramento de seu pai.

Alega o recorrente que em caso de desemprego a renda a ser considerada para fins de enquadramento do segurado no conceito de baixa renda é o último salário de contribuição, que, no caso em tela, era maior que o limite vigente à época do encarceramento. Diz que essa tese foi recentemente acatada pelo Supremo Tribunal Federal, em acórdão da relatoria do Ministro Marco Aurélio Mello, em decisão proferida em 24/04/2018.

O auxílio-reclusão está previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, sendo devido aos dependentes dos segurados de baixa renda. O art. 80 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o referido benefício será devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de

aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. O art. 116 do Decreto nº 3.048/99 estabelece a condição, para a concessão do benefício, de que o último salário de contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00, valor esse que vem sendo periodicamente atualizado pelo Ministério da Previdência Social.

Trata-se de benefício de natureza previdenciária e não assistencial, que reclama para sua concessão os seguintes requisitos: a qualidade de segurado do recluso no momento do encarceramento; a condição de dependente de quem requer o benefício; e a baixa renda do segurado.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no exame do RE nº 587.365/SC-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, concluiu pela existência de repercussão geral da matéria e, no mérito, assentou que a remuneração a ser levada em consideração para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do preso, e não a de seus dependentes.

Em sessão realizada no dia 08.10.2014, a Turma Nacional alterou seu entendimento anterior a respeito do tema, ao decidir que o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão deve considerar a legislação vigente quando se efetivou a prisão e que o benefício é devido inclusive no caso do segurado que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não possuía salário de contribuição – como no caso de desempregado – desde que mantida a qualidade de segurado. Ponderou o relator do voto vencedor, juiz federal João Batista Lazzari que "com efeito, se na data do recolhimento à prisão, o segurado estava desempregado, não há renda a ser considerada, restando atendido, dessa forma, o critério para aferição da 'baixa renda'". (PEDILEF 50002212720124047016).

O mesmo entendimento fora adotado pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, ao proferir acórdão no REsp 1480461/SP (Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014), acatando a tese de que a ausência de renda no momento da prisão indica o atendimento ao critério econômico para recebimento do benefício.

Posteriormente, em 22/11/2017, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1485417/MS, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 896), fixou a tese de que ***Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição***.

No presente caso, a prisão ocorreu em 01/12/2016 (Evento 1, ANEXO2) quando o segurado encontrava-se desempregado desde 28/01/2016 (Evento 11, CONT2).

Quando da prisão, o segurado ainda ostentava a condição de segurado e estava desempregado, o que configura ausência de renda. Aplicam-se ao caso os precedentes da TNU e STJ acima referidos. Logo, a sentença deve ser mantida.

Ressalte-se, por fim, que o Supremo Tribunal federal, em 15/11/2018, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional (ARE 1.163.485/SP).

Vencida a recorrente, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor das parcelas vencidas (art. 55 da Lei 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **negar provimento ao recurso inominado**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180566v2** e do código CRC **d7239386**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:56

5001025-70.2018.4.02.5001 **500000180566 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 153
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001025-70.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: VERONICA CRISTINA DE JESUS (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: JUAN KENEDDY DE JESUS DE LIMA (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180567v2** e do código CRC **804e9b5c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:56

5001025-70.2018.4.02.5001 **500000180567 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 154

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001290-69.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SAMUEL CONCEICAO BRITO (AUTOR)

RECORRIDO: GRACIANI DE MATOS DA CONCEICAO (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: RENIA DE FATIMA TAVARES ARGEU (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: STHEFANY TAVARES BRITO (AUTOR)

RECORRIDO: HEITOR CONCEICAO BRITO (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO LIMITE LEGAL. DIFERENÇA IRRISÓRIA. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que o condenou a conceder aos autores - filhos menores de segurado preso - o benefício de auxílio-reclusão, com DIB em 16/08/2018, bem como a pagar-lhes os valores das prestações vencidas.

Alega o recorrente que relativização do valor da renda do segurado é possível apenas em situações extremas, quando a diferença for em valo irrisório, o que não ocorre no presente caso, em que a diferença corresponde a R$ 31,24.

O auxílio-reclusão está previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, sendo devido aos dependentes dos segurados de baixa renda. O art. 80 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o referido benefício será devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. O art. 116 do Decreto nº 3.048/99 estabelece a condição, para a concessão do benefício, de que o último salário de contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00, valor esse que vem sendo periodicamente atualizado pelo Ministério da Previdência Social.

Trata-se de benefício de natureza previdenciária e não assistencial, que reclama para sua concessão os seguintes requisitos: a qualidade de segurado do recluso no momento do encarceramento; a condição de dependente de quem requer o benefício; e a baixa renda do segurado.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no exame do RE nº 587.365/SC-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, concluiu pela existência de repercussão geral da matéria e, no mérito, assentou que o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade e que a remuneração a ser levada em consideração para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do preso, e não a de seus dependentes.

A prisão ocorreu em **18/02/2017** (evento 1, INFBEN7, fl. 2). A partir de 1º de janeiro de 2017, o auxílio-reclusão era devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição fosse igual ou inferior a **R$ 1.292,43** (mil, duzentos e noventa e dois reais e quarenta e três centavos), conforme Portaria Interministerial MPS/MF nº 8, de 13/01/2017. A remuneração constante do CNIS relativamente à competência 01/2017 - última competência com remuneração integral - corresponde a **R$ 1.323,67** (evento 1, INFBEN7, fl. 10), superior ao limite então vigente.

Esta Turma Recursal entende possível a flexibilização do critério econômico na aferição da baixa renda quando a diferença entre o último salário de contribuição e o limite vigente corresponde a valor irrisório, como ocorre no presente caso, em que o valor da diferença é de R$ 31,24, eis que não seria razoável negar o benefício em razão disso.

Note-se que o segurado encontrava-se desempregado há 5 dias, eis que rescindido o contrato de trabalho em 13/02/2018, conforme fls. 9/10 do evento I, INFBEN7, pelo que, de qualquer forma, não haveria que se falar em renda superior ao limite e sim em renda zero, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e da Turma Nacional de Uniformização.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205362v5** e do código CRC **4dcff159**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:0

5001290-69.2018.4.02.5002 **500000205362 .V5 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 154
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001290-69.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SAMUEL CONCEICAO BRITO (AUTOR)

RECORRIDO: GRACIANI DE MATOS DA CONCEICAO (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: RENIA DE FATIMA TAVARES ARGEU (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: STHEFANY TAVARES BRITO (AUTOR)

RECORRIDO: HEITOR CONCEICAO BRITO (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205363v2** e do código CRC **3a80e784**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:0

5001290-69.2018.4.02.5002 **500000205363 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 155

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004103-72.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AMANDA DOS SANTOS BANHOS (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: LUIZ MIGUEL BANHOS SOUZA (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face da sentença que o condenou a conceder ao autor auxílio-reclusão em razão do encarceramento de seu pai.

Alega o recorrente que em caso de desemprego a renda a ser considerada para fins de enquadramento do segurado no conceito de baixa renda é o último salário de contribuição, que, no caso em tela, era maior que o limite vigente à época do encarceramento.

O auxílio-reclusão está previsto no art. 201, IV, da Constituição Federal, sendo devido aos dependentes dos segurados de baixa renda. O art. 80 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o referido benefício será devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de

aposentadoria ou de abono de permanência em serviço. O art. 116 do Decreto nº 3.048/99 estabelece a condição, para a concessão do benefício, de que o último salário de contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00, valor esse que vem sendo periodicamente atualizado pelo Ministério da Previdência Social.

Trata-se de benefício de natureza previdenciária e não assistencial, que reclama para sua concessão os seguintes requisitos: a qualidade de segurado do recluso no momento do encarceramento; a condição de dependente de quem requer o benefício; e a baixa renda do segurado.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no exame do RE nº 587.365/SC-RG, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, concluiu pela existência de repercussão geral da matéria e, no mérito, assentou que a remuneração a ser levada em consideração para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do preso, e não a de seus dependentes.

Em sessão realizada no dia 08.10.2014, a Turma Nacional alterou seu entendimento anterior a respeito do tema, ao decidir que o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão deve considerar a legislação vigente quando se efetivou a prisão e que o benefício é devido inclusive no caso do segurado que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não possuía salário de contribuição – como no caso de desempregado – desde que mantida a qualidade de segurado. Ponderou o relator do voto vencedor, juiz federal João Batista Lazzari que "com efeito, se na data do recolhimento à prisão, o segurado estava desempregado, não há renda a ser considerada, restando atendido, dessa forma, o critério para aferição da 'baixa renda'". (PEDILEF 50002212720124047016).

O mesmo entendimento fora adotado pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, ao proferir acórdão no REsp 1480461/SP (Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014), acatando a tese de que a ausência de renda no momento da prisão indica o atendimento ao critério econômico para recebimento do benefício.

Posteriormente, em 22/11/2017, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1485417/MS, sob o rito dos recursos repetitivos (Tema 896), fixou a tese de que ***Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição***.

No presente caso, a prisão ocorreu em 17/03/2018 (Evento 1, DECL3), quando o segurado encontrava-se desempregado desde 19/07/2017, conforme extrato do CNIS (Evento 16, CONT4, fls. 3/7).

Quando da prisão, o segurado ainda ostentava a condição de segurado e estava desempregado, o que configura ausência de renda. Aplicam-se ao caso os precedentes da TNU e STJ acima referidos. Logo, a sentença deve ser mantida.

Ressalte-se, por fim, que o Supremo Tribunal federal, em 15/11/2018, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional (ARE 1.163.485/SP).

Vencida a recorrente, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor das parcelas vencidas (art. 55 da Lei 9.099/95).

Pelo exposto, voto no sentido de **negar provimento ao recurso inominado**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180414v6** e do código CRC **c1d53b57**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:35

5004103-72.2018.4.02.5001 **500000180414 .V6 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 155
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004103-72.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: AMANDA DOS SANTOS BANHOS (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: LUIZ MIGUEL BANHOS SOUZA (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180415v2** e do código CRC **837988ff**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:35

5004103-72.2018.4.02.5001 **500000180415 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 156

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006082-69.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DARIANNY OLIVEIRA SANTOS (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: DAVI KAIO SANTOS VENTURA (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MAIS DE UMA PRISÃO DENTRO DO PRAZO DE DOZE MESES. QUALIDADE DE SEGURADO PRESERVADA. PERÍODO DE GRAÇA RENOVADO. RECURSO INOMINADO DESPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que o condenou a conceder ao autor - filho de segurado recluso - o benefício de auxílio-reclusão.

Alega o recorrente que entre a data do último recolhimento (31/06/2015) e a data da primeira reclusão (23/06/2016) passaram-se onze meses e vinte e três dias, período que deverá ser descontado do período de graça que o segurado ainda possuía quando deixou a prisão, antes de ser novamente preso, em 05/2017. Sustenta que a prisão não interrompe o período de graça, mas somente o suspende.

Conforme disposto no art. 15, IV, da Lei 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, *até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso.*

Como se vê, não há determinação legal de qualquer desconto do período decorrido entre a última contribuição e a data da reclusã, pelo que a reclusão teria o efeito de interromper o período de graça e não de suspendê-lo, como se entendeu na sentença.

Entendo que, ocorrendo a reclusão do segurado, este não mais conserva essa qualidade em razão do disposto no inciso II do referido artigo (*até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração)*, mas sim em razão do disposto no inciso IV, acima transcrito. Não há, pois, que se falar em interrupção ou suspensão do período de graça. Simplesmente a hipótese legal é alterada.

Uma vez que não há qualquer disposição legal a respeito da hipótese de ocorrer mais de uma reclusão dentro do período de 12 meses, tem-se que a interrupção prevista na lei opera-se a cada reclusão, desde que ocorra dentro do período de doze meses após cada livramento.

Condenação do recorrente vencido em custas e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista o benefício de gratuidade de justiça.

Pelo exposto, voto no sentido de **negar provimento ao recurso inominado**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180193v9** e do código CRC **32efadba**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:42

5006082-69.2018.4.02.5001 **500000180193 .V9 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 156
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006082-69.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DARIANNY OLIVEIRA SANTOS (PAIS) (AUTOR)

RECORRIDO: DAVI KAIO SANTOS VENTURA (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180194v2** e do código CRC **d5e4f486**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:42

5006082-69.2018.4.02.5001 **500000180194 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 157

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001506-68.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ZENILDA FERNANDES (AUTOR)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO INOMINADO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. MISERABILIDADE. CONFIGURADA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) não restou comprovada a miserabilidade do grupo familiar da autora; (ii) que quando do requerimento administrativo, o companheiro da parte autora percebia bem mais do que o indicado no laudo social, fazendo com que a renda per capita do grupo familiar supere o limite legal para o benefício em questão; (iii) que as fotos do laudo social demonstram uma casa humilde, mas em condições de habitalidade muito superior as que normalmente se vê para os postulantes ao LOAS (iv) que não foi comprovado nenhum gasto elevado; (v) não foram juntados comprovantes das despesas declaradas.

2 - Segue o teor da sentença:

Pretende a parte autora o benefício assistencial – LOAS – aos 47 anos de idade. Realizada a perícia social, constatou-se que a parte autora mora com convivente e 04 filhos, sendo que a renda que mantém toda a família é a referente ao seu companheiro no total de R$ 1.600,00, o que dividido por 06 pessoas dá em média R$ 250,00, o que equivale mais ou menos ao que prevê a lei 8.742/93. A par desse detalhe renda, as fotos do relatório social identificam a família como daquelas necessitadas e que possuem crianças em sua fase de formação, o que demanda ver a situação posta nos autos com razoabilidade. Atrelado a tudo isso, a autora encontra-se em tratamento paliativo de câncer, com metástase nos ossos e pulmões. Assim, entendo que os fatos e fotos atingem a razoabilidade já decretada pelo Supremo tribunal Federal em caso de BPC-LOAS. Os requisitos necessários à concessão do Benefício de Prestação Continuada (BPC) encontram-se traçados na Lei nº 8.742/93 que trata da organização da Assistência Social, em seu art. 20, sendo eles: ser pessoa idosa (mais de sessenta e cinco anos) ou portadora de deficiência com impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, bem como possuir renda familiar per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Ressalte-se que a atual jurisprudência superou o critério meramente formal de renda per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Tem-se considerado mais equânime aferir o contexto real da família, sem, no entanto, abandonar completamente o marco de ¼ (um quarto), o qual será referência objetiva até que o legislador traga outro critério. J E S P G O Assinado eletronicamente. Certificação digital pertencente a PAULO GONCALVES DE OLIVEIRA FILHO Documento No: 17917395-75-0-285-3-166632 - consulta à autenticidade do documento através do site http://www2.jfes.jus.br/jfes/d004 Página 2 de 3 PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA FEDERAL SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO 1º JUIZADO ESPECIAL FEDERAL Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1877, 3º andar, Monte Belo, Vitória, ES, CEP 29053-245. Tel.: (27) 3183-5214 e-mail: jef01@jfes.jus.br Vale chamar a atenção para o fato de que o próprio STF, muito embora tenha declarado inconstitucional, sem a declaração de nulidade, o artigo 20, § 3º, da LOAS, manteve a vigência do dispositivo. Significa dizer que não deve considerar mais exclusivamente o critério objetivo, mas sim que esse critério deve ser ponderado com as circunstâncias apuradas no caso concreto. No entanto, apesar de permitida a flexibilização do quesito financeiro, esta não pode ser realizada indiscriminadamente, sem a ponderação das características da Assistência Social no direito pátrio, a qual, por não ter contrapartida contributiva como ocorre com a Previdência Social, só deve funcionar em situações de real e inquestionável necessidade, sob pena de ameaça à sustentabilidade financeira do sistema de proteção social. Concluindo, confirmados os requisitos incapacidade e miserabilidade preconizada pela Lei 8.742/93, o benefício se impõe a partir do requerimento administrativo. Dispositivo: Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES OS PEDIDOS, e condeno o INSS a conceder à parte autora o benefício de Amparo Social ao Deficiente – LOAS do requerimento administrativo, bem como pagar-lhe as parcelas vencidas. Sobre os valores atrasados deverão incidir correção monetária (a contar da data em que deveriam ter sido adimplidos) e juros de mora (desde a citação). Os juros moratórios até a expedição do precatório ou RPV devem ser calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/2009). A correção monetária deve seguir a variação do INPC1 . Com base em uma cognição exauriente, e tendo em conta a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em relação 1 Com efeito, ao julgar o RE 870.947/SE na sessão de 20.09.2017 (tema 810, com repercussão geral), o STF fixou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, na parte que determina a remuneração da poupança como índice de correção monetária nas condenações impostas à Fazenda. Por sua vez, no bojo de três recursos especiais afetados ao tema 905 dos repetitivos, a 1ª Seção do STJ definiu, em julgamento realizado em 22.02.2018, a seguinte tese a respeito de condenações judiciais de natureza previdenciária: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)". Assinado eletronicamente. Certificação digital pertencente a PAULO GONCALVES DE OLIVEIRA

FILHO Documento No: 17917395-75-0-285-3-166632 - consulta à autenticidade do documento através do site http://www2.jfes.jus.br/jfes/d004 Página 3 de 3 PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA FEDERAL SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESPÍRITO SANTO 1º JUIZADO ESPECIAL FEDERAL Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1877, 3º andar, Monte Belo, Vitória, ES, CEP 29053-245. Tel.: (27) 3183-5214 e-mail: jef01@jfes.jus.br à parte autora, antecipo os efeitos da tutela para determinar ao INSS o imediato cumprimento da obrigação de fazer ordenada acima (não englobando as parcelas vencidas). Em razão disso, e nos moldes da Portaria Conjunta INSS/PGF/PFE nº. 05/2009 e do Ofício-Circular nº. 008/2012 – PF/PGF/AGU/ES, intime-se imediatamente a Agência de Atendimento de Demandas Judiciais - APSADJ para, no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, comprovar o cumprimento da obrigação. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/95 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/01). Após o trânsito, inicie-se a execução do julgado. Publique-se. Registre-se. Intimem-se

3 - O ponto constrovertido da lide é o requisito da miserabilidade, uma vez que restou comprovada a incapacidade da parte autora que é portadora de neoplasia maligna de mama esquerda estadio clínico IV (metástases pulmonares e hepáticas) e encontra-se em tratamento quimioterápico em caráter paliativo.

4 - Note-se que se trata de núcleo familiar formado por 6 (seis pessoas): a parte autora, seu convivente, três filhos e um neto. A única renda é decorrente do trabalho do convivente da autora que percebe a importância de R$1665,40 (mil seiscentos e sessenta e cinco reais e quarenta centavos), conforme verifico em consulta ao CNIS. A renda familiar per capita é pouco superior a 1/4 do salário mínimo por mês (R$277,56 para cada membro).

A jurisprudência é predominante no sentido de que a miserabilidade pose ser constatada a partir de outros elementos que não a renda per capita abaixo de 1/4 do valor do salário mínimo.

O relatório social ilustrado por fotografias constatou condições insalubres de moradia com paredes com rachaduras, infiltração e mofo. Móveis e eletrodomésticos em precária situação de conservação (evento 8-out25).

5 - Por tais razões, verifico comprovada a miserabailidade que autoriza a concessão do benefício, conforme assentado na decisão recorrida.

6 - Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

7. Sem condenação em custas pelo INSS, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Condenação em honorários devida em 10% sobre o valor da condenação (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

8. Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180310v12** e do código CRC **3e3b28ee**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:5

0001506-68.2018.4.02.5050 **500000180310 .V12 JES15119© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 157
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001506-68.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ZENILDA FERNANDES (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180311v2** e do código CRC **65cb1eca**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:5

0001506-68.2018.4.02.5050 **500000180311 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 158

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034887-23.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ZENILDA MOREIRA DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por ZENILDA MOREIRA DE OLIVEIRA em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) a autora é portadora de episódio depressivo grave, transtorno dissociativo misto e transtorno misto ansioso dpressivo e está total e definitivamente incapaitada para o tabalho; o laudo pericial confirmou o debilitado estado de saúde da autora; (ii) que os laudos particulares trazidos aos autos demonstram que a autora faz tratamento psiquiatrico há quinze anos e que a doença não tem retrocedido com o tratamento; (iii) que não há expectativas de amenização do quadro da autora; (iv) além dos disturbios psiquiatricos, a autora apresenta problemas respiratórios e hipertensão arterial; (v) o quadro da recorrente dificulta a sua empregabilidade.

2. Eis o teor da sentença:

(...)

Do caso concreto
In casu, questiona-se o indeferimento, em sede administrativa, do requerimento para concessão do benefício assistencial de prestação continuada, formulado em 13/05/2014, cujo motivo foi o não atendimento ao critério de deficiência para acesso ao BPC-LOAS (fls. 35).
A fim de apurar o preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício pleiteado, foi designada a produção de prova médica-pericial.
A condição clínica da parte autora foi objeto de análise pela douta perita, nomeada por este Juízo, na especialidade Psiquiatria, que apresentou laudo pericial às fls. 85/89.
Na ocasião, a expert destacou que a parte autora tem diagnóstico de Transtorno Misto de Ansiedade e Depressão. Todavia, encontra-se em boas condições gerais de saúde e boas condições mentais para o exercício de sua última atividade laborativa, não apresentando sintomas psiquiátricos significativos incapacitantes para o trabalho.
Concluiu, conforme quesitos "f" e "g" do Juízo, que não existe incapacidade laborativa do ponto de vista psiquiátrico no momento do exame pericial.
Com efeito, analisando o quadro clínico relatado pelo perito, coaduno com tal conclusão, bem como com a conclusão semelhante a que chegaram os peritos do INSS.
Assim, porquanto não comprovado o requisito de deficiência, é desnecessário o exame do requisito socioeconômico, uma vez que se trata de requisito cumulativo para obtenção do benefício pretendido.
Tudo isso devidamente considerado, a improcedência do pleito autoral é a medida legal que se impõe.
DISPOSITIVO
Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, EXTINGUINDO O FEITO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do art. 487, I do NCPC.
Defiro a gratuidade de justiça.
Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 55 da Lei nº 9.099/95 c/c o artigo 1º da Lei nº 10.259/01.
Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões, no prazo legal. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria a sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.
Se não houver recurso, certifique-se o trânsito em julgado, e em seguida, arquivem-se os autos, dando baixa.
P.R.I.

3. A Sentença julgou improcedente o pedido da autora haja vista não ter sido constatada a sua incapacidade. A perícia do juízo apresenta-se bem fundamentada e concluiu que a autora tem o diagnóstico psiquiatrico de transtorno misto de ansiedade e depressão, porém apresenta atualmente boas condições gerais de saúde e boas condições mentais para o exercício da atividade de trabalhadora rural e não apresenta sintomas psiquiatricos significativos incapacitantes para o trabalho.

4.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

5.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

6. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000207538v6** e do código CRC **acb44f19**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:27

0034887-23.2016.4.02.5055 **500000207538 .V6 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 158
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034887-23.2016.4.02.5055/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ZENILDA MOREIRA DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000207539v2** e do código CRC **1d94de05**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:27

0034887-23.2016.4.02.5055 **500000207539 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 159

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0038013-96.2016.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ELISANGELA CARNEIRO DIAS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. RETROAÇÃO DA DIB. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE NA DATA DO REQUERIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por **ELISÂNGELA CARNEIRO DIAS** em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que a sentença fixou a data do início do benefício (DIB) em 16/12/2016 - data da citação - quando, na verdade, os requisitos para a concessão do benefício estavam presentes desde a data do primeiro requerimento administrativo, qual seja: 18/12/2009.

2. A controvérsia restringe-se à data do início do benefício (DIB). A sentença fixou a DIB em 16/12/2016 - data diversa do requerimento administrativo (DER), este ocorrido em 18/12/2009 (primeiro requerimento) e 24/01/2011 (segundo requerimento), com a seguinte fundamentação:

> *(...)*
>
> *Na petição inicial, a autora alegou que "em razão do contrato de parceria que os genitores da Requerente possuem, no período de maior produção os mesmos auferem cerca de R$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo que em período de baixa produção, conseguem no máximo obter a metade deste montante, ou seja, R$ 5.000,00. Tais quantias divididas em 12 meses percebe-se que há flagrante insuficiência de rendimentos para a manutenção do lar e ainda os cuidados médicos que a Requerente necessita, o que compromete não apenas o tratamento necessário, mas também sua subsistência. É válido corroborar que em razão do controle de diabetes, a mãe da Requerente também desempenha tratamento médico, o que onera ainda mais o grupo familiar".*
>
> *A assistente social designada pelo juízo constatou que a autora reside com a mãe, Arlinda, 53 anos, lavradora, e com o pai Adhemar, 59 anos, lavrador (evento 56).*
>
> *Foi relatado que os pais da autora são lavradores e auferem renda mensal em torno de R$ 333,00 cada um (evento 56, OUT36, fl. 3). Há nos autos contrato de parceria agrícola em que os pais da autora figuram como parceiros outorgados (evento 16, OUT14, fl. 1).*
>
> *O INSS alegou que o pai da autora possui vínculo empregatício ativo com remuneração superior a mil reais mensais de acordo com os dados registrados no CNIS (evento 63, OUT39, fl. 2). O extrato do CNIS registra em nome do pai da autora e com o mesmo CPF do pai da autora um vínculo de emprego com a empresa Lavanderia Nova Geracão Ltda. desde 13/2/2012. Na data da emissão do extrato, em 12/10/2017, o vínculo de emprego ainda não havia sido rescindido (evento 63, OUT39).*
>
> *A autora negou que o pai tenha trabalhado com vínculo de emprego, alegou fraude, apontou que o pai nasceu em 04.06.1959, mas a data de nascimento constante do extrato previdenciário indica data de nascimento en 04.05.1959. Apontou também que a empresa onde supostamente estaria vinculado o pai localiza-se em Caruaru, Pernambuco (evento 72_OUT50), distante cerca de 1.860 km do local de residência do pai (evento 72_OUT48).*
>
> *As três testemunhas confirmaram que nos últimos quinze anos a autora e sua família trabalharam na propriedade rural da família Andreao e não saíram de lá, infirmando indiretamente a informação cadastrada no cnis CNIS de que o pai da autora estaria trabalhando em uma lavanderia em Pernambuco desde 2012. Segue o teor dos depoimentos.*

Depoimento pessoal da mãe da autora

Seu marido é lavrador, nunca trabalhou em uma lavanderia, nem passou perto; não sabe o CPF do seu marido; nunca viajaram para outro estado, o único lugar que viajou foi para Aparecida, para levar a filha; ninguém da família saiu do Estado; só trabalham ela e o marido na roça, a filha também ia, mas quando chegava na roça passava mal; até uns três anos atrás ela ia para a roça, ela tentou trabalhar fora, mas passava mal e a mandavam ir embora; tentou trabalhar em casa de família; sem carteira assinada, mas a mandavam embora porque sempre tinha que ter alguém junto; a lavoura de café em que trabalham fica em volta da casa; a filha vai para a roça, mas ao chegar lá passa mal, ultimamente nem está indo, chegava a passar mal e eles passavam aperto com ela; quando ela passa mal, vai para casa, não a deixa sozinha mais; ela toma os medicamentos todo dia; fica mais controlada, mas mesmo assim ela passa mal, já aconteceu de passar mal duas a três vezes por dia; passa mal quase todos os dias; todo dia ela ou o marido tem que ficar por perto.

1ª Testemunha – Lourdes Aparecida Fazoli Andreao

Conhece o seu Adhemar; ele mora em seu sítio; é a proprietária do terreno; ele não nasceu lá; tem uns quinze anos que o conhece; nesses anos ele nunca saiu de lá; na propriedade moram ela e o esposo, o cunhado, outro colono e o Adhemar; eles moram dentro do terreno; nesses quinze anos que os conhece nunca saíram e lá; não tem conhecimento se eles viajaram; a casa em que eles moram é do marido da depoente e seu cunhado; ele só tem contrato, que ele mexe com lavoura, a parte dele só cabe tomar conta de café; só ele que trabalha na casa; a filha dele sempre teve problema de saúde, desde que a conheceu, nesses quinze anos; ela não tem condições de trabalhar; eles não têm casa própria, nem veículos para se locomover; tem de doze para treze anos que ele trabalha na propriedade, falou quinze porque nesses dois anos ele morou próximo; o via trabalhando na propriedade de outra pessoa, mas foi por pouco tempo, praticamente ficou lá uns treze anos; eles não trabalharam fora da roça, só em lavoura; a Elisangela nunca trabalhou na lavoura ajudando o pai, não tem saúde; se tentar, não consegue porque dá umas tonteiras nela, umas coisas difíceis de explicar, de uma hora pra outra parece que ela trava, perde o sentido, tem que socorrê-la quando dá essas crises; não sabe ao certo quanto o Adhemar tira na lavoura, essa parte é com seu marido e seu cunhado; o Adhemar fica com 40%, a renda dele é essa, mas é pouco, não tem muito café; não pode responder a quantidade de café, mas não é muito.

2ª Testemunha – Maria Delza Bassini Fioresi

Reside em Bela Aurora, Venda Nova do Imigrante; mora não muito próxima da mãe da autora, quase 1 Km; ela mora no terreno do Anacleto e do Andreao há uns treze ou quatorze anos; o nome do marido dela é Adhemar Carneiro; ele sempre morou e trabalhou lá; nesses treze anos nunca saiu; conhece a Elisangela; ela tem problema de saúde; não trabalha; seu Adhemar toca café; ele não trabalha com outra coisa, só com café; ele trabalha como meeiro, não sabe a porcentagem porque cada patrão faz uma coisa, mas é meeiro.

3ª Testemunha – Sonia Maria Cogo Mascarelo

Conhece seu Adhemar há quinze anos; mora em Alto Monte Alverne, em Castelo, mas é próximo; nesses quinze anos que o conhece, ele trabalha com café; trabalha para seu Andreao; nesses quinze anos sempre estiveram mais próximos, não tão próximos mas sempre se viam; ele nunca saiu de lá; a filha dele tem problema de saúde, ela não depende mas não trabalha para se sustentar; ela

consegue tomar banho, pentear o cabe, mas trabalhar, ter uma profissão não; tem mais convivido com eles no final do ano, quando se encontram na igreja; já viu a Elizangela quando fica parada, sem sentido; já a presenciou assim.

Informante: Adhemar Carneiro Dias

Não tem conhecimento do vínculo com lavanderia; nunca trabalhou em lavanderia; não viajou para Pernambuco; trabalha em Bela Aurora na propriedade de Andreao e Anacleto Andreao; toca café; tem contrato de parceria; nunca viajou para fora do Estado; a única coisa que precisou do seu documento, como mexe com café, foi um negócio de bloco de produtor; foi ali por perto mesmo; não tem parente em Pernambuco; o café é de ano em ano, tem ano que faz oito mil, tem ano que faz nove mil; ano passado não fizeram nem oito mil; neste ano não venderam o café, é tempo frio e o café chega mais tarde; é café arábica; seu contrato é de quinze mil pés de café, mas como lá é frio, um ano da e o outro não; consegue tocar sozinho porque não é um lugar que da muito café; sua filha experimentou trabalhar com ele, mas não deu certo.

Em 2017, quando o salário mínimo correspondia a R$ 937,00, a assistente social relatou que os pais da autora, juntos, auferem renda mensal em torno de R$ 666,00. Na petição inicial, protocolada em 2016, a parte autora declarou que, no período de maior produção, os pais auferem cerca de R$ 10.000,00 por ano ou R$ 833,00 por mês.

Em 2017, ¼ do salário mínimo correspondia a R$ 234,25. Considerando a renda média informada pela assistente social, a renda familiar per capita equivaleria a R$ 222,00, considerando que o grupo familiar é integrado por três pessoas. Nesse caso, a renda familiar per capita é inferior ao limite de ¼ do salário mínimo. Não há evidência de que a renda familiar seja superior à declarada.

A casa em que a família da autora aparenta boas condições exteriores, conforme fotografia da assistente social (evento 56_OUT33), mas a casa não pertence aos pais da autora, é cedida em comodato pelo proprietário rural em cujas terras a família trabalha, conforme depoimento da primeira testemunha.

As mesmas fotografias da assistente social mostram que a mobília da casa é de extrema simplicidade, compatível com estado de pobreza.

Reforça o desequilíbrio do orçamento familiar a necessidade de uso contínuo de medicamentos (evento 6_OUT4; evento 56_OUT36). A assistente social estimou o gasto com medicação da autora e de sua mãe em R$ 796,00, mas não há prova dessa estimativa. Mesmo assim, considero que ficou provada situação de miserabilidade. A autora, portanto, faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada.

Acolho o parecer do Ministério Público Federal pela procedência do pedido (evento 115).

Ressalvo que não ficou provada a renda familiar desde a data dos requerimentos administrativos, em 2009 e 2011. Na petição inicial, a autora estimou a renda mensal em 2016. A assistente social estimou a renda familiar em 2017. Não há prova de que a renda familiar era insuficiente para prover o sustento da autora na data do requerimento administrativo.

Por isso, arbitro a data do início do benefício na data da citação, em 16/12/2016 (eventos 21 e 24).

3. Acertada a sentença do juízo *a quo,* pois na data do requerimento administrativo, não obstante restar caracterizada a deficiência da autora, a renda mensal de seu pai não está comprovada no momento do requerimento administrativo, não sendo possível a averiguação do requisito objetivo da miserabilidade naquele momento.

4.Nessas condições, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

5.Condeno a parte vencida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

6. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181624v7** e do código CRC **e0671f65**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:30

0038013-96.2016.4.02.5050 **500000181624 .V7 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 159
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0038013-96.2016.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ELISANGELA CARNEIRO DIAS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181625v2** e do código CRC **a06f2d15**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:30

0038013-96.2016.4.02.5050 **500000181625 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 160

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000549-23.2018.4.02.5004/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADELIA ANDRE VERTUANI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDOSO. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por ADÉLIA ANDRE VERTUANI em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) a autora mora com seu esposo e a renda familiar povem da aposentadoria que ele recebe; (ii) os rendimentos do esposo é utilizado quase integralmente com despesas com saúde, não havendo como atender as necessidades básicas; (iii) a interpretação do conjunto fático probatório deve se dar pro misero; (iv) a miserabilidade deve ser reconhecida.

2. Eis o teor da sentença:

(...)

2.1 Do requisito etário

O requisito etário encontra-se preenchido, porquanto a parte autora conta com 67 (sessenta e sete) anos de idade.

2.2 Do requisito socioeconômico

Depreende-se do Mandado de Verificação Social juntado ao Evento (17), que a autora reside com seu esposo senhor Antonio Cleres Vertuani. Já a renda familiar é equivalente a R$ 998,00, provenientes da aposentadoria do esposo. A renda familiar per capita, dessa forma, corresponde a R$ 499,00 (quatrocentos e noventa e nove reais), valor obtido pela divisão da renda familiar por dois, e que ultrapassa o limite de ¼ do salário mínimo.

Não obstante, importa observar que, forte corrente jurisprudencial, à qual me filio, considera possível uma interpretação analógica do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), de forma a excluir outros benefícios recebidos em valor mínimo por idosos dessa contagem de renda.

Tal dispositivo assim prevê:

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

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

Dessa forma, excluindo-se do cômputo da renda familiar o valor da aposentadoria recebida em valor mínimo pelo esposo da autora, idoso à época do requerimento, a renda per capita será equivalente a R$0,00, valor inferior ao previsto no §3º do artigo 20 da LOAS.

No entanto, não se pode ignorar que o registro fotográfico juntado ao Evento (17) não evidencia quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício assistencial pleiteado, porquanto se trata de imóvel em que pese simples, próprio, em condições de moradia adequadas, bem guarnecido de móveis e eletrodomésticos. Confira-se, a propósito, excerto do relatório social:

A requerente ADELIA ANDRE VERTUANI, reside tão somente com o marido,, Sr. Antonio Cleres Vertuani, ele com 71 anos, aposentado por idade, recebe o valor de 01 (um) salário mínimo do INSS, que, segunda a requerente, é a única renda da familia.

(...)

A residência é própria e a familia não paga aluguel.

O imóvel onde reside a requerente e seu marido está em boas condições, possui 01 banheiro, 01 cozinha, 02 quartos, sala, quintal amplo e área de serviço, e a familia possui um veículo VW/Gol, conforme fotografia em anexo. A rua é pavimentada, possui saneamento (água encanada e esgoto), abrangida por telefonia e escola próxima.

Ao Evento (24), a parte autora, manifestando-se sobre o laudo, aduz, dentre outros "(...) a Autora além das despesas básicas com alimentação, água e energia elétrica, faz uso continuo de medicação, sendo: Hidroclorotiazida 25mg, BenicarAnlo 40mg, Lexotan 3mg, Clortalidona 25mg, Somalgem 100mg, Histamim 2mg, que são comprados todo o mês, pois, a farmácia da prefeitura não fornece". Sem embargo, foi registrado no Mandado de Verificação Social que a autora tem quatro filhos, ***cabendo-lhes, em primazia ao Estado****, como já dito, o dever de contribuir com as despesas familiares, salvo impedimento financeiro* ***não demonstrado nestes autos****.*

É digno de registro, ainda, que não se afigura lícito deduzir da base de cálculo da renda familiar per capita as despesas básicas mensais (água, luz, alimentação comum, aluguel, etc.) e o gasto com medicamentos fornecidos pelo Sistema Único de Saúde – SUS.

Por fim, a Declaração da Composição do Grupo e Renda Familiar [Evento (1), documento 4, página 6] deixa certo que, ao tempo do requerimento administrativo, as condições socioeconômicas do grupo familiar não eram diversas daquelas apontadas acima.

À luz dos elementos acima, concluo não ter ficado comprovado, seja à data do requerimento administrativo, seja à data da perícia social, quadro de miserabilidade, um dos pressupostos múltiplos e concorrentes para obtenção do benefício pretendido.

De rigor, portanto, a rejeição do pedido autoral.

3. DISPOSITIVO

Do exposto, REJEITO O PEDIDO, resolvendo o mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015 - Lei n.13.105/2015).

Sob os mesmos fundamentos que levaram à rejeição do pleito, deixo de antecipar a tutela, ante a ausência do pressuposto relativo à verossimilhança das alegações, consoante o disposto no art. 300 do CPC/2015 (Lei n. 13.105/2015).

Se houver recurso, a Secretaria deverá: i) intimar a parte recorrida para que, desejando fazê-lo, ofereça as contrarrazões; ii) oportunamente, remeter os autos a uma das egrégias Turmas Recursais desta Seção Judiciária.

Sem custas e sem honorários (Lei n. 9.099/1995, arts. 54 e 55).

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. Nos moldes do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), o benefício de prestação continuada é garantido no valor de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência e tampouco de tê-la provida por familiares.

4. Para efeitos de aplicação do citado dispositivo, a partir da vigência da Lei nº 13.146/2015, que deu nova redação ao art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, "*considera-se portadora de deficiência a pessoa que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*; e, de seu turno, considera-se incapaz de prover a manutenção o portador de deficiência ou idoso a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.5.

5. A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

6. Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

7. Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos

prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

8. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

9. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

10. O mandado de verificação social revela que a autora mora com seu marido, em residência própria. A renda familiar é no valor de um salário mínimo proveniente da aposentadoria por idade de seu marido Possui quatro filhos. A residência do casal está em boas condições como se verifica das fotografias anexas. Possuem um veículo VW Gol.

11.**A família vive em condições simples, mas não se encontra em situação de extrema pobreza, seja pela descrição fotográfica seja pelas situações descritas no laudo. Conclui-se que não há miserabilidade no caso.**

12.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

13.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

14. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206700v4** e do código CRC **31dcc9a8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:43

5000549-23.2018.4.02.5004 **500000206700 .V4 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 160
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000549-23.2018.4.02.5004/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADELIA ANDRE VERTUANI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206701v2** e do código CRC **b30c8fc3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:43

5000549-23.2018.4.02.5004 **500000206701 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 161

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000894-83.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANDERSON MARGOTO (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por ANDERSON MARGOTO em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) o recorrente vive com a os genitores; (ii) que a renda familiar é proveniente das aposentadorias recebidas por seus pais; (iii) a entidade familiar vive em situação socioeconômica de vulnerabilidade social; (iv) que a miserabilidade deve ser aferida analisando-se o caso concreto e não pelo critério da renda per capita ser inferior a 1/4 do salário mínimo.

2. Eis o teor da sentença:

(...)

__ANDERSON MARGOTO,__ representado por seu curador __JOÃO LUIZ MARGOTO,__ ajuizou a presente ação em face do __INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS,__ objetivando a concessão do benefício de amparo social ao portador de deficiência.

Dispensado o relatório, na forma do art. 38 da Lei nº 9.099/95.

Passo ao exame do __mérito__.

A parte autora pretende a concessão de benefício de natureza assistencial, que possui fundamento legal no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão de tal benefício, comumente denominado LOAS, faz-se necessária a comprovação de ser o indivíduo incapaz de prover a própria manutenção e de tê-lo provido pela família.

De acordo com o art. 20 do supracitado dispositivo legal, dois grupos de pessoas são considerados inaptos a proverem a própria mantença: a) os portadores de deficiência que, devido a ela, tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas; b) os idosos, estes considerados os maiores de 65 (sessenta e cinco) anos, haja vista o disposto no artigo 34, caput, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O deferimento do benefício assistencial em questão depende também de existir nos autos comprovação de que os membros do grupo familiar da parte autora sejam impossibilitados materialmente de prover o seu sustento.

Para melhor compreensão do tema, é de ser esclarecido que a Lei nº 8.742/93 traçou o conceito próprio de família (art. 20, § 1º), sendo esta composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, 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.

De acordo com a Lei instituidora do LOAS, a família é incapaz de prover o sustento da parte demandante quando sua renda mensal per capita for inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Entretanto, a jurisprudência tem vislumbrado essa renda mensal como um limite mínimo; um patamar que delimita, invariavelmente, a condição de miserabilidade da parte demandante. Vejamos.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. LEI N. __8.742__, DE 1993 (LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL - LOAS). AMPARO SOCIAL. RENDA PER CAPITA SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. 1. Quanto ao requisito de necessidade - aqui entendida como estado de miserabilidade ou hipossuficiência financeira - para o idoso e para o deficiente, assim dispõe o __§ 3º__ do art. __20__ da Lei nº __8.742__/93, alterada pela Lei nº __12.435__/2011: "Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo". 2. __O fato da renda familiar per capita ser superior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo não impede que outros fatores sejam considerados para a avaliação das condições de sobrevivência da parte autora e de sua família, fazendo com que a prova da miserabilidade__

***necessária à concessão do benefício assistencial seja mais elástica**. 3. Agravo Regimental não provido. (TRF-1 -AI 00334091120144010000 0033409-11.2014.4.01.0000; Orgão Julgador: Segunda Turma; Publicação: 04/10/2016; Julgamento: 21/09/2016; Relator: Desembargador Federal Francisco Neves Da Cunha) [grifo nosso]*

Portanto, o que determina a possibilidade de concessão do benefício assistencial é a condição de miserabilidade do pretendente; pouco importa se a renda per capita mensal é superior a 1/4 do salário mínimo, pois o que decidirá a favor da concessão da prestação é a demonstração da ausência de condições mínimas de sobrevivência, a impor a atuação positiva do Estado.

Feitas essas considerações a respeito do benefício assistencial, passo à análise do caso concreto.

Em que pese não ter sido realizada perícia médica, verifico, desde logo, não estar preenchido o requisito da miserabilidade. Explico.

Conforme se verifica na emenda à inicial de evento 09, documento 1, o núcleo familiar é formado pelo autor e seus genitores, sendo que a renda mensal de sua família é obtida através do recebimento da aposentadoria do seu pai e mãe nos valores de, respectivamente, R$ 957,00 e R$ 1.,370,45, perfazendo um total de R$ 2.327,45 (dois mil trezentos e vinte e sete reais e quarenta e cinco centavos).

Além disso, a certidão expedida pelo Oficial de Justiça acerca da visita social, evento 13, documento 1, declara que os genitores possuem uma microempresa de embalagens, sem renda informada, e as fotos apresentadas não demonstram grau de miserabilidade.

Desta forma, entendo que não há que se falar em analogia ao que dispõe o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), para fins de não computar os benefícios previdenciários recebidos, tendo em vista que a soma destes é superior a um salário mínimo. Não é caso de excluí-lo, sequer em parte, do cálculo da renda familiar mensal (TRF-3 - AC: 00217947220164039999 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, Data de Julgamento: 19/09/2016, OITAVA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016).

É neste sentido, inclusive, o recente julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Vejamos.

*BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. - Não preenchido um dos dois requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. - Na demanda ajuizada em 06/2016, a autora, nascida em 21/11/1988, interditada, representada por sua mãe, instrui a inicial com documentos, dentre os quais destaco o Termo de Compromisso de Curador Definitivo, concedendo a curatela definitiva à genitora da requerente, em 18/05/2010. - O INSS apresentou documentos do CNIS, demonstrando que a parte autora, recebeu benefício assistencial, no período de 29/03/2000 a 01/02/2008 e **seus pais recebem aposentadoria por idade, cada uma no valor mínimo**. - Os documentos juntados pelo INSS com a apelação dizem respeito a pessoa que não corresponde ao pai da requerente, de modo que não serão considerados na análise deste recurso. - Veio o estudo social, realizado em 09/2016, informando*

que a autora reside com os pais, que são idosos. A casa é própria, bem localizada, ampla, confortável, composta por 3 quartos, 2 salas e 2 cozinhas, com área na frente e no fundo, murada, tudo em bom estado de conservação. Os móveis e eletrodomésticos que guarnecem a residência estão em bom estado. ***As despesas giram em torno de R$ 1.440,00 com alimentação, água, energia elétrica e medicamentos. A renda familiar é de R$ 1.760,00 (dois salários mínimos) provenientes das aposentadorias dos pais da parte autora (salário mínimo: R$ 880,00)****. - Ao contrário do entendimento explanado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação. - Acerca da apuração das condições socioeconômicas em que vivem a parte autora e as pessoas de sua família, cumpre ressaltar que devem ser analisados além da renda per capta, todo o conjunto probatório produzido. -* ***Não há violação ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003****, tendo em vista que o requerente, deficiente, não apresenta sinais de hipossuficiência ou vulnerabilidade social. De modo que não está evidenciada a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do amparo. - Não restou comprovada a miserabilidade, requisito essencial à concessão do benefício assistencial. - Embora esteja demonstrado que parte a autora não possui renda, é possível concluir que é auxiliada pela família, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. - Não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V). - Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS. - Apelo do INSS provido. Cassada a tutela de urgência. - Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. (TRF-3, Ap 00067348820184039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, Data de Julgamento: 21/05/2018, Data de Publicação :06/06/2018) (grifei)*

É permitido ao julgador, dada às peculiaridades de cada situação, fazer uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a hipossuficiência da parte autora e de sua família. Entretanto, não pode o magistrado ignorar a realidade do caso concreto quando as circunstâncias em apreço não demonstram situação de miserabilidade.

Desta forma, não vislumbro situação de miserabilidade exigida em lei para a concessão do benefício. Analisando as informações prestadas pela parte autora e colhidas pelo oficial de justiça, pode-se perceber a condição de vida humilde da família da parte autora. Entretanto, em que pese à simplicidade, verifico existir boas condições para uma vida digna e saudável.

O benefício assistencial almejado nesta demanda visa amparar somente os indivíduos desprovidos do mínimo essencial para a própria sobrevivência. Tais pessoas, devido a sua condição de patente miséria, precisam do auxílio estatal, pois a carência financeira representa um risco à própria saúde e bem-estar; a ausência de recursos destes indivíduos, bem como de seu núcleo familiar, os impede de viver dignamente.

O que não é o caso do autor, e como os requisitos para a concessão do benefício são cumulativos, a ausência de um deles já impede a procedência da pretensão autoral razão pela qual, o autor não faz jus ao benefício pleiteado.

DISPOSITIVO

ISTO POSTO*, com fulcro no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93,* ***JULGO IMPROCEDENTE*** *o pedido de concessão do amparo social ao deficiente.* ***JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO****, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.*

Sem custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado desta sentença e observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

P.R.I.

3. A controvérsia recursal gira em torno do requisito da miserabilidade.

4. A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos

prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

5. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

6. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

7. Note-se pela emenda à inicial e o laudo de verificação que o recorrente mora em casa própria, em ótimo estado de conservação. Bens e utensilhos domésticos novos. O grupo familiar possui automóvel e na garagem da casa funciona um comércio de embalagens da família. Não há situação de miserabilidade.

8.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

9.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

10. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206136v4** e do código CRC **5f01bffb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:54

5000894-83.2018.4.02.5005 **500000206136 .V4 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 161
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000894-83.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ANDERSON MARGOTO (ABSOLUTAMENTE INCAPAZ (ART. 3º CC)) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206137v2** e do código CRC **a9749b0e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:55

5000894-83.2018.4.02.5005 **500000206137 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 162

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002079-71.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA RODRIGUES SANTANA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por MARIA RODRIGUES SANTANA em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) para a concessão do LOAS é necessário que esteja comprovada a deficiência e não a incapacidade; (ii) que a autora é portadora de baixa visão cronica e por isso não pode ser considerada em igualdade de condições em sua inserção na sociedade.

2. Eis o teor da sentença:

Pretende a parte autora o BPC-LOAS aos 62 anos de idade, sendo casada com aposentado que recebe R$ 1.024,00, ao argumento de que sofre de incapacidade visual.

Realizada a perícia judicial, a mesma foi conclusiva, vejamos;

5. Explicar em que subsídios o perito baseou a sua avaliação. Citar laudos médicos e laudos de exames considerados.

Laudo histopatológico datado de 06/06/2018 evidenciando achados sugestivos de adenocarcinoma bem diferenciado. Resumo de alta emitido no dia 06/06/2018 confirmando a internação e a curetagem uterina com histerometria. Laudo histopatológico datado de 05/09/2018 Resumo de alta emitido no dia 23/08/2018 confirmando a internação e a histerectomia com anexectomia bilateral. Laudo médico datado de 25/01/2018 evidenciando baixa visão crônica. Exame clínico pericial evidenciando estado de vigília, consciência preservada, orientação no tempo e no espaço, sem alteração de força muscular, reflexos osteotendinosos profundos preservados, eudiadococinética, marcha atípica. Marcha atípica independente.

6. A pessoa examinada tem capacidade de cuidar sozinha de atividades cotidianas, como alimentação, vestuário e higiene pessoal? Sim.

7. A pessoa examinada pode se locomover sozinha? Pode sair de casa sozinha? Sim.

8. A pessoa examinada tem alguma limitação que prejudique sua convivência na sociedade? Não.

9. A pessoa examinada necessita de assistência permanente de terceiros? Não.

10. A pessoa examinada tem aptidão física e mental para trabalhar? Por quê? ***Sim. Apesar da baixa visual crônica, não há limitações funcionais para a realização de atividades motoras simples e complexas. Durante a perícia, autora foi capaz de realizar provas de coordenação/visuais como a prova index-nariz, além de contar dedos na distância de 1 metro. Manipulou objetos e documentos com destreza e não apresentou impactos em marcha, com plena funcionalidade. Relatou, ainda, que é a responsável pelos cuidados domésticos (cozimento de alimentos/limpeza) e do marido que apresenta deficiência motora.***

Assim sendo, entendo que para a atividade da autora - "do lar" - não há impedimento de longa duração, como determina a lei.

Os requisitos necessários à concessão do Benefício de Prestação Continuada (BPC) encontram-se traçados na Lei nº 8.742/93 que trata da organização da Assistência Social, em seu art. 20, sendo eles: ser pessoa idosa (mais de sessenta e cinco anos) ou portadora de deficiência com impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, ***bem como possuir renda familiar per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo****.*

Ressalte-se que a atual jurisprudência superou o critério meramente formal de renda per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. ***Tem-se considerado mais equânime aferir o contexto real da família, sem, no entanto, abandonar completamente o marco de ¼ (um quarto), o qual será referência objetiva até que o legislador traga outro critério.***

Vale chamar a atenção para o fato de que o próprio STF, muito embora tenha declarado inconstitucional, sem a declaração de nulidade, o artigo 20, § 3º, da LOAS, manteve a vigência do dispositivo. Significa dizer que não deve considerar mais exclusivamente o critério objetivo, mas sim que esse critério deve ser ***ponderado com as circunstâncias apuradas no caso concreto****.*

No entanto, apesar de permitida a flexibilização do quesito financeiro, esta não pode ser realizada indiscriminadamente, sem a ponderação das características da Assistência Social no direito pátrio, a qual, por não ter contrapartida contributiva como ocorre com a Previdência Social, ***só deve funcionar em situações de real e inquestionável necessidade, sob pena de ameaça à sustentabilidade financeira do sistema de proteção social****.*

Não é por outra razão que tradicionalmente o dever do Estado de prestar assistência é subsidiário ao dever de sustento da família. Isso está expressamente previsto em nosso Código Civil e no dispositivo constitucional que prevê o benefício assistencial à "pessoa portadora de deficiência e ao idoso ***que comprovem*** *não possuir meios de prover à própria manutenção* ***ou de tê-la provida por sua família****" (artigo 203, V, CF/88).*

Como se vê, o sistema de proteção social brasileiro coloca o Estado como garantidor da dignidade das pessoas especialmente vulneráveis (idosos e pessoas com deficiência) se e tão somente se a família não tiver condições de sustentar seus membros.

Tomando por base os entendimentos supra e os transportando para o caso em questão, é possível verificar que não há o preenchimento do ***critério objetivo, uma vez que o núcleo familiar aufere 1,1 salário mínimo. Além do que, não foi comprovada a incapacidade em nenhuma das especialidades requerida, não há como se questionar o laudo do perito médico do trabalho****.*

Desta forma, resta evidente que não há incapacidade.

Dispositivo:

Ante o exposto, ***JULGO IMPROCEDENTE*** *o pedido autoral, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos moldes do art. 487, I, do CPC.*

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/95 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/01).

Em sendo apresentado recurso inominado no prazo de 10 (dez) dias a contar da intimação da presente sentença, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões, no prazo legal. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria a sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Se não houver recurso, no prazo de 10 (dez) dias a contar da intimação da presente sentença, certifique-se o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. A Sentença julgou improcedente o pedido da autora haja vista que sequer fora constatada incapacidade para o trabalho.

A perícia do juízo apresenta-se bem fundamentada e concluiu que a autora é portadora de baixa visão crônica, mas que não há limitações para a realização de atividades motoras simples e complexas. Foi relatado na pericia que a autora é a responsável pelos cuidados domésticos e do marido que apresenta deficiência motora.

Uma vez que não se detectou incapacidade, a fortiori não há impedimento de longo prazo.

4.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

5.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

6. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183516v5** e do código CRC **f9289cab**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:12

5002079-71.2018.4.02.5001 **500000183516 .V5 JES15119© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 162
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002079-71.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA RODRIGUES SANTANA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183517v2** e do código CRC **3bb785fd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:12

5002079-71.2018.4.02.5001 **500000183517 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 163

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002709-30.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LEANDRO DOS SANTOS ANDRADE (CIVILMENTE INCAPAZ - ART. 110, 8.213/91) (AUTOR)

RECORRIDO: MARIA ZELIA DOS SANTOS ANDRADE (CÔNJUGE, PAI, MÃE, TUTOR, CURADOR OU HERDEIRO NECESSÁRIO) (AUTOR)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DO INSS PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS , em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada à parte autora. Alega o recorrente que (i) a família do autor é composta por apenas 3 pessoas (parte autora, mãe e irmã); (ii) a renda é superior a R$ 1070,00 (mil e setenta reais) e proveniente da pensão por morte recebida por sua genitora; (iii) a família vive em situação de simplicidade, mas não miserabilidade; (iv) que a irmã do autor possui 33 anos, não é incapaz e trabalhava com vinculo empregatício até 2017, recebendo o valor de R$1000,00; (v) que o autor não foi submetido à perícia médica administrativamente ou judicialmente e que o fato de o autor ter sido interditado judicialmente há muitos anos atrás não serve como prova da deficiência.

2. Eis o teor da sentença:

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício assistencial de amparo ao deficiente.

***Dispensado o relatório**, conforme o art. 38 da Lei nº. 9.099/95.*

Decido como segue.

A Assistência Social consiste numa política com vistas à prestação gratuita de proteção à família, maternidade, infância, adolescência, velhice e aos deficientes físicos (art. 203, da CRFB/88).

Embora dispensável a digressão, convém realçar o papel de destaque que o princípio da dignidade da pessoa humana exerce como estruturador dessa política na esfera constitutiva da República (art. 1º, III, CRFB/88), núcleo de onde se irradiam e no qual buscam legitimação todos os demais direitos fundamentais.

Deve este postulado voltar-se com redobrado empenho para o resguardo daqueles frágeis círculos integrados por pessoas cujo grau de exposição às adversidades é notavelmente superior à média do corpo social, reclamando constantes cuidados com a saúde, locomoção, alimentação, etc.

Eis o que preceitua a Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o artigo veicula norma de eficácia limitada (conforme dispuser a lei), isto é, preceito cuja aplicabilidade requer o aporte normativo de lei regulamentadora (interpositio legislatoris). A regulamentação veio com a edição da Lei nº. 8.742/93 (com nova redação dada pela Lei nº. 12.435/2011), dispondo da seguinte forma em seu artigo 20:

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

*§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, 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.*

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 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.

Fazendo uso da lição fornecida pelos juristas Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari – Manual de Direito Previdenciário, Ed. Forense, 2013, pp. 832/833 –, possível definir que os requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada previsto na LOAS são os seguintes:

"– Pessoa Idosa – deverá comprovar, de forma cumulativa, que:

a) possui 65 anos de idade ou mais;

b) a renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, é inferior a um quarto do salário mínimo vigente; e

c) não possui outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória.

– Pessoa com Deficiência – PcD – deverá comprovar, de forma cumulativa:

a) a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, obstruam sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas;

b) renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, inferior a um quarto do salário mínimo; e

c) não possuir outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória, bem como a remuneração advinda de contrato de aprendizagem."

A parte autora tem 33 anos de idade está interditado por ser possuidor de incapacidade psiquiátrica de longa duração e difícil reversão.

Pois bem.

A assistente social designada pelo juízo constatou que a parte autora reside com sua mãe pensionista que recebe pouco mais de um salário mínimo e com a irmã que está desempregada, a qual alega que requereu a saída do emprego devido aos maiores cuidados que necessitam a sua mãe e seu irmão.

Para os fins do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conceito de família compreende o cônjuge ou companheiro, 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. Os netos não integram o grupo familiar. Assim, no presente caso, o grupo familiar deve ser considerado composto por 03 pessoas: o autor, a mãe e a irmã desempregada.

O valor da aposentadoria não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Com efeito, aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso), segundo o qual o benefício assistencial de prestação continuada já concedido a qualquer membro da família, que seja idoso e tenha pelo menos 65 anos de idade, não deve ser computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. O benefício auferido pela mãe do autornão se trata de benefício assistencial de prestação continuada, mas tem o mesmo valor que este: um salário mínimo. Além disso, a mãe do autor se encontra com a idade avançada o que justifica o desempergo da irmã para passar mais tempo em casa e cuidar de ambos.

Dessa forma, a situação se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003.

Assim como o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

O art. 203, V, da Constituição Federal dispõe que cabe à lei definir os critérios para concessão do benefício assistencial de amparo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso. Ao aplicar por analogia o art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, a decisão judicial não está deixando de buscar na lei as diretrizes para identificação do beneficiário.

Não se trata de aplicação de critério subjetivo, mas de método objetivo de integração de lacuna da ordem jurídica. Situação concreta diferente daquela em que o juiz, mediante análise subjetiva e casuística, reconhece o direito ao benefício assistencial mesmo quando a renda familiar per capita supera ¼ do salário mínimo. Nesse sentido, o Enunciado nº 46 da Turma Recursal do Espírito Santo: "A renda mensal de aposentadoria em valor equivalente a um salário mínimo concedida a pessoa com mais de 65 anos de idade não deve ser computada para efeito de apuração da renda familiar per capita a que se refere o art. 20, § 3º, da Lei Orgânica de da Assistência Social - LOAS. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003".

É igualmente entendimento pacífico no âmbito da Turma Nacional de Uniformização que "para fins de concessão de benefício assistencial a idoso, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) se aplica por analogia para a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo recebido por membro idoso do grupo familiar, o qual também fica excluído do grupo para fins de cálculo da renda familiar per capita" (Processo 2008.70.53.00.1178-6, Rel. Juíza Jacqueline Bilhalva, DJ 11.06.2010).

Sabe-se que, quanto ao ***critério objetivo de aferição da miserabilidade, conforme entendimento jurisprudencial, que os benefícios previdenciários de até um salário mínimo, pagos a pessoa maior de 65 anos, não devem ser considerados para fins de renda per capita, nos termos do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741.*** *Da mesma forma, é para o benefício assistencial pago a um integrante da família. E, por analogia, cabe também para as pessoas com deficiência.*

Nesse sentido, vejamos:

Ementa: *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INAPLICABILIDADE, NESTA INSTÂNCIA, DO ART. 543-C DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CÁLCULO DA RENDA FAMILIAR PER CAPITA. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE VALOR MÍNIMO, RECEBIDO POR OUTRO MEMBRO DO GRUPO FAMILIAR. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Descabe o pedido sobrestamento, nesta Corte, do julgamento do Recurso Especial, pois o art. 543-C do Código de Processo Civil destina-se à suspensão dos feitos, na instância ordinária. Precedentes. II.* ***Conforme entendimento uniforme do STJ, para fins de concessão de benefício assistencial, o benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição da renda familiar per capita, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso,*** *pois não se pode permitir que o segurado, após longos anos de contribuição, seja obrigado a compartilhar seu benefício com os demais membros do grupo familiar. III. O critério da renda familiar per capita, para fins de concessão do benefício assistencial, não impede o magistrado de, mediante as demais provas dos autos, concluir pela caracterização da condição de miserabilidade da parte e de sua família (STJ, REsp 1.112.557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009). IV. Agravo Regimental improvido.*

Assim, com a exclusão do valor da pensaõ por morte, a renda familiar deve ser considerada nula. A parte autora faz jus, portanto, ao benefício assistencial de prestação continuada.

Acrescente-se a isso o fato de que não é de hoje que a jurisprudência do STJ milita no sentido de que tal critério não é exaustivo. Em outros termos, não é apenas através da verificação da renda per capita que poderá ser demonstrada a condição de miserabilidade vivenciada pelo beneficiário. Nesse aspecto, é assente na jurisprudência o entendimento de que "o critério da renda familiar per capita, para fins de concessão do benefício assistencial, não impede o magistrado de, mediante as demais provas dos autos, concluir pela caracterização da condição de miserabilidade da parte e de sua família" (STJ, REsp 1.112.557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

Embora não possua gastos com pagamento de aluguel, o imóvel visivelmente não apresenta boas condições de habitação, conforme se pode constatar nas fotos encartadas aos autos. Ademais, a saúde fragilizada da família (composta por um idoso e uma pessoa com deficiência) naturalmente ocasiona um aumento nos gastos mensais (com remédios não fornecidos pela rede pública etc.).

Com efeito, a situação demonstrada no relatório social indica que a parte autora vive em situação de extrema dificuldade, razão pela qual ***o benefício assistencial deve ser concedido desde a data do requerimento administrativo.***

Dispositivo:

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido autoral, condenando o INSS a:

a) conceder o benefício de amparo social ao deficiente desde a data do requerimento administrativo;

b) pagar as parcelas atrasadas entre a DIB e a implantação do benefício, observando os créditos porventura gerados até a data da efetiva expedição do RPV.

*Fica a parte autora advertida, contudo, que, em caso de reforma da sentença, poderá ser compelida à devolução das parcelas recebidas por força da antecipação de tutela, conforme tese firmada pela Turma Nacional de Uniformização (TNU), no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (PEDILEF) n. 5000711-91.2013.4.04.7120, vinculado ao tema representativo n. 123: "**Os valores recebidos de boa-fé por força de antecipação de tutela, em se tratando de decisão de primeiro grau reformada em segundo grau, devem ser devolvidos, nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (Tema/Repetitivo 692 e PET 10.996/SC)".***

*Sobre os valores atrasados (já compensados) deverão incidir correção monetária (a contar da data em que deveriam ter sido adimplidos) e juros de mora (desde a citação). **Os juros moratórios até a expedição do precatório ou RPV devem ser calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança** (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/2009). **A correção monetária deve seguir a variação do INPC**. Com efeito, ao julgar o RE 870.947/SE na sessão de 20.09.2017 (tema 810, com repercussão geral), o STF fixou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, na parte que determina a remuneração da poupança como índice de correção monetária nas condenações impostas à Fazenda. Por sua vez, no bojo de três recursos especiais afetados ao tema 905 dos repetitivos, a 1ª Seção do STJ definiu, em julgamento realizado em 22.02.2018, a seguinte tese a respeito de condenações judiciais de natureza previdenciária: "As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)".*

*Os elementos probatórios levados em conta na fundamentação e a natureza alimentar do benefício demonstram a presença dos requisitos fático-jurídicos necessários à tutela provisória pleiteada (art. 300, CPC), motivo pelo qual **defiro o pedido de tutela de urgência, para determinar ao INSS o imediato cumprimento da obrigação de fazer ordenada acima (implantação do LOAS)**.*

*Em razão disso, e nos moldes da Portaria Conjunta INSS/PGF/PFE nº 05/2009 e do Ofício-Circular nº 008/2012 – PF/PGF/AGU/ES, **intime-se imediatamente a Agência de Atendimento de Demandas Judiciais – APSDJ**, para, no prazo improrrogável de **30 (trinta) dias**, comprovar o cumprimento da obrigação, **com DIP na data da intimação**.*

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/1995 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/2001).

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Se não houver recurso, certifique-se o trânsito em julgado.

Em seguida, cadastre-se o RPV e intimem-se as partes sobre os respectivos valores a serem requisitados. Em seguida, venha-me para encaminhamento ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Com a comprovação do depósito do RPV, bem como da intimação da parte autora para levantamento dos referidos valores, arquivem-se os autos, dando baixa. Do contrário, venham-me os autos conclusos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se, ***inclusive o MPF****.*

3. No que se refere ao requisito objetivo da miserabilidade, a lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

7. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

8. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

9. Note-se pelo laudo social e fotográfico que o grupo familiar do autor mora em casa própria há 17 anos. A residência possui estrutura de alvenaria, com piso de cerâmica, teto de laje forrado com telha de amianto. Possui quatro comodos, um banheiro e uma area de serviço. Pelo laudo fotográfico, verifica-se que a casa possui boas condições de habitalidade, com móveis em bom estado de conservação.

10. Registre-se que os empréstimos são descontados no valor da renda mensal da gentitora do autor. Para efeito de apuração da renda mensal da família, não podem ser deduzidos da renda bruta os descontos efetuados em folha de pagamento para pagamento de empréstimo voluntariamente contraído em banco, porque tiveram por contrapartida uma antecipação de recursos. Entendimento em sentido contrário incentivaria todos os requerentes de benefício assistencial a obter empréstimo bancário com o objetivo precípuo de simular redução do poder aquisitivo.

11. Conclui-se que não há miserabilidade no presente caso. O autor vive em condições simples, mas o contexto dos autos revela que não há situação de miserabilidade. Assim, a sentença deve ser reformada a fim de se julgar improcedente o pedido.

12. **Revogo a antecipação de tutela concedida**. Não obstante, a parte autora fica desobrigada de restituir o que recebeu por força da tutela antecipada.

Intime-se a APS-DJ deste acórdão para cessar o benefício.

13. Quanto à devolução das parcelas pagas a título de tutela provisória de urgência posteriormente revogada, não obstante a revogação da Súmula 51/TNU, ante o entendimento do STJ na Petição n. 10.996/SC, na relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques (DJE de 26/6/2017), o STF, em vários julgados, assentou o entendimento de 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 (ARE 734242 AgR, DJ 4/8/2015). Assim, prestigia-se o entendimento da Corte Suprema no sentido de que os valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada em demanda previdenciária são irrepetíveis.

Sem condenação em verbas sucumbenciais, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/95. É como voto.

13. Pelo exposto voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181006v6** e do código CRC **9f49f25a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:27

5002709-30.2018.4.02.5001 **500000181006 .V6 JES15119© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 163
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002709-30.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LEANDRO DOS SANTOS ANDRADE (CIVILMENTE INCAPAZ - ART. 110, 8.213/91) (AUTOR)

RECORRIDO: MARIA ZELIA DOS SANTOS ANDRADE (CÔNJUGE, PAI, MÃE, TUTOR, CURADOR OU HERDEIRO NECESSÁRIO) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000181007v2** e do código CRC **913f1ae1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:27

5002709-30.2018.4.02.5001 **500000181007 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 164

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5018339-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA NEVES DE ALMEIDA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por MARIA NEVES DE ALMEIDA em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) a autora padece de graves problemas devido a "transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID M51.1); (ii) que juntou laudos médicos recentes que demonstram a incapacidade da autora para o trabalho; (iii) a autora tem 60 anos de idade e é analfabeta, o que dificulta o seu retorno ao trabalho.

2. Eis o teor da sentença:

Trata-se de demanda visando à condenação do INSS a conceder benefício de prestação continuada, NB 87/703.905.856-2, desde o requerimento administrativo, formulado em 31/8/2018.

O requerimento administrativo foi indeferido por não atender às exigências legais de deficiência para acesso ao BPC-LOAS (evento 1 – indeferimento6).

Tem direito ao benefício de prestação continuada, no âmbito da assistência social, a pessoa com deficiência que não possui meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família (art. 20, caput, da Lei nº 8.742/93).

Considera-se com deficiência a pessoa que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011).

O perito do juízo, médico especialista em ortopedia, constatou alterações degenerativas da coluna lombar (quesito 3, evento 14). Negou necessidade de assistência permanente de terceiros ou prejuízo na convivência em sociedade (quesitos 8-9). Concluiu que a autora possui aptidão física e mental para trabalhar, pois não existem dados técnicos que justifiquem inaptidão (quesitos 10, 15).

A autora impugnou o laudo pericial intempestivamente. O prazo venceu em 26/03/2019, mas a autora só se manifestou em 27/03/2019 (eventos 16, 21 e 23).

Para ter direito ao benefício assistencial de amparo à pessoa com deficiência, não basta ao requerente comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado a existência de impedimentos que impliquem obstrução à participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Não há prova de que a parte autora possua impedimentos que impliquem obstrução à participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

É desnecessário avaliar a renda familiar per capita.

Dispositivo

Julgo IMPROCEDENTE o pedido.

Sem honorários advocatícios e custas judiciais (art. 55 da Lei nº 9.099/95 c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/01).

Defiro o benefício da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. A Sentença julgou improcedente o pedido da autora haja vista não ter sido constatada a sua incapacidade. A perícia do juízo apresenta-se bem fundamentada e concluiu que a autora é portadora de alterações degenerativas da coluna lombar, tem capacidade de cuidar sozinha das atividades cotidianas, podendo se locomover e sair de casa sozinha.

Os laudos trazidos pela autora só atestam a dificuldade de locomoção e a sua limitação para algumas atividades laborais, contudo não declaram sua incapacidade, muito menos se de longo prazo.

4.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

5.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

6. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205145v5** e do código CRC **e44eb6a6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:37

5018339-29.2018.4.02.5001 **500000205145 .V5 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 164
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5018339-29.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA NEVES DE ALMEIDA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205146v2** e do código CRC **f7d58024**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:37

5018339-29.2018.4.02.5001 **500000205146 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 165

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5018606-98.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: GENESIO SILVA DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À IDOSO. PAGAMENTO DE VALORES REFERENTE AO PERÍODO DO INTERSTÍCIO DE 30/08/2016 A 24/07/2017. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por GENÉSIO SILVA DE OLIVEIRA em face da sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento de valores devidos no intersticio de 30/08/2016 a 24/07/2017 a título de benefício assistencial ao idoso. Alega que (i) o autor deu entrada no requerimento administrativo em 30/08/2016 visando à concessão do benefício assistencial ao idoso; (ii) que no momento do requerimento administrativo possuia 66 anos de idade; (iii) que o benefício foi concedido apenas em 25/07/2017.

2. A controvérsia restringe-se ao pagamento dos valores entre as datas de 30/08/2016 - data que alega ter feito o pedido administrativo - e 24/07/2017 - data da concessão do benefício. Segue o teor da sentença:

Passo a decidir

*Na ação em tela, a parte autora busca o pagamento de valores devidos, no interstício de 30/08/2016 a 24/07/2017, em razão de benefício assistencial ao idoso (**NB 88/703.150.251-0**) concedido em 25/07/2017. Para tanto, aduz que requereu administrativamente o benefício em 30/08/2016.*

*Da consulta realizada ao sistema PLENUS (**Evento 6, OUT1**), infere-se que a parte autora pleiteou, em sede administrativa, apenas a concessão de um benefício assistencial, em 25/07/2017, protocolado sob o nº 88/703.150.251-0.*

A cópia do processo administrativo (NB 88/703.150.251-0) mostra que o benefício concedido ao autor foi requerido em 25/07/2017. Não há qualquer referência de agendado do serviço (concessão de benefício) em data pretérita.

*O documento apresentado pela parte autora (**fl. 1 do Evento 1, PROCADM5**), ao contrário do alegado, demonstra que o serviço agendado foi apenas para "**ATUALIZAÇÃO DE CADASTRO**". Não há qualquer indicação de que naquela data o autor teria requerido benefício assistencial. Ademais, não é razoável concluir que um serviço agendado em agosto de 2016 só teria sido incluído/registrado quase um ano depois (25/07/2017), sem que houvesse qualquer andamento no procedimento, seja por parte da administração ou do requerente.*

*Todavia, observo que para a concessão do benefício NB 88/703.150.251-0, o autor protocolou requerimento sob o nº 651855599, datado em 25/07/2017, com data de atendimento presencial em 11/09/2017 (**fl. 3 do Evento 9, PROCADM1**). O que confirma que o serviço agendado em agosto de 2016, não tem ligação ao benefício concedido em 25/07/2017.*

Em assim sendo, considerado que o benefício ora discutido foi requerido em 25/07/2017 e possui DIB fixada nessa data, com pagamentos efetuados desde então, o pleito autoral não merece acolhimento.

Dispositivo:

*Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos moldes do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.*

Sem condenação ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/95 c/c o art. 1º da Lei nº. 10.259/01).

Em sendo apresentado recurso inominado no prazo de 10 (dez) dias a contar da intimação da presente sentença, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões, no prazo legal. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria a sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Se não houver recurso, no prazo de 10 (dez) dias a contar da intimação da presente sentença, certifique-se o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. Acertada a sentença do juízo *a quo,* pois como se observa no processo administrativo anexado aos autos (evento 9, fl. 2), a data da entrada do requerimento administrativo para a concessão do benefício assistencial foi em 25/07/2017. O requerimento (protocolo 1791314388, evento 1, fl. 1) refere-se a "atualizção de cadastro".

4.Nessas condições, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

5.Condeno a parte vencida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

6. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183023v6** e do código CRC **d3da41de**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:38

5018606-98.2018.4.02.5001 **500000183023 .V6 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 165
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5018606-98.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: GENESIO SILVA DE OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183024v2** e do código CRC **a28f8bcb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:39

5018606-98.2018.4.02.5001 **500000183024 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 166

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5009412-74.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA CELESTE DIAS DE MORAES FIGUEIREDO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

VOTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO APÓS A INCLUSÃO EM PAUTA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA.

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela autora em face do acórdão que deu provimento aos embargos de declaração do INSS, sanando o erro material reconhecido e excluindo do acórdão que manteve a sentença de improcedência do pedido a suspensão da exigibilidade das verbas de sucumbência, eis que a parte autora (recorrente vencida) não é beneficiária da gratuidade de justiça.

Alega a embargante que o pedido de assistência judiciária gratuita foi feito após a oposição de embargos de declaração pela União, sendo omisso o acórdão quanto a esse pedido. Sustenta que a assistência judiciária gratuita pode ser concedida em qualquer tempo tanto pelos órgãos julgadores quanto pelo presidente do tribunal.

O pedido de assistência judiciária gratuita foi formulado apenas após a inclusão em pauta de julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Conforme artigo 99 do Código de Processo Civil *o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

Conquanto o respectivo parágrafo 1º disponha que *se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso* - do que se depreende a possibilidade de requerimento da gratuidade mesmo após as petições referidas no *caput,* que constituem as primeiras manifestações das partes nas instâncias - é certo que o pedido deve ser formulado antes do julgamento na respectiva instância. Isso em razão do disposto no artigo 100 do CPC, segundo o qual *deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso*.

No presente caso, como dito, a autora só formulou o pedido de concessão de gratuidade de justiça após o julgamento do recurso inominado por ela interposto - com o devido preparo - e após a inclusão em pauta dos embargos de declaração opostos pela União.

Não se configura, pois, a omissão apontada.

De qualquer forma, ressalte-se que, a teor do art. 9º da Lei 1.060/1950, *os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias,* razão pela qual não há óbice a eventual concessão do benefício em fase de cumprimento da sentença, considerando tratar-se de mera fase do processo e não mais de processo autônomo (execução).

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000162943v25** e do código CRC **cd2f9f8f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:53

5009412-74.2018.4.02.5001 **500000162943 .V25 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 166
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5009412-74.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: MARIA CELESTE DIAS DE MORAES FIGUEIREDO (AUTOR)

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000162944v2** e do código CRC **71d6b2cb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:53

5009412-74.2018.4.02.5001 **500000162944 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 167

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000641-10.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CARLOS JOSE DIAS PALASSI (CIVILMENTE INCAPAZ - ART. 110, 8.213/91) (AUTOR)

RECORRIDO: IRACI DIAS DE SOUSA SILVA (CÔNJUGE, PAI, MÃE, TUTOR, CURADOR OU HERDEIRO NECESSÁRIO) (AUTOR)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS , em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de prestação continuada à parte autora. Alega o recorrente que (i) na data do requerimento administrativo, tanto o pai quanto a mãe do autor estavam empregados;(ii) a mãe do utor manteve vínculo empregatício até 03/2018 e por essa razão o magistrado entendeu que não restou comprovada a miserabilidade do autor até essa data; (iii) a sentença determinou a concessão do benefício assistencial após 03/2018 em função de que houve alteração fática com o encerramento do vinculo empregatício; (iv) conforme dados do CNIS, a mãe do autor está novamente empregada desde 02/08/2018.

2. Eis o teor da sentença:

Realizada perícia judicial, com médico neurologista (Evento 39), o perito confirma que a parte autora é portadora de síndrome epilética mioclônica.

Observa que o autor tem capacidade de cuidar sozinho de atividades cotidianas, bem como possui aptidão física e mental para trabalhar, ***desde que realize atividade supervisionada, uma vez que corre risco de apresentar crises a qualquer momento****.*

Contudo, ***afirma que a parte autora tem limitação que prejudica sua convivência na sociedade, por ser portadora de epilepsia de difícil controle, necessitando de vigilância continua de terceiros, devido ao risco de lesões ocasionada por crises convulsivas****.*

Das informações prestadas pelo perito judicial, entendo que, embora a parte autora tenha capacidade física e mental para exercer atividade laborativa, por ser portadora de epilepsia de difícil controle, necessitando, inclusive, de supervisão permanente, é evidente que sua participação plena e efetiva em sociedade resta prejudicada.

A meu ver, não é crível pensar que um adolescente que necessita de supervisão constante, para não se machucar quando da ocorrência de crises epiléptica corriqueiras e imprevisíveis, tenha participação plena e efetiva na sociedade.

Na verdade, a constatação de que eventual atividade laboral só poderia ser realizada sob supervisão é circunstância que confirma a existência de barreira a obstruir a participação plena e efetiva do autor na sociedade, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, considerando que o quadro clínico do autor se iniciou aos 5/6 anos, entendo que ficou comprovada a situação de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora.

No entanto, melhor sorte não assiste ao autor quanto à comprovação da sua condição de miserabilidade*.*

Para a verificação das ***condições sócio-econômicas do núcleo familiar*** *foi realizada a visita domiciliar com Assistente Social (Evento 17), que informou que a parte autora, de 17 anos de idade e com o primeiro grau incompleto, reside com sua genitora (técnica de enfermagem desempregada, divorciada) e seus dois irmãos gêmeos (14 anos de idade, estudantes).*

O grupo familiar reside há oito anos em um imóvel cedido pelos avós maternos do autor. O referido imóvel é subdividido em mais duas moradias alugadas, sendo que no térreo moram dois inquilinos e na parte superior reside o autor e a família. A casa é edificada em alvenaria, piso e paredes em bom estado de conservação, composta por seis cômodos (três quartos – sendo um suíte, uma sala, uma copa e uma cozinha), bem como um banheiro social e uma área de serviço.

A residência fica localizada em um bairro com boa infraestrutura, vez que a rua é pavimentada, a moradia é abastecida com energia elétrica, água e rede de esgoto. Há comércio, padarias, farmácias e posto de saúde, porém distantes.

Os móveis que guarnecem a casa são os seguintes: duas mesas, duas cadeiras, três cadeiras de escritório, um fogão, uma geladeira, dois armários de cozinha, um liquidificador, uma máquina de lavar, um conjunto de estofados, um sofá, duas televisões (uma portátil), um computador, uma impressora, três estantes, duas camas de casal, armário de quarto, um guarda-roupa, três cômodas, dois puffs, um ventilador e duas camas box. Os móveis apresentam bom estado de conservação.

No tocante às despesas domésticas habituais, afirma-se que são gastos R$ 700,00 (setecentos reais) com alimentação; R$ 69,90 (sessenta e nove reais e noventa centavos) com internet e R$ 60,00 (sessenta reais) com gás de cozinha. Somam-se a essas as despesas extraordinárias que surgem no cotidiano, tais como feira, exames, medicamentos, consultas, transporte e etc., que não foram contabilizadas.

A mãe do autor informa que a conta de água é fracionada com os demais moradores, e que o valor relativo à parte dela é custeada pela avó do autor.

Verificou-se que no momento da visita social a renda do grupo familiar advém do trabalho informal, exercido esporadicamente pela mãe do autor, na área de sua formação (enfermeira). O valor obtido é aproximadamente R$ 100,00 (cem reais).

Também foi relatado que os irmãos do autor recebem R$ 700,00 (setecentos reais) de pensão alimentícia paga por seu genitor.

O grupo familiar não é contemplado por nenhum programa assistencial do Governo

Das informações extraídas do CNIS (Evento1, EXT 3 e 4), infere-se que na época em que o benefício assistencial foi requerido (DER: 04/05/2016), tanto a mãe do autor, quanto o seu pai trabalhavam. Infere-se, ainda, que o último vínculo da mãe do autor cessou em março de 2018.

***Assim, do conjunto fático probatório carreado aos autos não há como se afirmar que a situação enfrentada pela parte autora na época do requerimento formulado em 05/05/2016 (Evento1, OUT12), era de miserabilidade**.*

*Sabe-se que um dos objetivos da assistência social, previstos na Constituição Federal de 1988, está na garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa **portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***

Por outro lado, a situação fática sofreu alteração, desde a cessação do último vínculo empregatício da mãe do autor (em março de 2018 – 3 meses depois do falecimento de seu companheiro e pai do autor), que, desde então, na ausência de seu companheiro, encontra-se sozinha para supervisionar o filho, o que torna crível as declarações prestadas por ela no relatório social, no sentido de que "não consegue trabalho com vinculo empregatício, em razão, da saúde fragilizada apresentada por seu filho, (...) que por diversas ocasiões foi necessário prestar socorro ao filho, em função das crises de epilepsia, (...) que se intensificaram em decorrência da morte recente do ex companheiro, pai do Sr. Carlos José Dias Palassi".

Em assim sendo, entendo que o conjunto probatório carreado aos autos, bem como a situação demonstrada no relatório social indica que o grupo familiar passou a não ter condições financeiras de garantir o sustento da parte autora de forma digna e necessária, encontrando-se em situação de vulnerabilidade socioeconômica.

Assim, a exigência constitucional de proteção social determina seja feito desde logo o acertamento judicial da relação jurídica em questão, dando-se concreção ao direito cujos requisitos tenham sido constatados, ainda que de maneira superveniente ao requerimento administrativo.

Quanto à DIB, para o caso, fixo a mesma na data da citação, ocorrida em 02/07/2018 (Evento 23), visto que, somente a partir desta, no meu entendimento, foi possível à autarquia ré obter uma clara situação das condições pessoais da parte autora, bem como ter tomado ciência de suas condições econômicas.

Em apoio a esse entendimento, transcrevo passagem do parecer lançado pelo Ministério Público Federal (Evento 54):

"Consta do Parecer Social que a família do autor reside em imóvel cedido por seus avós maternos, com boas condições de habitabilidade; que a genitora do autor possui formação em enfermagem, mas não consegue trabalhar com vínculo empregatício, uma vez que necessita prestar assistência ao autor; que esporadicamente a genitora do autor realiza alguns "bicos" na sua área de formação, auferindo aproximadamente R$ 100,00 (cem reais); que a família tem

recebido auxílio financeiro de familiares para custear algumas despesas essenciais; que os irmãos menores do autor recebem pensão alimentícia no valor de R$ 700,00 (setecentos); que o autor faz uso de vários medicamentos, alguns obtidos no CRE e outros adquiridos na rede privada; que as despesas habituais da família giram em torno de R$ 829,90 (oitocentos e vinte e nove reais e noventa centavos): alimentação - R$ 700,00 (setecentos reais); internet - R$ 69,90 (sessenta e nove reais e noventa centavos); e botija de gás - R$ 60,00 (sessenta reais).

O Laudo Médico aponta que o autor é portador de epilepsia de difícil controle e que, "Embora consiga realizar atividades básicas (tomar banho e se alimentar), necessita de vigilância continua de terceiros devido ao risco de lesões ocasionadas por crises convulsivas". A par disso, informa ainda o documento que o autor não pode sair de casa sozinho, pois pode ter crises a qualquer momento, bem como que, embora tenha aptidão física e mental para trabalhar, necessita ser supervisionado constantemente, já que corre risco de crises a qualquer momento e, se não houver supervisão adequada, pode se machucar no trabalho.

Da análise detida das provas produzidas em juízo, verifica-se que o autor preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, pois a renda per capta de seu grupo familiar NÃO supera o limite estipulado pela legislação assistencial, conforme demonstrado no Relatório Social acostado ao feito. Ademais, o Laudo Pericial Médico juntado aos autos foi claro ao concluir que a parte autora possui incapacidade definitiva para a vida independente e para o trabalho.

Com efeito, o Ministério Público Federal manifesta-se pela procedência dos pedidos apresentados na inicial."

Desta feita, por todos os fundamentos antes expostos e levando em conta o disposto no art. 6º da Lei n. 9.099/951, tenho que a parte autora faz jus ao benefício de amparo social, desde a citação (02/07/2018).

Dispositivo:

*Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido e resolvo o mérito, nos termos do art. 487, inciso I, Novo Código de Processo Civil, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de amparo social à pessoa deficiente desde a citação, em 02/07/2018, pagando-lhe as verbas não adimplidas no período.*

*Os elementos probatórios levados em conta na fundamentação e a natureza alimentar do benefício demonstram a presença dos requisitos fático-jurídicos necessários à tutela provisória pleiteada (art. 300, NCPC), motivo pelo qual **defiro o pedido de tutela de urgência, para determinar ao INSS o imediato cumprimento da obrigação de fazer ordenada acima (implantação do LOAS)**.*

*Em razão disso, e nos moldes da Portaria Conjunta INSS/PGF/PFE nº 05/2009 e do Ofício-Circular nº 008/2012 – PF/PGF/AGU/ES, **intime-se imediatamente a Agência de Atendimento de Demandas Judiciais – APSDJ**, para, no prazo improrrogável de **30 (trinta) dias**, comprovar o cumprimento da obrigação, com **DIP na data da intimação**, conforme parâmetros a seguir:*

***Segurado: CARLOS JOSÉ DIAS PALASSI (CPF n. 181.748.007-35)**, representado por sua genitora Iraci Dias de Souza Silva (CPF n. 090.113.127-08)*

Benefício: Amparo Social à pessoa deficiente

NB: 87/702.317.536-0

RMI / RMA: 01 (um) salário-mínimo

DIB: 02/07/2018

DCB: não aplicável

DIP: data da intimação da sentença

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/1995 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/2001).

Quanto aos acréscimos legais, ao julgar o RE 870.847 na sessão de 20/09/2017 (tema 810, com repercussão geral), o STF fixou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9494/97, na parte que determina a remuneração da poupança como índice de correção monetária nas condenações impostas à Fazenda. Por outro lado, em decisão monocrática datada de 24.09.2018, foi dado efeito suspensivo aos embargos de declaração movidos com o objetivo de provocar a análise de eventual modulação dos efeitos daquela declaração de inconstitucionalidade.

Dessa forma, sobre os valores atrasados deverão incidir correção monetária (a contar da data em que deveriam ter sido adimplidos) e juros de mora (desde a citação). A correção monetária deve seguir a TR, aplicando-se a variação do INPC a partir de 20/09/2017. Os juros moratórios até a expedição do precatório ou RPV devem ser calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/2009).

*Ademais, **condeno o INSS ao ressarcimento do valor pago a título de honorários pericias em favor desta Seção Judiciária**, nos temos do art. 12, § 1º, da Lei nº. 10.259/01.*

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Se não houver recurso, certifique-se o trânsito em julgado.

Em seguida, cadastre-se o RPV e intimem-se as partes sobre os respectivos valores a serem requisitados. Em seguida, venha-me para encaminhamento ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

Com a comprovação do depósito do RPV, bem como da intimação da parte autora para levantamento dos referidos valores, arquivem-se os autos, dando baixa. Do contrário, venham-me os autos conclusos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

3. O ponto controvertido do recurso é o requisito da miserabilidade do grupo familiar, uma vez que a incapacidade do autor está configurada.

4.A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

5. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

6. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

7. Em conulta ao CNIS verifico que a mãe do autor está empregada desde agosto de 2018. Note-se pelo laudo social e fotográfico que o grupo familiar é composto pelo autor e sua genitora e dois irmãos gêmeos. A residência é cedida pelos avós maternos. O pai do autor morreu recentemente

8. Pelo laudo fotográfico, verifico que a casa do autor possui boas condições de habitalidade, com móveis em bom estado de conservação. O autor vive em condições simples, mas o contexto dos autos revela que não há situação de miserabilidade. Assim, a sentença deve ser reformada a fim de se julgar improcedente o pedido.

9. **Revogo a antecipação de tutela concedida**. Não obstante, a parte autora fica desobrigada de restituir o que recebeu por força da tutela antecipada.

Intime-se a APS-DJ deste acórdão para cessar o benefício.

10. Quanto à devolução das parcelas pagas a título de tutela provisória de urgência posteriormente revogada, não obstante a revogação da Súmula 51/TNU, ante o entendimento do STJ na Petição n. 10.996/SC, na relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques (DJE de 26/6/2017), o STF, em vários julgados, assentou o entendimento de 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 (ARE 734242 AgR, DJ 4/8/2015). Assim, prestigia-se o entendimento da Corte Suprema no sentido de que os valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada em demanda previdenciária são irrepetíveis.

Sem condenação em verbas sucumbenciais, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/95. É como voto.

13. Pelo exposto voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000207931v4** e do código CRC **1f5bc926**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:44

5000641-10.2018.4.02.5001 **500000207931 .V4 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 167
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000641-10.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CARLOS JOSE DIAS PALASSI (CIVILMENTE INCAPAZ - ART. 110, 8.213/91) (AUTOR)

RECORRIDO: IRACI DIAS DE SOUSA SILVA (CÔNJUGE, PAI, MÃE, TUTOR, CURADOR OU HERDEIRO NECESSÁRIO) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000207932v2** e do código CRC **60749abf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:44

5000641-10.2018.4.02.5001 **500000207932 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 168

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000752-79.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: NATHA DA COSTA ALVES (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por NATHÃ DA COSTA ALVES em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que o recorrente vive com a mãe e a avó em uma casa alugada e a situação é de extrema vulnerabilidade social e econômica.

2. Eis o teor da sentença:

> ***NATHÃ DA COSTA ALVES*** *representado por sua genitora* ***PATRICIA DA COSTA FREITSA DA SILVA*** *ajuizou a presente ação em face do* ***INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS****, objetivando a concessão de benefício de amparo social ao deficiente.*

Dispensado o relatório, nos termos do artigo 38 da Lei nº 9.099/95.

*Sem questões processuais. Passo ao exame do **mérito**.*

A parte autora pretende a concessão de benefício de natureza assistencial, que possui fundamento legal no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Para a concessão de tal benefício, comumente denominado LOAS, faz-se necessária a comprovação de ser o indivíduo incapaz de prover a própria manutenção e de tê-lo provido pela família.

De acordo com o artigo 20 do supracitado dispositivo legal, dois grupos de pessoas são considerados inaptos a proverem a própria mantença: a) os portadores de deficiência que, devido a ela, tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas; b) os idosos, estes considerados os maiores de 65 (sessenta e cinco) anos, haja vista o disposto no artigo 34, caput, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O deferimento do benefício assistencial em questão depende também de existir nos autos comprovação de que os membros do grupo familiar da parte autora sejam impossibilitados materialmente de prover o seu sustento.

Para melhor compreensão do tema, é de ser esclarecido que a Lei nº 8.742/93 traçou o conceito próprio de família (art. 20, § 1º), sendo esta composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, 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.

De acordo com a Lei instituidora do LOAS, a família é incapaz de prover o sustento da parte demandante quando sua renda mensal per capita for inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Entretanto, a jurisprudência nacional tem vislumbrado essa renda mensal como um limite mínimo; um patamar que delimita, invariavelmente, a condição de miserabilidade da parte demandante.

Neste diapasão, tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. FATOS NARRADOS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS PERMITEM CONCLUIR PELA MISERABILIDADE DO BENEFÍCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Nos termos do art. 20 da Lei 8.742/93, alterado pela Lei 9.720/98, será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 2. **Entretanto, o STJ já**

pacificou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3o. do art. 20 da Lei 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família (REsp 841.060/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 25.06.2007). *3. No presente caso, conforme analisado pela sentença, a beneficiária preencheu os requisitos legais, tendo logrado comprovar sua condição de miserabilidade por outros meios de prova, motivo pelo qual faz jus à concessão do benefício assistencial pleiteado. 4. Não há que se falar em violação à Súmula 7/STJ, uma vez que a decisão embargada não reexaminou o conjunto fático-probatório dos autos, tendo adotado os fatos tais como delineados pelas instâncias ordinárias. 5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (AgRg no Ag 1056934/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 27/04/2009)*

Portanto, o que determina a possibilidade de concessão do benefício assistencial é a condição de miserabilidade do pretendente; pouco importa se a renda per capita mensal é superior a 1/4 do salário mínimo, pois o que decidirá a favor da concessão da prestação é a demonstração da ausência de condições mínimas de sobrevivência, a impor a atuação positiva do Estado.

Feitas essas considerações a respeito do benefício assistencial, passo à análise do caso concreto.

Friso que, muito embora não tenha sido realizada perícia médica para atestar se o autor possui ou não impedimento de longo prazo, tenho que isto não trouxe qualquer prejuízo para o mesmo, tendo em vista que, a meu ver, o requisito da miserabilidade não se encontra preenchido, o que impossibilita a concessão do benefício pleiteado, já que os pressupostos são cumulativos. Vejamos.

Observa-se através do evento 7, documento 8, que o grupo familiar é formado pelo autor, sua genitora e sua avó, Eli Antônia, sendo que aquela recebe pensão por morte no valor de R$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) e essa recebia benefício do INSS de um salário mínimo, no valor de R$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais) à época do requerimento administrativo, formando a renda mensal familiar de R$ 1.925,00 (mil novecentos e vinte e cinco reais).

No que tange às despesas mensais, conforme apresentado na emenda à inicial, evento 7, documento 8 e 9, foi comprovado somente o gasto mensal de R$ 400,00 com o aluguel da residência, e apesar de citadas genericamente despesas com alimentação, higiene pessoal, água, luz, gás e medicamentos, essas não foram individualizadas nem comprovadas documentalmente.

Além disso, as condições habitacionais apresentadas na certidão do Oficial de Justiça Avaliador, também não demonstram situação de miserabilidade.

É permitido ao julgador, dada as peculiaridades de cada situação, fazer uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a hipossuficiência da parte autora e de sua família. Entretanto, não pode o magistrado ignorar a realidade do caso concreto quando as circunstâncias em apreço não demonstram situação de miserabilidade.

Desta forma, não vislumbro situação de miserabilidade exigida em lei para a concessão do benefício. Analisando a certidão elaborada após a visita para verificação

Das condições sociais da parte autora e todo o exposto nos autos, pode-se perceber a condição de vida humilde da família da parte autora. Entretanto, em que pese à simplicidade, verifico existir boas condições para uma vida digna e saudável.

O benefício assistencial almejado nesta demanda visa amparar somente os indivíduos desprovidos do mínimo essencial para a própria sobrevivência. Tais pessoas, devido a sua condição de patente miséria, precisam do auxílio estatal, pois a carência financeira representa um risco à própria saúde e bem-estar; a ausência de recursos destes indivíduos, bem como de seu núcleo familiar, os impede de viver dignamente.

O que não é o caso do autor. A condição simples de sua família está provada nos autos, porém, este estado não o impede de viver com dignidade, haja vista que sua família aufere rendimentos suficientes para suprir eventuais necessidades materiais que possua.

Portanto, o autor não faz jus ao benefício pleiteado.

DISPOSITIVO

***ISTO POSTO**, com fulcro no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido de concessão do amparo social ao deficiente. **JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.*

Sem custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55, da Lei nº 9.099/95.

Após o trânsito em julgado desta sentença e observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

P.R.I.

3. A controvérsia recursal gira em torno do requisito da miserabilidade.

4. A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a

perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

5. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

6. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

7. Note-se pelas perguntas respondidas pelo autor (evento 7) que o recorrente mora em casa alugada com sua genitora (que recebe R$1.045,00 a título de pensão por morte) e sua avó (também pensionista recebendo o valor de um salário mínimo). Possui gastos com alimentação, higiene pessoal, aluguel (R$400,00), água, luz, gás e medicamentos. Não trouxe comprovante

dos gastos.

8.Nessas condições, verifico que a miserabilidade não restou configurada. A sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

9.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

10. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203105v5** e do código CRC **6ccb92f4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:53

5000752-79.2018.4.02.5005 **500000203105 .V5 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 168
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000752-79.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: NATHA DA COSTA ALVES (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203106v2** e do código CRC **ea0e55b9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:53

5000752-79.2018.4.02.5005 **500000203106 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 169

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002156-80.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADRIANA PEREIRA ROCHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por ADRIANA PEREIRA ROCHA em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) o requisito da miserabilidade restou comprovado haja vista que a requerente não tem profissão, vive com sua mãe idosa, sendo que ambas estão aguardando a resposta do INSS acerca da pensão por morte em razão do falecimento de seu pai; (ii) que mesmo que a mãe da recorrente venha a receber o benefício de pensão por morte, este deverá ser excluído do cálculo da renda per capita em razão de ser no valor de um salário mínimo (analogia ao art. 34, paragrafo único, da Lei nº 10.741/2003); (iii) que a deficiência da recorrente encontra-se atestada nos laudos anexos aos autos.

2. Eis o teor da sentença:

Cuidam os presentes autos de ação objetivando a concessão do benefício de Amparo Social à pessoa idosa. A parte autora afirma que é portadora de doença incapacitante para o exercício de atividade laboral e para prover o seu próprio sustento. Alega que é dependente de terceiros e vive em estado de miserabilidade.

A Assistência Social consiste numa política com vistas à prestação gratuita de proteção à família, maternidade, infância, adolescência, velhice e aos deficientes físicos (art. 203, da CRFB/88).

Embora dispensável a digressão, convém realçar o papel de destaque que o princípio da dignidade da pessoa humana exerce como estruturador dessa política na esfera constitutiva da República (art. 1º, III, CRFB/88), núcleo de onde se irradiam e no qual buscam legitimação todos os demais direitos fundamentais.

Deve este postulado voltar-se com redobrado empenho para o resguardo daqueles frágeis círculos integrados por pessoas cujo grau de exposição às adversidades é notavelmente superior à média do corpo social, reclamando constantes cuidados com a saúde, locomoção, alimentação, etc.

Eis o que preceitua a Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o artigo veicula norma de eficácia limitada (conforme dispuser a lei), isto é, preceito cuja aplicabilidade requer o aporte normativo de lei regulamentadora (interpositio legislatoris). A regulamentação veio com a edição da Lei nº. 8.742/93 (com nova redação dada pela Lei nº. 12.435/2011), dispondo da seguinte forma em seu artigo 20:

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

*§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, 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.*

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 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.

*Fazendo uso da lição fornecida pelos juristas **Carlos Alberto Pereira de Castro** e **João Batista Lazzari** – Manual de Direito Previdenciário, Ed. Forense, 2013, pp. 832/833 –, possível definir que os **requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada previsto na LOAS** são os seguintes:*

*"– **Pessoa Idosa** – deverá comprovar, de forma cumulativa, que:*

a) possui 65 anos de idade ou mais;

b) a renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, é inferior a um quarto do salário mínimo vigente; e

c) não possui outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória.

*– **Pessoa com Deficiência** – **PcD** – deverá comprovar, de forma cumulativa:*

a) a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, obstruam sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas;

b) renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, inferior a um quarto do salário mínimo; e

c) não possuir outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória, bem como a remuneração advinda de contrato de aprendizagem."

*O benefício de prestação continuada à pessoa com deficiência (NB **87/703.241.993-4),** requerido administrativamente em **15.9.2017**, foi indeferido sob a alegação de que a renda per capitafamiliar seria superior ou igual a ¼ do salário mínimo vigente na data do requerimento (Evento 17, PROCADM1, fl. 37).*

*Na contestação, o INSS aduz, em síntese, que: **(i)** o relatório social comprovou que a família da parte autora tem as despesas declaradas integralmente suportadas pelo benefício de pensão por morte recebido pela genitora da autora; **(ii)** os demais familiares contribuem com as despesas do lar da autora, talvez porque o consumo de água seja compartilhado com mais famílias, uma vez que o gasto apresentado não é compatível com uma residência de duas pessoas; e **(iii)** as fotos da casa demonstram que a realidade não é compatível com a miséria declarada na petição inicial.*

Pois bem.

Conforme se infere do relatório social (Evento7), a autora, com 32 anos de idade, solteira, desempregada, reside com sua genitora, Sr. Nair Pereira Rocha (78 anos de idade). A autora relata que convivia com seus genitores, mas em fevereiro desse ano seu pai faleceu. Destacou que a renda do grupo familiar era proveniente da aposentadoria recebida por seu pai, e que desde então passaram a depender da ajuda de familiares/irmãos, porque até aquela data o benefício de pensão por morte requerido por sua mãe ainda não tinha sido deferido pelo INSS.

A autora reside em imóvel próprio, edificado em alvenaria, piso cerâmica, cobertura de laje, constituída por seis cômodos (três quartos, uma sala, uma cozinha, um banheiro), em boas condições de habitabilidade, embora a parte externa apresente pintura precária. Constatou-se que a maioria da mobília e eletrodomésticos que a guarnece apresenta bom estado para uso e conservação.

O bairro apresenta boa infraestrutura, visto que a residência é abastecida com água encanada, rede elétrica, rede de esgoto sanitário e pavimentação asfáltica. Na região existem equipamentos públicos (escola, unidade de saúde, transporte coletivo, etc.) e comercio local (mercados, farmácias e padarias).

No que diz respeito aos gastos básicos da família, afirmou-se que giram em torno de R$860,00 (oitocentos e sessenta reais) por mês, sendo: R$500,00 (quinhentos reais) com mantimentos e material de higiene e limpeza; R$65,00 (sessenta e cinco reais) com gás de cozinha; R$43,60 (quarenta e três reais e sessenta centavos) com energia elétrica e R$250,00 (duzentos e cinquenta reais) com agua encanada. Somam-se a estas os gastos cotidianos (vestuário, despesa extraordinária com saúde, etc.).

Na visita domiciliar, a autora declara que por não dispor de rendimentos necessita recorrer à assistência dos seus 04 irmãos para sobreviver, estes arcam com todas as despesas do grupo familiar. Afirma, também, que no momento não participa de nenhum programa assistencial do Governo, como o Programa Bolsa Família.

Contudo, das informações constates dos autos, verifico que à época do requerimento administrativo a autora residia com seus genitores e que seu pai recebia aposentadoria por idade rural, no valor de um salário-mínimo. Em razão do falecimento de seu genitor, foi concedida à sua mãe, Nair Pereira Rocha, pensão por morte, com DIB fixada desde a data do óbito.

Portanto, verifico que a renda do grupo familiar corresponde a um salário mínimo, decorrente dos benefícios previdenciários recebidos por seus genitores.

Quanto ao ***critério objetivo de aferição da miserabilidade, sabe-se, conforme entendimento jurisprudencial, que os benefícios previdenciários de até um salário mínimo, pagos a pessoa maior de 65 anos, não devem ser considerados para fins de renda per capita, nos termos do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741****. Da mesma forma, é para o benefício assistencial pago a um integrante da família. E, por analogia, cabe também para as pessoas com deficiência.*

Nesse sentido, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INAPLICABILIDADE, NESTA INSTÂNCIA, DO ART. 543-C DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CÁLCULO DA RENDA FAMILIAR PER CAPITA. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE VALOR MÍNIMO, RECEBIDO POR OUTRO MEMBRO DO GRUPO FAMILIAR. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Descabe o pedido sobrestamento, nesta Corte, do julgamento do Recurso Especial, pois o art. 543-C do Código de Processo Civil destina-se à suspensão dos feitos, na instância ordinária. Precedentes. II. ***Conforme entendimento uniforme do STJ, para fins de concessão de benefício assistencial, o benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição da***

renda familiar per capita, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, *pois não se pode permitir que o segurado, após longos anos de contribuição, seja obrigado a compartilhar seu benefício com os demais membros do grupo familiar. III. O critério da renda familiar per capita, para fins de concessão do benefício assistencial, não impede o magistrado de, mediante as demais provas dos autos, concluir pela caracterização da condição de miserabilidade da parte e de sua família (STJ, REsp 1.112.557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009). IV. Agravo Regimental improvido.*

Ocorre que, não é de hoje que a jurisprudência do STJ milita no sentido de que referido critério não é exaustivo. Em outros termos, não é apenas através da verificação da renda per capitaque poderá ser demonstrada a condição de miserabilidade vivenciada pelo beneficiário.

No caso em apreço, é possível constatar que as fotos encartadas aos autos apontam para uma moradia simples, em razoável estado de habitabilidade, denotando, no máximo, condição de pobreza, mas não de miserabilidade.

Cumpre ressaltar que o gasto mensal do grupo familiar não supera ao valor de renda mensal.

Portanto, a meu ver, não restou evidenciado que a requerente esteja em situação de miserabilidade. Não obstante se trate de uma família simples, aparentemente pobre e que eventualmente possua as dificuldades próprias do cotidiano - como a maioria das famílias brasileiras - não se pode tratar o benefício assistencial como complementação de renda.

É importante ressaltar que um dos objetivos da assistência social, previstos na Constituição Federal de 1988, é a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, no caso concreto, entendo que a miserabilidade não restou comprovada pela família. Logo, tendo em mente que para a concessão do benefício ora pleiteado é necessário o preenchimento de dois requisitos – miserabilidade e impedimento de longo prazo – limito o julgamento de improcedência à constatação de ausência do quadro de miserabilidade. Ressalto que o exame do requisito da incapacidade deverá ser feito caso o requisito da miserabilidade seja atendido, não sendo esta a hipótese versada nos autos.

Deste modo, considerando-se que não há quadro de efetiva miserabilidade da parte autora, seu pedido não merece guarida, salientando que, caso haja agravamento da atual situação fática, pode a requerente postular, administrativamente, novo benefício.

Dispositivo:

Ante todo o exposto, ***JULGO IMPROCEDENTE*** ***o pedido, resolvendo o mérito da demanda****, nos moldes do art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.*

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/95 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/01).

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. Quanto ao requisito objetivo da **miserabilidade**, a lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

4. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

5. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

6. Note-se pelo laudo social e fotográfico que a recorrente mora em casa própria, localizada em bairro com boa infra estrutura. A casa é abastecida com água encanada, rede elétrica, rede de esgoto sanitário e pavimentação asfáltica. A residência é edificada em alvenaria, piso de cerâmica, cobertura de laje, com 6 comodos, com boas condições de habitalidade. Eletrodomésticos com em bom estado de uso e conservação.

7. Conclui-se, especialmente do laudo fotográfico, que não há miserabilidade no presente caso. A autora vive em condições simples, mas o contexto dos autos revela que não há situação de miserabilidade.

8.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

9.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

10. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182028v5** e do código CRC **d300d5c3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:21

5002156-80.2018.4.02.5001 **500000182028 .V5 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 169
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002156-80.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: ADRIANA PEREIRA ROCHA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182029v2** e do código CRC **1c5df1fc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:22

5002156-80.2018.4.02.5001 **500000182029 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 170

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005533-59.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CLAUDIO RIBEIRO (AUTOR)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL AO DEFICIENTE. INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que da leitura do laudo pericial se conclui que o recorrido não possui impedimento de longo prazo de natureza física, mental intelectual ou sensorial.

2. Eis o teor da sentença:

Trata-se de demanda visando à condenação do INSS a conceder benefício assistencial de amparo à pessoa com deficiência, NB 87/703.505.035-4, desde o requerimento administrativo, formulado em 3/4/2018.

O requerimento administrativo formulado foi indeferido por não atender às exigências legais para acesso ao BPC-LOAS (evento 19, procadm1, fl. 21).

Tem direito ao benefício de prestação continuada, no âmbito da assistência social, a pessoa com deficiência que não possui meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família (art. 20, caput, da Lei nº 8.742/93).

Impedimento de longo prazo

Considera-se com deficiência a pessoa que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011).

O perito do juízo, médico especialista em ortopedia, atestou que o autor foi submetido a artroplastia de quadril e não teve complicações no período pós-operatório. Negou necessidade de assistência permanente de terceiros ou limitação que prejudique a convivência na sociedade. Afirmou que o autor possui aptidão para trabalhar (quesito 10). Contudo, avaliou que não existe atividade profissional compatível com a idade e o grau de instrução do autor. Considerou que o autor não é alfabetizado e exercia habitualmente trabalho braçal habitual, que atualmente é contraindicado. Atestou necessidade de elevação do grau de escolaridade para readapta ção em função compatível com sua capacidade laboral residual, tal como porteiro, vigia ou trocador (quesito 11). Concluiu que a incapacidade é de longo prazo (quesito 15).

Para conceder benefício assistencial de prestação continuada, a legislação atual não exige incapacidade para a vida independente. Exige apenas a existência de limitações que impeçam o deficiente de se integrar plenamente na vida em sociedade, dificultando a convivência com as demais pessoas. Ainda que o autor não dependa da assistência permanente de terceiros para os cuidados básicos consigo próprio, o simples fato de não ter condições de trabalhar basta para caracterizar a obstrução de participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Nesse sentido, a Súmula nº 29 da Turma Nacional de Uniformização enuncia que "para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a que impossibilita de prover ao próprio sustento".

Para ter direito ao benefício assistencial, o requerente não necessariamente precisa estar acometido por incapacidade total para o trabalho. A lei só exige que o requerente esteja acometido por uma deficiência que possa obstruir a participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Deficiência não se confunde com incapacidade para o trabalho. O deficiente pode até ter condições físicas de exercer alguma ocupação, mas, se a capacidade laboral residual não é compatível com o nível sociocultural, fica significativamente prejudicada a integração social. O obstáculo à reinserção no mercado de trabalho representa obstáculo à integração social.

Por muito tempo, foi considerado destinatário do benefício assistencial de prestação continuada (BPC) a pessoa com incapacidade para o trabalho. Com as novas regras, a avaliação passou a ser focada efetivamente na deficiência, levando em consideração fatores ambientais, sociais e pessoais na avaliação social e as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo na perícia médica, além de considerar, em ambas, a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social39. Tais critérios, como bem

observou Moreira, abrangem muito mais aspectos da vida da pessoa do que a simples capacidade ou não para o trabalho. Tanto é assim que a Lei nº 12.470/2011 incluiu dispositivo na Lei nº 8.742/93 determinando a suspensão do benefício de prestação continuada quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, exceto na condição de aprendiz pelo prazo de dois anos, ou seja, não se pressupõe mais que a pessoa com deficiência seja incapaz para o trabalho e que essa é a condição que a permite ter direito ao benefício assistencial. O referido benefício apenas é pago porque a pessoa com deficiência não possui meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família, ainda que a deficiência não a incapacite para o trabalho, apesar de lhe impor impedimentos de longo prazo que podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas. (ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. APOSENTADORIA ESPECIAL DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA SEGURADA DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL: LEI COMPLEMENTAR Nº 142/2013. Revista da AGU, Brasília-DF, ano XIII, n. 42, p. 121-168, out./dez. 2014, p. 150-151).

Assim, considero comprovada a condição de pessoa com deficiência para os fins da Lei nº 8.742/93.

Renda familiar per capita

Na contestação, o INSS alegou que "não há comprovação de que renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, seja inferior a ¼ do salário mínimo".

No processo administrativo o autor declarou que mora sozinho, não tem nenhuma renda e é solteiro. O INSS não apontou no processo administrativo nenhum indício de que o autor tenha renda nem questionou que a renda familiar seria nula (evento 19). O requerimento administrativo foi indeferido exclusivamente por causa do não atendimento a critérios de deficiência.

No processo administrativo, o INSS se limita a apurar a renda familiar per capita com base nas informações cadastradas no CadÚnico e em outros cadastros ou bases de dados de órgãos da administração pública disponíveis, conforme disposto no art. 13, § 3º, do Decreto nº 6.214/2007 e no art. 8º da Portaria Conjunta MDS/INSS nº 3, de 21 de setembro de 2018 (DOU 24/09/2018). Em regra, nenhuma pesquisa externa é realizada no processo administrativo. Quando o INSS detecta na sua avaliação que a renda familiar per capita extrapola o limite de 1/4 do salário mínimo, a motivação da decisão administrativa invariavelmente explicita esse fundamento, independentemente de reconhecer, ou não, o impedimento de longo prazo.

É impertinente apurar em juízo matéria fática que não foi controvertida no processo administrativo.

"O próprio INSS, por sua procuradoria, passou a defender ferrenhamente em juízo a necessidade de produção dessa prova [perícia social com assistente social], que até pouco tempo não trazia maiores impactos orçamentários diretos para a Justiça Federal.

Porém, o próprio INSS não emprega o mesmo rigor na sua análise administrativa da concessão de benefícios assistenciais de prestação continuada. Conforme se depreende do Decreto n. 6214/2007 (e posteriores alterações), o INSS realiza a avaliação social apenas para dimensionar a deficiência e concluir se existe impedimento de longo prazo. No tocante ao critério da renda, limita-se à análise de dados. (...)

A avaliação social feita pelo INSS, para fins de condições sociais é efetuada na própria agência. O INSS somente desenvolve algo similar à perícia social quando encontra renda ou núcleo familiar com divergências, ocasião em que promove a pesquisa externa. Assim, percebe-se que o procedimento judicial [de avalição socioeconômica mediante visita domiciliar com assistente social] é muito mais rigoroso do que o administrativo, ***o que pode denotar substituição pela Justiça Federal ao INSS no tocante à atividade administrativa que lhe compete****.1"*

O INSS poderá a qualquer tempo revisar o benefício, caso constate objetivamente que o critério de renda não tenha sido atendido.

Juros de mora e correção monetária

...

Dispositivo

Julgo PROCEDENTE O PEDIDO para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada, NB 87/703.505.035-4, desde a data do requerimento administrativo.

Aplicam-se juros de mora a partir da citação. Os juros moratórios e a correção monetária devem ser calculados com base no mesmo percentual de juros incidente sobre a caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09.

...

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. O ponto controvertido da presente ação diz respeito a capacidade laborativa do autor. Alega o INSS que o laudo pericial concluiu que o autor está capaz para atividades laborais.

4. Da análise do laudo pericial (evento 12) verifica-se que o autor está capaz para as atividades cotidianas, não sofre de limitações que prejudique sua convivência na sociedade, nem necessita de auxílio de terceiros. Entretanto, concluiu o perito que o autor sempre exerceu labor rural, não é alfabetizado e necessita de elevação do grau de escolaridade para readaptação com cargo compatível com sua atual situação, como por exemplo: porteiro, vigia e trocador de ônibus. O trabalho braçal é contraindicado sob risco de complicação da cirurgia que realizou no quadril.

5. Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

6. Sem condenação em custas pelo INSS, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Condenação em honorários devida em 10% sobre o valor da condenação (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

7. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203407v5** e do código CRC **80788bc2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:40

5005533-59.2018.4.02.5001 **500000203407 .V5 JES15119© JES7027**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 170
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005533-59.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CLAUDIO RIBEIRO (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203408v2** e do código CRC **245b2f47**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:40

5005533-59.2018.4.02.5001 **500000203408 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 171

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000053-03.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NEUZELI DIAS PEREIRA (AUTOR)

VOTO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO A SER SANADO.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face do acórdão que negou provimento ao recurso inominado por ele interposto, mantendo a sentença que o condenou a considerar, inclusive com efeitos financeiros, o ato de progressão da parte autora desde o momento em que completou o interstício de 12 (doze) meses de efetivo exercício no cargo, sem considerar qualquer período trabalhado, a partir de sua posse no cargo, até que se edite o regulamento previsto na Lei nº 11.501/2007.

Alega o embargante, para fins de prequestionamento, que a Lei 10.855/2004 já estabelece os requisitos para fins de progressão funcional e promoção, isto é, em ambos os casos se exige um interstício mínimo de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício em cada padrão, bem como a habilitação em avaliação de desempenho individual, nos termos especificados pela alínea "b" dos incisos I e II do art. 7º a Lei 10.855/2004. Aduz que, como o interstício mínimo de 18 (dezoito) meses é previsão que decorre da própria Lei n.º 10.855/2004 (art. 7º, § 1º e incisos), não há se falar na sua substituição por interstício previsto em Decreto, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37, X, da Constituição Federal. Invoca

o princípio da isonomia e a Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, assim como o princípio da separação dos poderes, o impedimento de majoração da remuneração de servidores públicos federais sem prévia dotação orçamentária (art. 169, § 1º, da CRFB) e a Súmula Vinculante 10, do STF.

Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, constantes do *decisum* embargado, não se prestando, portanto, a novo julgamento da matéria posta nos autos, tampouco ao mero prequestionamento de dispositivos constitucionais para a viabilização de eventual recurso extraordinário, porquanto visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

Não restou caracterizada nenhuma das hipóteses legais previstas para oposição de embargos declaratórios, descabendo a utilização de dito recurso para modificação do julgado. Na verdade, busca o embargante rediscutir, na via dos embargos de declaração, a matéria já apreciada em sede de recurso inominado.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204648v2** e do código CRC **e3438732**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:37

5000053-03.2018.4.02.5001 **500000204648 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 171
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000053-03.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NEUZELI DIAS PEREIRA (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204649v2** e do código CRC **ad060e5d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:37

5000053-03.2018.4.02.5001 **500000204649 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 172

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001420-59.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: GLORIA STEFANY SOUZA SILVA (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por GLÓRIA STEFANY SOUZA SILVA em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que (i) a recorrente vive com oa mãe, o padrasto e duas irmãs menores de idade; (ii) que a renda familiar é proveniente de bicos realizados por sua mãe e seu padrasto; (iii) a residência em que vivem é emprestada e recebem ajuda das irmãs do padrasto.

2. Eis o teor da sentença:

(...)

*Na oportunidade, o douto médico perito apurou que a autora possui **retardo mental moderado**, o que a caracteriza como "pessoa com deficiência" e "impedimentos de longo prazo" à luz do disposto nos §§ 2º e 10, art. 20 da Lei nº 8.742 de 1993 (com a redação dada pela Lei 12.470 de 2011), conforme resposta aos quesitos do INSS.*

Quanto à miserabilidade, foi realizada pesquisa socioeconômica em 13/11/2018. Analisando o mandado de constatação e as fotos contidas nos docs. 12/13, observa-se que: (i) a autora reside com sua mãe, padrasto e duas irmãs; (ii) a autora reside em imóvel cedido pela mãe de seu padrasto, em boas condições de conservação; e (iii) a renda familiar é proveniente do trabalho informal da mãe da autora e do padrasto ("bicos"), tendo valor mensal aproximado de R$ 1.000,00 (mil reais).

Além disso, analisando as fotos que instruem o relatório social, verifico que a residência em que mora a autora não evidencia uma situação de desamparo social e material apta a caracterizar o estado de miserabilidade, de modo a ensejar a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Por exemplo, a autora possui automóvel, aparelho de ar condicionado (que aumenta, consideravelmente, o consumo de energia elétrica), televisão de 50 polegadas e banheira de hidromassagem.

Conclui-se assim, que mesmo com as despesas e dificuldades alegadas, o núcleo familiar sob análise se encontra em patamar comum à maioria das famílias brasileiras e não em uma situação de miséria capaz de ensejar a intervenção do Poder Público como única forma a garantir o mínimo necessário para o sustento da autora.

Assim, no caso em análise, não restou devidamente comprovado que a família da autora não possua plenas condições de prover sua manutenção e, por conseguinte, não faz jus ao benefício assistencial pleiteado, salientando que, havendo agravamento da situação, pode a parte autora postular administrativamente novo benefício.

Destarte, considerando que a parte autora não conseguiu preencher um dos requisitos legais para concessão do benefício assistencial, o pedido autoral deverá ser rejeitado.

*Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC.*

Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 55 da Lei nº 9.099/95 c/c o artigo 1º da Lei nº 10.259/01.

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões, no prazo legal. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria a sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Se não houver recurso, certifique-se o trânsito em julgado, e em seguida, arquivem-se os autos, dando baixa.

P.R.I.

3. A controvérsia recursal gira em torno do requisito da miserabilidade.

5. A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

4. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

5. No caso concreto, aplicam-se literalmente os §§ 1º e 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 e faz com que: (i) o benefício assistencial seja deferido a quem dele não necessita, porque não vive em situação de miserabilidade; (ii) o Estado seja colocado em situação principal ou primária no que refere à assistência social, o que vulnera o princípio da subsidiariedade; (iii) suprime as obrigações de solidariedade e assistência que o Código Civil (artigos 1694 e seguintes) impõe às pessoas que residem com a parte autora.

6. Note-se pelo laudo social e fotográfico que a recorrente mora em casa cedida pela mãe do padrasto, em ótimo estado de conservação. Bens e utensilhos domésticos novos. O grupo familiar possui automóvel, TV LCD de aproximadamente 50 polegadas, ar condicionado, banheira de hidromassagem. Não há situação de miserabilidade.

7.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

8.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

9. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183304v4** e do código CRC **45c3de58**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:2

5001420-59.2018.4.02.5002 **500000183304 .V4 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 172
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001420-59.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: GLORIA STEFANY SOUZA SILVA (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183305v2** e do código CRC **c8ff58dd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:2

5001420-59.2018.4.02.5002 **500000183305 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 173

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002178-41.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: JOSE EMILIANO DA SILVA (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO INOMINADO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. MISERABILIDADE. CONFIGURADA. DIB MANTIDA NA DATA DA CITÇÃO. RECURSO DO INSS E DO AUTOR NEGADO. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de Recursos Inominados interpostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por JOSÉ EMILIANO DA SILVA em face da sentença que julgou procedente em parte o pedido, para conceder ao autor o benefício de prestação continuada desde a data da citação (25/06/2018). O INSS alega que a sentença deve ser reformada haja vista que (i) a condição de hipossuficiência do autor não restou demonstrada; (ii) o benefício recebido por seu filho deve ser considerado para fins de cálculo da renda per capita; (iii) os netos do autor não integram seu núcleo familiar; (iv) o autor possui outros cinco filhos com vínculo empregatício conforme consulta no CNIS. O autor requer que a DIB seja na data do requerimento administrativo (02/05/2012), uma vez que a sentença fixou a DIB na citação (25/06/2018).

2 - Segue o teor da sentença:

Trata-se de demanda visando à condenação do INSS a conceder benefício assistencial de amparo ao idoso, NB 88/551.204.057-6, DER 2/5/2012.

Inicialmente, pronuncio a prescrição da pretensão às prestações vencidas há mais de cinco anos. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social (art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91). A interrupção do prazo de prescrição retroage até a data do ajuizamento da ação (art. 240, § 1º, do CPC/2015).

Tem direito ao benefício de prestação continuada, no âmbito da assistência social, a pessoa idosa que não possui meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família (art. 20, caput, da Lei nº 8.742/93).

O autor nasceu em 17/12/1946 (evento 15 – anexo 6). Já havia completado 65 anos de idade na data do requerimento administrativo. A controvérsia limitou-se ao requisito financeiro.

Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93).

A assistente social designada pelo juízo constatou que o autor reside com a filha Flávia, 28 anos, solteira, o filho Tiago, 26 anos, solteiro, e os netos Jhennifer, 8 anos, e Flavianny, 6 anos (evento 7). As netas são filhas de Flávia (evento 7, anexos 10 e 11).

Os dois filhos solteiros integram o mesmo grupo familiar que o autor, conforme dispõe o art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011. A literalidade da norma não prevê que as netas integrem o mesmo grupo familiar que o avô. Contudo, se Jhennifer e Flavianny moram junto com sua mãe, Flávia, e se Flávia compõe o grupo familiar do autor, as netas integram o grupo familiar do avô (o autor) por acessoriedade.

O grupo familiar deve ser considerado composto por cinco pessoas: o autor, o filho, a filha e as duas netas.

Filho que mora sob o mesmo teto e recebe benefício de prestação continuada

O filho Tiago recebe benefício de amparo social ao deficiente desde 1997 (evento 12_PET 11).

O INSS alegou que a pessoa portadora de deficiência não se enquadra na situação prevista no art. 34 do Estatuto do Idoso (LOAS IDOSO + LOAS IDOSO) (evento 12).

O art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) dispõe que o benefício assistencial de prestação continuada já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput – ou seja, benefício concedido a idoso - não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. A literalidade da norma realmente induz ao entendimento de que, para concessão de um segundo benefício assistencial a qualquer pessoa idosa, o benefício assistencial previamente concedido a outro familiar idoso não pode ser computado no cálculo da renda per capita.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, aplicando a sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil, ampliou a aplicabilidade da citada norma ao fixar a seguinte tese: aplica-se por analogia o parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência, a fim de afastar do cálculo da renda per capita a que alude o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 o benefício previdenciário auferido por idoso, no importe de um salário mínimo. Eis a ementa do acórdão:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO. 1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente. 2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se**: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93**. 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008. (REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 05/11/2015)*

Portanto, se um primeiro benefício assistencial é previamente concedido a um requerente idoso, o familiar não-idoso (deficiente) pode ter direito a um segundo benefício assistencial, pois o valor do primeiro benefício é excluído do cálculo da renda per capita efetuado no deferimento do segundo benefício.

O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão com maior amplitude que a do STJ, pressupondo integral isonomia entre deficientes e idosos para efeito de aplicação do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

(...)

4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.

O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, 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.

Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos.

Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo.

Omissão parcial inconstitucional.

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. (RE 580.963, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, DOU 14/11/2013)

Portanto, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita o benefício assistencial percebido por outro membro (idoso ou deficiente) do grupo familiar, seja para o fim de concessão de benefício assistencial a idoso, seja para a concessão de benefício assistencial a deficiente membro da mesma família.

Filha que mora sob o mesmo teto e atualmente não tem renda certa

A assistente social relatou que atualmente a filha Flávia trabalha informalmente com panfletagem e recebe aproximadamente R$ 150,00. Essa renda é insuficiente para elevar a renda familiar per capita para além de 1/4 do salário mínimo.

De acordo com os registros no CNIS, a filha Flávia teve dois curtos vínculos empregatícios registrados. Nesses períodos, a renda mensal per capita superou o limite de 1/4 do salário mínimo (evento 12 – PET9), fato que prejudicada a manutenção do benefício de prestação continuada.

Filhos que não moram sob o mesmo teto que o autor

A assistente social relatou que o autor tem cinco filhos que não moram mais junto com ele:

Fabio Emiliano da Silva Mendes, motorista, casado;

Fabiana Bezerra da Silva, fiscal, solteira;

Sabrina Bezerra da Silva, auxiliar de creche, vive em união estável;

Flavio Bezerra da Silva, separador, solteiro

Fabricia Bezerra da Silva, repositora, solteira.

Na contestação, o INSS alegou que, "se a Parte Autora pode recorrer ao auxílio de seus familiares, devemos considerar que tem sim meios de prover sua subsistência, pois os recursos públicos são limitados e o benefício assistencial somente deve ser concedido a quem realmente não tem NENHUMA forma de se manter, o que não é o caso vertente, também deve ser aplicado, ou seja, se a família tem outros modos de se manter, ainda que não tenha renda formal e registrada, não terá direito ao benefício".

A Turma Nacional de Uniformização fixou a tese de que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". O colegiado interpretou que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade". Eis a ementa do acórdão:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL INADMITIDO. AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEVER DE ASSISTÊNCIA SOCIAL IMPOSTO À FAMÍLIA, À SOCIEDADE E AO ESTADO. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. QUESTÃO DE ORDEM N. 20, DA TNU. (...)

8. A Constituição da República de 1988, a par do dever estatal de assistência social, dispõe que "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade" (art. 229), bem como que "A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida" (art. 230). Essas disposições constitucionais estão relacionadas à concorrência comum da família, da sociedade e do Estado no desenvolvimento e manutenção de laços de cooperação que possam assegurar as condições mínimas de existência digna às pessoas em situação de vulnerabilidade. As condições fáticas e jurídicas que possam conformar o conjunto dessas prestações não impedem que seja destacada a relevância da graduação constitucional, expressa no art. 230, dos deveres de assistência expressamente impostos sucessivamente à família, à sociedade e ao Estado.

9. A conjugação das atividades prestacionais do Estado com aquelas desempenhadas pela família e pela sociedade deve observar imposições conjuntas dos princípios da solidariedade e da subsidiariedade, sendo este relacionado a uma maior continência do Estado nas hipóteses em que as forças sociais estejam igualmente capacitadas para prestação de assistência (cf. Ernest Benda. "El Estado social de Derecho" in Manual de Derecho Constitucional. 2. ed. Benda, Maihofer, Vogel, Hesse, Heyde. Madrid: Marcial Pons, 2001, p. 540). A despeito da importante análise da evolução histórica e do conteúdo ético e jurídico da noção de subsidiariedade, nela estão reunidos os sentidos de "complementariedade" e "suplementariedade", de sorte que "a intervenção da autoridade seja e eventual e cesse tão logo os particulares recuperem a capacidade para resolver o problema sem ajuda alheia" e que "quando alguma tarefa pode ser cumprida pelo homem ou grupos sociais, bem como pelo Estado, deve-se dar preferências aos primeiros" (José Alfredo de Oliveira Baracho. "O princípio da subsidiariedade: conceito e revolução. Revista de Direito Administrativo, 200 (1995), pp. 36, 44 e 51).

10. Nesse sentido, a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade sócio-econômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade.

11. Posto isso, voto pelo conhecimento e parcial provimento do Pedido de Uniformização para fixar a tese de que: o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção. (...) (Processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, Rel. Juiz Fábio César dos Santos

Oliveira, julgado em 23/02/2017, DOU 12/09/2017).

No presente caso, dois dos cinco filhos já constituíram suas próprias famílias. Os outros três são solteiros, mas jã não moram junto com o pai (o autor).

De acordo com os dados registrados no CNIS, nenhum deles tem renda elevada. Para alguns deles, o CNIS não informou renda em 2018. Para os que tiveram a renda comprovada em 2018, observa-se que atualmente auferem remuneração mensal em valor aproximadamente correspondente a 1,5 salário mínimo (evento 12). Eles não podem prestar alimentos civis ao pai sem prejuízo da própria manutenção.

Por outro lado, essas condições financeiras atuais não necessariamente coincidem com aquelas verificadas em 2012, na data do requerimento administrativo.

Naquela época, é possível, senão provável - ainda mais se se considerar que três deles são solteiros até hoje -, que alguns ou até todos os cinco filhos ainda morassem sob o mesmo teto que o autor. Alguns já auferiam renda em 2012. Outros, passaram a auferir renda em algum momento logo após 2012. Não foi possível aferir a renda familiar per capita na data do requerimento administrativo. A incapacidade da família de prover o sustento do autor só ficou provada a partir da data da visita da assistente social.

Conclusão sobre a renda familiar per capita

O autor não tem renda comprovada desde 1983 (evento 12 - PET3).

O benefício de prestação continuada do filho Tiago não pode ser computada para fins de concessão do benefício de prestação continuada do autor.

A filha Flávia, que ainda mora sob o mesmo teto que o autor, atualmente aufere renda declarada de R$ 150,00 por mês com atividade informal, mas ´no passado já recebeu salário que elevava a renda familiar per capita para além de 1/4 do salário mínimo.

As condições de moradia do autor, retratadas pela assistente social, não permitem presumir que os membros do grupo familiar tenham ocultado alguma renda. Trata-se de uma casa muito simples, com poucos móveis e eletrodomésticos visivelmente velhos. A assistente social relatou que "a mobília e eletrodomésticos existentes no interior do domicílio apresentam estado precário para uso e conservação – alguns quebrados outros sem condições de uso, roupas acondicionadas em caixas de papelão" (quesito 9).

O fato de o autor ter que pagar aluguel residencial, no valor de R$ 450,00 por mês (conforme contrato de locação exibido), concorre para desequilibrar o orçamento doméstico.

Os outros cinco filhos do autor não moram sob o mesmo teto atualmente e não têm condições de pagar pensão alimentícia sem prejuízo do próprio sustento. Essas situação atual, porém, não reproduz a situação verificada na data do requerimento administrativo, em 2012.

Não ficou provada a incapacidade da família de prover o sustento do autor na data do requerimento administrativo, há seis anos atrás, em 2012.

A incapacidade da família de prover o sustento do autor só ficou provada a partir da data da visita da assistente social, em 10/6/2018.

Por analogia à orientação consagrada na Súmula 576 do Superior Tribunal de Justiça, arbitro a data do início do benefício na data da citação do INSS, em 25/6/2018.

Dispositivo

Julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de prestação continuada, NB 88/551.204.057-6, com DIB em 25/6/2018.

Aplicam-se juros de mora a partir da citação. Os juros moratórios e a correção monetária devem ser calculados com base no mesmo percentual de juros incidente sobre a caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09.

Considerando que eventual recurso contra a sentença terá somente efeito devolutivo, conforme art. 43 da Lei nº 9.099/95, o INSS deverá implantar imediatamente o benefício previdenciário, observados os seguintes parâmetros:

Beneficiário = JOSE EMILIANO DA SILVA
CPF = 911.450.744-72
Benefício = NB 88/551.204.057-6
RMI/RMA = salário mínimo
DIB = 25/06/2018
DIP = data da sentença

Sem honorários advocatícios e custas judiciais (art. 55 da Lei nº 9.099/95 c/c o art. 1º da Lei nº 10.259/01).

O valor dos honorários da assistente social antecipados à conta de verba orçamentária deverá ser incluído na ordem de pagamento a ser feita em favor do tribunal (art. 12, § 1º, da Lei nº 10.259/2001).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. D**o recurso do INSS** – O ponto controvertido do presente recurso da autarquia previdenciária é o requisito da miserabilidade que, alega o INSS, não restar comprovada nos presentes autos.

4. Note-se que se trata de núcleo familiar composto pelo autor (71 anos), um filho deficiente (26 anos), uma filha (28 anos) e duas netas (08 e 06 anos). O filho do autor é beneficiário de BPC. Constatou-se que nenhum dos componentes do núcleo familiar tem emprego formal - a filha recebe R$150,00 para fazer panfletagens (renda incerta). A moradia apresenta condições precárias de habitalidade com mobília e eletrodomésticos quebrados ou sem condição de uso e as roupas são acondicionadas em caixas de papelão. Somando-se os gastos cotidianos, a média das despesas gira em torno de R$1585,00 (mil quinhentos e oitenta e coinco reais). O autor é iletrado.

5. Afere-se, portanto, especialmente do laudo fotográfico, que a situação de miserabilidade restou comprovada nos autos.

6. Neste contexto, a sentença, no que diz respeito ao requisito da miserabilidade, deve ser mantida, uma vez que as provas foram analisadas de forma plena e prudente pelo juízo e o julgado está em consonância com a lei, com o entendimento desta Turma Recursal e jurisprudência da TNU.

7. **Do recurso do autor** - O autor requer a reforma da senteça para modificar a DIB que foi fixada em 25/06/2018 (data da citação). Sustenta que desde o requerimento administrativo (02/05/2012), o requisito da miserabilidade está claramente comprovado.

8. Acertada a sentença do juízo a quo, pois conforme os registros do CNIS, no período entre a data do requerimento administrativo (02/05/2012) e a data da citação (25/06/2018), a filha do autor (Flávia) teve dois vínculos empregatícios, curtos, mas que elevou a renda per capita do núcleo familiar a superar o limite de 1/4 do salário mínimo. Portanto, não restou comprovado que neste período estava presente o requisito da miserabilidade.

9. Condeno o autor ao pagamento da metade das custas processuais e aos honorários advocatícios, que fixo no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido da causa. Contudo, aplica-se a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do CPC, em razão da concessão da gratuidade de justiça.

10. Sem condenação em custas pelo INSS, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Condenação em honorários devida em 10% sobre o valor da condenação (art. 55 da Lei nº 9.099/95).

11. Voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS INOMINADOS.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000224323v15** e do código CRC **26a1b27f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:23

5002178-41.2018.4.02.5001 **500000224323 .V15 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 173
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002178-41.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: JOSE EMILIANO DA SILVA (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS INOMINADOS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000224324v2** e do código CRC **df67f708**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:23

5002178-41.2018.4.02.5001 **500000224324 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 174

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009815-43.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: IRACEMA BARREIRA PIRES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDOSO. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ESTADO. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de recurso inominado interposto por IRACEMA BARREIRA PIRES em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/1993. Alega que vive com seu esposo que recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo; (ii) que no mandado de verificação do oficial de justiça, restou comprovada a miserabilidade da recorrente.

2. Eis o teor da sentença:

***Dispensado o relatório**, conforme o art. 38 da Lei nº. 9.099/95.*

Decido como segue.

Cuidam os presentes autos de ação objetivando a concessão do benefício de Amparo Social à pessoa idosa.

A Assistência Social consiste numa política com vistas à prestação gratuita de proteção à família, maternidade, infância, adolescência, velhice e aos deficientes físicos (art. 203, da CRFB/88).

Embora dispensável a digressão, convém realçar o papel de destaque que o princípio da dignidade da pessoa humana exerce como estruturador dessa política na esfera constitutiva da República (art. 1º, III, CRFB/88), núcleo de onde se irradiam e no qual buscam legitimação todos os demais direitos fundamentais.

Deve este postulado voltar-se com redobrado empenho para o resguardo daqueles frágeis círculos integrados por pessoas cujo grau de exposição às adversidades é notavelmente superior à média do corpo social, reclamando constantes cuidados com a saúde, locomoção, alimentação, etc.

Eis o que preceitua a Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o artigo veicula norma de eficácia limitada (conforme dispuser a lei), isto é, preceito cuja aplicabilidade requer o aporte normativo de lei regulamentadora (interpositio legislatoris). A regulamentação veio com a edição da Lei nº. 8.742/93 (com nova redação dada pela Lei nº. 12.435/2011), dispondo da seguinte forma em seu artigo 20:

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

*§ 1º Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, 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.*

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal **per capita** seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 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.

*Fazendo uso da lição fornecida pelos juristas **Carlos Alberto Pereira de Castro** e **João Batista Lazzari** – Manual de Direito Previdenciário, Ed. Forense, 2013, pp. 832/833 –, possível definir que os **requisitos para a concessão do benefício de prestação continuada previsto na LOAS** são os seguintes:*

*"– **Pessoa Idosa** – deverá comprovar, de forma cumulativa, que:*

a) possui 65 anos de idade ou mais;

b) a renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, é inferior a um quarto do salário mínimo vigente; e

c) não possui outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória.

*– **Pessoa com Deficiência** – **PcD** – deverá comprovar, de forma cumulativa:*

a) a existência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, obstruam sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas;

b) renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, inferior a um quarto do salário mínimo; e

c) não possuir outro benefício no âmbito da Seguridade Social ou de outro regime, inclusive o seguro-desemprego, salvo o de assistência médica e a pensão especial de natureza indenizatória, bem como a remuneração advinda de contrato de aprendizagem."

Pois bem.

*No caso sob análise, a parte autora requereu administrativamente o benefício de prestação continuada à pessoa idosa (**NB 88/541.635235-0**), em **06/07/2010**, o qual foi indeferido sob alegação de que a renda per capita familiar é superior ou igual a ¼ do salário mínimo vigente na data do requerimento (**Evento 1, INDEFERIMENTO10**).*

*O requisito idade encontra-se atendido, tendo em vista que na data do requerimento administrativo do benefício (06/07/2010), a requerente já contava com 65 anos de idade, eis que nascida em 24/06/1945 (**Evento 1, RG4**).*

***No que concerne ao requisito objetivo de aferição da miserabilidade**, infere-se das informações prestadas pela parte autora (**Evento 12**) e as constantes da certidão exarada pelo oficial de justiça em cumprimento ao mandado de verificação determinado pelo Juízo (**Evento 11**), que a autora, atualmente com 73 anos de idade, casada, possui cinco filhos e reside com seu marido, Sr. João Pires, aposentado, atualmente com 77 anos de idade.*

A casa em que a parte autora reside é própria, construída em alvenaria, cobertura de laje e telha de amianto com forro, piso de cerâmica, paredes internas rebocadas e pintadas, paredes externas rebocadas, composta por copa, cozinha, um quarto, banheiro e área de serviço, em bom estado de habitabilidade. Os bens que a guarnecem são simples, de uso comum e apresentam bom estado de conservação.

No que diz respeito às despesas básicas, ***a autora relata gastar em média R$ 895,54 (oitocentos e noventa e cinco reais e cinquenta e quatro centavos)****, sendo: R$ 195,63 (cento e noventa e cinco reais e sessenta e três centavos) com água encanada, R$ 61,18 (sessenta e um reais e dezoito centavos) com energia elétrica; R$ 343,75 (trezentos e quarenta e três reais e setenta e cinco) com alimentação; R$ 65,00 (sessenta e cinco) com gás de cozinha e R$ 229,98 (duzentos e vinte e nove reais e noventa e oito centavos) com medicamentos.*

A renda do grupo familiar é proveniente de aposentadoria por invalidez recebida pelo marido da autora (NB 32/137.165.311-6, DIB: 02/11/2005), no valor de um salário mínimo ***(fl. 16, do Evento 1, PROCADM9)****.*

A família não é beneficiada por programa assistencial, como, por exemplo, o Bolsa Família.

Conforme entendimento jurisprudencial, os benefícios previdenciários de até um salário mínimo, pagos a pessoa maior de 65 anos, não devem ser considerados para fins de renda per capita, nos termos do parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741. *Da mesma forma, é para o benefício assistencial pago a um integrante da família. E, por analogia, cabe também para as pessoas com deficiência.*

Ocorre que, não é de hoje que a jurisprudência do STJ milita no sentido de que referido critério não é exaustivo. Em outros termos, não é apenas através da verificação da renda per capita que poderá ser demonstrada a condição de miserabilidade vivenciada pelo beneficiário.

Pelo contrário, referido patamar deve ser visto como presunção absoluta de necessidade, isto é, aqueles que tiverem renda per capita inferior a ¼ do salário mínimo devem ser absolutamente considerados como em situação de miserabilidade.

A propósito, vejamos os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RESP 1.112.557/MG, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁG. ÚNICO, DA LEI 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. ***1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.112.557/MG, representativo de controvérsia, DJe 20.11.2009, pacificou o entendimento de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*** *2. Do mesmo modo, firmou-se a orientação, na análise do REsp. 1.355.052/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, de que o art. 34, parág. único da Lei 10.741/2003 deve ser interpretado analogicamente, de modo que outros benefícios já concedidos a outro membro da*

família possam ser excluídos do cálculo da renda familiar para fins de concessão de benefício assistencial. 3. Agravo Regimental do INSS a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 319.889/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 03/02/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ***1. A jurisprudência desta Corte tem entendimento no sentido de que a hipossuficiência sócio-econômica para fins de obtenção de benefício assistencial pode ser aferida por outros meios além do limite de 1/4 de salário mínimo por membro da família. Precedente REsp 1.112.557/MG julgado pela sistemática do art. 543-C, do CPC.*** *2. Uma vez consignado na Corte de origem a situação de vulnerabilidade do recorrido, a modificação do julgado esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 226.593/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 10/10/2013)*

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (BPC). ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/93. ***RENDA FAMILIAR PER CAPITA SUPERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS DE PROVA. ADMISSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA PELA TERCEIRA SEÇÃO, NO RESP 1.112.557/MG, MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE DE 20/11/2009, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º) QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (AgRg no AREsp 224.185/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 15/10/2012)***

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável. ***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de***

miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. *7. Recurso Especial provido. (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009) (**destaquei**)*

A meu ver, não obstante se trate de uma família simples, aparentemente pobre e que eventualmente possua as dificuldades próprias do cotidiano - como a maioria das famílias brasileiras - não se pode tratar o benefício assistencial como complementação de renda

*Com efeito, sabe-se que um dos objetivos da assistência social, previstos na Constituição Federal de 1988, está na garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa **portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***

***Quanto às necessidades relativas a medicamentos**, sabe-se que o governo, através de suas políticas públicas, ora fornece tais medicamentos gratuitamente, ora subsidia seus valores, como correntemente veiculado pela mídia oficial.*

Deste modo, considerando-se que não há quadro de efetiva miserabilidade da parte autora, seu pedido não merece guarida, salientando que, caso haja agravamento da atual situação fática, pode a requerente postular, administrativamente, novo benefício.

Dispositivo:

*Ante todo o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** **o pedido, resolvendo o mérito da demanda**, nos moldes do art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil.*

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios (art. 55 da Lei nº. 9.099/95 c/c art. 1º da Lei nº. 10.259/01).

Em sendo apresentado recurso inominado, intime-se a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões. Vindas estas, ou certificada pela Secretaria sua ausência, remetam-se os autos à Turma Recursal.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

3. Nos moldes do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), o benefício de prestação continuada é garantido no valor de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência e tampouco de tê-la provida por familiares.

4. Para efeitos de aplicação do citado dispositivo, a partir da vigência da Lei nº 13.146/2015, que deu nova redação ao art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, "*considera-se portadora de deficiência a pessoa que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*; e, de seu turno, considera-se incapaz de prover a manutenção o portador de deficiência ou idoso a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo.

5. A lei instituiu um benefício assistencial com o **escopo de arrostar situações de miserabilidade**. Há que se lembrar que os parágrafos do artigo 20 têm de ser interpretados de acordo com o *caput,* segundo o qual o benefício assistencial em tela há de ser pago ao deficiente ou ao idoso *"... que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."* Esse dispositivo, em linhas gerais, reproduz a dicção do inciso V do artigo 203 da Constituição da República. Está aí determinado que a atuação do Estado em socorrer a pessoa necessitada de meios para subsistir há de ser uma atuação subsidiária, ou seja, norteada pelo princípio da subsidiariedade.

6. Interpretando o disposto no art. 203, V, da Constituição e no *caput* do art. 20 da Lei 8.742/93, depreende-se que sendo a pessoa maior de idade e apta para o trabalho, cabe a ela mesma prover a sua subsistência, como consectário lógico do princípio da auto-responsabilidade e da dignidade da pessoa humana: quem pode trabalhar e não o faz, paga um elevado preço, que é a perda de sua própria dignidade.

Com efeito, é necessário que o ordenamento jurídico incentive a cada cidadão assumir a responsabilidade pela própria existência e assim tornar-se, efetivamente, um protagonista no desenvolvimento da comunidade. Assim deve ser porque *"... como as pessoas se engrandecem muito mais pelo que realizam por si próprios do que por aquilo que recebem passivamente, deve-se dotá-las do máximo possível de autonomia e responsabilidade para que, por si mesmas, cumpram suas atribuições e contribuam para o desenvolvimento da comunidade."* (MONTEBELLO, Marianna Souza Soares. O princípio da subsidiariedade e a redefinição do papel do Estado no Brasil. Dissertação de Mestrado apresentada no Depto. de Direito da PUC-RS, em 27/04/2001; p. 51).

7. Por outro lado, se uma determinada pessoa não tem condições de subsistir, por incapacidade laborativa decorrente de deficiência física ou outro impedimento como idade avançada, caso a mesma não possua proteção propiciada pela legislação previdenciária, caberá à sua família prover à sua subsistência. Trata-se de obrigação primária de seus familiares mais próximos prover à subsistência dessa pessoa; essa obrigação moral foi há muito positivada no ordenamento jurídico, e atualmente consta nos artigos 1.694 a 1.698 do Código Civil. Somente se os familiares próximos não puderem prover à subsistência dessa pessoa é que deve entrar em atuação o Estado, em atividade subsidiária.

Em conclusão, o inciso V do artigo 203 da Constituição e o *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 são normas-matrizes do *princípio da subsidiariedade* no âmbito do Direito da Assistência Social.

8. Ao revés de tudo quanto se expôs, se a atuação do Estado não for subsidiária, mas principal, muitas pessoas e muitas famílias deixarão de ser auto-responsáveis; e isso ocorrerá em detrimento da dignidade da pessoa humana. Nessa ordem, conclui-se que uma atuação primária do Estado no campo assistencial irá, necessariamente, de encontro aos fundamentos da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e livre iniciativa (art. 1º da Constituição).

9. O mandado de verificação social, bem como as perguntas respondidas na emenda à inicial revelam que a autora, 73 anos, reside, com seu esposo de 77 anos em imóvel próprio. A renda familiar provém da aposentadoria por invalidez recebida por seu conjuge no valor de um salário mínimo. Os gastos com as despesas básicas giram em torno de R$895,54 (oitocentos e noventa e cinco reais e cinquenta e quatro centavos).

10.**A família vive em condições simples, mas não se encontra em situação de extrema pobreza, como se verifica pela descrição fotográfica . Conclui-se que não há miserabilidade no caso.**

11.Nessas condições, a sentença encontra-se suficientemente fundamentada e as provas foram devidamente analisadas. As razões recursais não tem o condão de infirmar a conclusão do magistrado *a quo,* razão pela qual a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos (art. 46 da Lei nº 9.099/95).

12.Condeno a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios em 10% do valor corrigido da causa. Contudo, deve ser observada a condição suspensiva prevista no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

13. Pelo exposto voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204007v5** e do código CRC **16ca98c8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:56

5009815-43.2018.4.02.5001 **500000204007 .V5 JES15119© JES15119**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 174
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009815-43.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: IRACEMA BARREIRA PIRES (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204008v2** e do código CRC **3aadeb18**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:59:56

5009815-43.2018.4.02.5001 **500000204008 .V2 JES15119© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 175

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5013815-86.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE PEDRO RODRIGUES OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

VOTO

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. AUMENTO REAL DO LIMITE MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DECORRENTE DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/19998 E 41/2003. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES DE 2,28% EM JUNHO DE 1999 E 1,75% EM MAIO DE 2004. PEDIDO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário mediante incorporação dos índices de aumento real do limite máximo do salário-de-contribuição (EC 20/1998 e EC 41/2003), quais sejam, 2,28% em junho de 1999 e 1,75% em maio de 2004.

Não está sujeita à decadência a pretensão de revisão da renda mensal – não inicial - de benefício previdenciário, mas apenas a prescrição quinquenal.

Ao definir os novos limites máximos do salário-de-contribuição, em decorrência da EC 20/1998 e da EC 41/2003, a Portaria nº 5.188/1999, em seu artigo 8º, e a Portaria nº 479/2004, em seu artigo 2º, fixaram valores que representaram percentual de aumento maior do que aqueles nelas concedidos como reajuste para os benefícios em manutenção.

Os referidos atos regulamentares, contudo, não implicaram em reajustamento para os benefícios então correspondentes ao teto, mas apenas fixaram novos tetos para novos benefícios.

Só faz jus ao reajuste da renda mensal para corresponder aos valores dos novos tetos o segurado cujo salário-de-benefício (i) tenha sido limitado ao teto vigente à época da concessão; e (ii) uma vez atualizado – sem a referida limitação - pelos índices legais de reajustamento, tenha alcançado o valor dos novos tetos na data das emendas constitucionais mencionadas, conforme entendeu o STF julgamento do RE nº 564.354/SE.

O reajustamento dos benefícios em manutenção é assegurado no art. 201, § 4º, da Constituição Federal ***conforme critérios definidos em lei***, sendo esta a Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, como adiante se vê:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VINCULAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO AOS ÍNDICES DE REAJUSTE DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. DESCABIMENTO. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo interno objetiva ver afastada a Súmula 568/STJ.

*2. O recurso especial que se pretende o seguimento, objetiva o reajuste de benefício previdenciário em manutenção, com adoção dos índices de **2,28**% para junho de 1999 e **1,75**% para maio de 2004, referentes a adequação aos tetos constitucionais estipulados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, nos termos do artigo 20, § 1º e artigo 28, § 5º, da Lei 8.212/1991.*

3. O Tribunal a quo entendeu que a adoção desses índices pleiteado não foi autorizada pelos artigos em comento, concluindo que não há autorização legal para que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários de contribuição.

4. A decisão ora agravada, que julgou o recurso especial, observou a jurisprudência do STJ no sentido de que ***não existe vinculação entre os critérios legais para atualização dos salários de contribuição e os reajustes dos benefícios em manutenção****. Assim, deve ser mantida a Súmula 568/STJ.*

5. Agravo interno não provido. (destaque nosso)

(AINTARESP 201600845730; relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; STJ - SEGUNDA TURMA; DJE 26/08/2016)

A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, por sua vez, em 12/08/2016, ao julgar o PEDILEF 05026900820134058311 (relator Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler), que tinha por objeto a mesma revisão pretendida nos presentes autos, já se manifestara em sintonia com a jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 74.447/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 12/03/2012), entendendo ***por firmar a tese de que não é possível a utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários de contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto***.

Condeno a parte recorrente (vencida) em custas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, devendo-se observar, contudo, o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista o benefício de gratuidade de justiça.

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180798v2** e do código CRC **307b011d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:12

5013815-86.2018.4.02.5001 **500000180798 .V2 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 175
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5013815-86.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: JOSE PEDRO RODRIGUES OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180799v2** e do código CRC **7ed9ef1a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 14:0:13

5013815-86.2018.4.02.5001 **500000180799 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 176

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003201-57.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: ARTHUR LUCIO ESTEVAO DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: WILSON DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: JORGE LUIZ OLIVEIRA MARTINS (AUTOR)

RECORRIDO: ROGERIO OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: ROBSON ZANDOMENICO (AUTOR)

VOTO

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DA CARREIRA DA PREVIDÊNCIA, DA SAÚDE E DO TRABALHO – GDPST E SOBRE A GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE COMBATE E CONTROLE DE ENDEMIAS - GACEN. TESE FIXADA PELO STF NO TEMA 163 DA REPERCUSSÃO GERAL.

Trata-se de recurso inominado interposto pela União em face da sentença que a afastou a incidência da contribuição previdenciária devida pelos autores sobre as parcelas das gratificações de Desempenho da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho – GDPST e de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN, não incorporáveis aos seus proventos,

bem como condenou a União da base de cálculo da contribuição para o custeio do regime próprio de previdência social dos servidores públicos ativos e inativos, bem como a restituir à parte autora os valores descontados indevidamente a esse título, atualizados pela taxa SELIC, a título de juros e correção monetária, a partir da data da retenção da contribuição.

A recorrente sustenta que (i) a vedação à criação de benefício sem respectiva fonte de custeio não implica em proibição à criação de fonte de custeio sem que seja criado novo benefício; (ii) o sistema previdenciário público é contributivo e solidário, razão pela qual não há uma correlação entre o valor da contribuição e o benefício futuro, tal qual ocorreria em um regime de capitalização, privado; (iii) a solidariedade do sistema levou a Suprema Corte a reconhecer a possibilidade de recolhimento de contribuições por parte dos inativos, aposentados e pensionistas (ADIN 3.105/DF); (iv) tanto sob a égide da Lei nº 9.789/1999, quanto sob a vigência da Lei 10.887/2004 é devida a contribuição previdenciária incidente sobre as verbas não excluídas de forma expressa pelo texto legal; (v) os precedentes apontados como paradigmas no tema refletem a jurisprudência firmada anteriormente à instituição de um sistema previdenciário solidário, fruto de alterações constitucionais; (vi) como não há direito adquirido a regime jurídico, não é possível afirmar quais parcelas serão ou não incorporadas à aposentadoria. Tal grandeza só é passível de definição no momento em que o servidor preenche os requisitos para fruição do direito. Tentar fixar quais seriam as parcelas incorporáveis é mero exercício de futurologia.

No julgamento do RE nº 593.068, vinculado ao tema da Repercussão Geral nº163 (publicado em 22/03/2019, no DJe-STF), o Supremo Tribunal Federal firmou a seguinte tese:

> ***"Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como 'terço de férias', 'serviços extraordinários', 'adicional noturno' e 'adicional de insalubridade."***

A sentença está em consonância com esse entendimento, pelo que deve ser mantida.

Sem custas, ante a isenção legal do recorrente. Condeno a recorrente vencida em honorários advocatícios de 10% do valor a ser restituído.

Pelo expsoto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO.**

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180067v3** e do código CRC **cb7f1ba4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:13

0003201-57.2018.4.02.5050 **500000180067 .V3 JES10621© JES10621**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 176
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 2º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003201-57.2018.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL PABLO COELHO CHARLES GOMES

RECORRENTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: ARTHUR LUCIO ESTEVAO DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: WILSON DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: JORGE LUIZ OLIVEIRA MARTINS (AUTOR)

RECORRIDO: ROGERIO OLIVEIRA (AUTOR)

RECORRIDO: ROBSON ZANDOMENICO (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **PABLO COELHO CHARLES GOMES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180068v2** e do código CRC **50581a24**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): PABLO COELHO CHARLES GOMES
Data e Hora: 19/6/2019, às 13:58:13

0003201-57.2018.4.02.5050 **500000180068 .V2 JES10621© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 177

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003140-58.2016.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CARLOS ROBERTO DA SILVA (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que declarou como tempo especial os períodos de 17.05.1977 a 20.09.1977, 01.04.1978 a 30.12.1978, 01.07.1979 a 15.12.1979, 11.02.1990 a 07.05.1993, 29.01.1988 a 11.09.1991, 01.05.1993 a 31.12.1993, 01.01.1994 a 31.12.1997 e de 01.01.1998 a 15.07.2015 (data de entrada do requerimento - DER), e condenou a autarquia a conceder aposentadoria especial ao autor desde a DER. Em suas razões, impugna apenas os capítulos da sentença que declararam como tempo especial os períodos de 29.01.1988 a 11.09.1991, 01.05.1993 a 31.12.1993, 01.01.1994 a 31.12.1997 e de 01.01.1998 a 15.07.2015, quando o autor trabalhou para o Município de Colatina exposto, segundo alegado, a álcalis cáusticos e manuseando massa úmida de cimento. Sustenta que o Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, somente considera perigosa a atividade desenvolvida em edifícios, barragens e pontes onde estivessem sendo realizados trabalhos de escavação e perfuração. Quanto ao contato com cimento, argumenta que ele só é considerado agente nocivo quanto se trata de exposição a sua poeira, não ao manuseio do material. Ademais, alega que os profissionais da construção civil não manipulam a mistura de cimento com a utilização de luvas. Ao final, pede a reforma da sentença para que seja afastada a declaração de especialidade dos períodos impugnados.

2. O autor apresentou contrarrazões pedindo o desprovimento do recurso inominado do INSS.

VOTO

3. Em primeiro lugar, deve-se declarar, de ofício, a falta de interesse processual do INSS em impugnar a especialidade do período de 01.01.1994 a 31.12.1997 porque a própria autarquia, em sede administrativa (24º Junta de Recursos), já reconheceu esse interregno como tempo especial por exposição ao agente ruído acima do limites de tolerância (Evento 1, OUT3, fls. 01-05). Essa parte do recurso do INSS, portanto, não merece ser conhecida.

4. Ultrapassada a preliminar e, sobre a parte do recurso inominado conhecida, importa dizer que a definição e a comprovação da natureza especial da atividade para fins de cobertura previdenciária, após inúmeras alterações legislativas desde a edição da Lei n. 3.807, de 26 de agosto de 1960, que instituiu o benefício da aposentadoria especial, é feita, desde a entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, da seguinte forma:

a) até o advento da Lei n. 9.032/1995 a comprovação do exercício de atividade especial deve ser feita por meio de cotejo da categoria profissional do segurado com a classificação prevista no Anexo do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, ou nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Havia presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos - salvo a ruído e a calor, que exigem medição - para as profissões enquadradas. A jurisprudência permite o reconhecimento como tempo especial de atividades não enquadradas nos decretos, desde que comprovada a exposição aos agente nocivos, de forma habitual (TNU, Súmula n. 49 e Pedilef n. 200771950012920), por perícia (STJ, REsp n. 600.277; Súmula do extinto TFR n. 198);

b) após a edição da Lei n. 9.032/1995, não bastava mais ao segurado comprovar a atividade profissional. A partir de então, passou a ser necessário demonstrar que a atividade especial não era exercida de forma ocasional ou intermitente e que o segurado trabalhou exposto aos agentes nocivos pelo período equivalente ao exigido para a concessão da aposentadoria especial.

3.1. Em resumo, até 28.04.1995, data de entrada em vigor da Lei n. 9.032/1995, o segurado deve demonstrar o enquadramento de sua categoria profissional nos decretos mencionados ou provar, por perícia, que trabalhou, de forma habitual, ainda que intermitente (Súmula n. 49 da TNU), sob condições especiais. A partir de 29.04.1995, passou a ter de comprovar o trabalho sob condições especiais, de forma habitual e permanente, pelo período cuja declaração como tempo especial pretendesse.

3.2. A comprovação do tempo de serviço em condições especiais, de 29.04.1995 a 05.03.1997, passou a ser por meio dos formulários SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN 8030. A partir de 06.03.1997, data de entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, até 31.12.2003, a comprovação do tempo de serviço especial passou exigir laudo técnico e de 01.01.2004 em diante passou-se a exigir Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) (TNU, Processo n. 0000020-09.3801.7.07.4134).

3.3. Os agentes nocivos químicos, físicos e biológicos, bem como a sua associação, considerados para fins de aposentadoria especial, encontram-se previstos na legislação da época da atividade, a saber: a) até 05.03.1997, o Decreto n. 53.831/1964 e os Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979; b) de 06.03.1997 a 06.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 2.172/1997; e c) a partir de 07.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999 (Regulamento da Previdência Social). Esclareça-se, porém, que o rol de agentes nocivos não é taxativo, podendo o autor provar as condições especiais sob as quais trabalhou por perícia (TNU 0008484-51.2015.4.01.3900).

4. Essas são as premissas gerais que vão orientar o julgamento do mérito aplicadas em conjunto com as particulares exigidas pelo caso concreto.

5. O INSS impugnou a declaração de tempo especial dos períodos de 29.01.1988 a 11.09.1991, 01.05.1993 a 31.12.1993, 01.01.1994 a 31.12.1997 e de 01.01.1998 a 15.07.2015, quando o autor trabalhou para o Município de Colatina exposto a álcalis cáusticos e manuseando massa úmida de cimento. Sustentou que o Decreto n. 53.831/1964, somente considerava perigosa a atividade desenvolvida em edifícios, barragens e pontes onde estivessem sendo realizados trabalhos de escavação e perfuração. Quanto ao contato com cimento, argumentou que ele só é considerado agente nocivo quanto se trata de exposição a sua poeira, não ao manuseio do material.

6. Com objetivo de provar o alegado, o autor juntou PPP (Evento 13, OUT27, fls. 01-04) que registra:

a) no período de 29.01.1988 a 11.09.1991, trabalho na função de braçal, executando serviços auxiliares em obras de construção civil (construção, reforma e manutenção de pontes, mata burro, rede de manilhas e rede de esgoto sanitário). Nessa atividade, segundo o documento, esteve exposto a agentes físicos, a saber: i) radiação não ionizante - exposição habitual a luz natural; e ii) umidade (exposição excessiva durante os serviços de construção de pontes), e a agentes químicos (álcalis cáusticos - manuseio e manipulação de massa úmida de cimento);

b) no período de 01.05.1993 a 31.12.1993, desempenhou a função de armador, executando serviços de armação de ferragens em obras de construção civil (construção, reforma e manutenção de pontes, mata burro e rede de manilhas para águas pluviais e esgoto sanitário). Nessa atividade, segundo o documento, esteve exposto a agentes físicos, a saber: i) radiação

não ionizante - exposição habitual a luz natural; e ii) umidade (exposição excessiva durante os serviços de construção de pontes), e a agentes químicos (álcalis cáusticos - manuseio e manipulação de massa úmida de cimento);

c) no período de 01.01.1994 a 31.12.1997, trabalhou na função de armador, executando serviços de armação de ferragens em obras de construção civil (construção, reforma e manutenção de pontes, mata burro e rede de manilhas para águas pluviais e esgoto sanitário), bem como movimentação de materiais, como areia, brita e cimento, destinados à fabricação de premoldados de concreto (bloquetes e manilhas) e operação de maquinários (vibradores e betoneira) destinados à fabricação de premoldados de concreto. Nessas atividades, esteve exposto a agentes físicos, a saber: i) ruído (92,7 dB); ii) radiações não ionizantes (exposição habitual a luz natural); e iii) umidade (exposição excessiva durante os serviços de construção de pontes e preparo de massa e limpeza de ferramentas); a agentes químicos, como: i) álcalis cáusticos - manuseio e manipulação de massa úmida de cimento; ii) hidrocarbonetos (trabalho permanente com manipulação de aplicação de solventes a base de hidrocarbonetos - óleo diesel e querosene); e a agentes biológicos, como vírus, bactérias, protozoários, fungos, parasitas e bacilos (trabalho no interior de fossas, galerias e redes de esgoto, exposto de forma habitual e permanente);

d) no período de 01.01.1998 a 15.07.2015, trabalhou como armador, executando serviços de armação de ferragens em obras de construção civil (construção, reforma e manutenção de pontes, mata burro e rede de manilhas para águas pluviais) e serviços de construção de trincheiras para escoamento de águas provenientes das chuvas e manutenção de calçamento. Nessa atividade, esteve exposto a agentes físicos, a saber: i) radiação não ionizante - exposição habitual a luz natural; e ii) umidade (exposição excessiva durante os serviços de construção de pontes), e a agentes químicos (álcalis cáusticos - manuseio e manipulação de massa úmida de cimento).

7. Da leitura do PPP, verifica-se que o contato do autor com os álcalis cáusticos e com cimento não decorriam da fabricação de cimento nem da exposição a poeira mineral dela decorrente, requisitos estabelecidos pelo item 1.2.10 do Anexo do Decreto n. 53.831/1964 e o item 1.2.12 do Anexo I do Decreto n. 83.080/1979. Na verdade, conforme a nomenclatura e descrição de suas atividades, o autor tinha como função preparar a confecção de armações e estruturas de concreto, cortando e dobrando ferragens. Ainda que tenha havido contato com cimento, a TNU já sumulou entendimento, no Enunciado n. 71, que *o mero contato do pedreiro com o cimento não caracteriza condição especial de trabalho para fins previdenciários.* Além disso, deve ser mencionado que, no julgamento do Pedilef n. 200772950018893, a TNU afirmou, como fundamento da decisão, que os álcalis cáusticos são agentes químicos presentes em baixíssima quantidade no cimento, de forma que o simples manuseio do cimento não implica, necessariamente, a exposição ao agente químico. Portanto, deve ser afastada a especialidade declarada com base na exposição a álcalis cáusticos e cimento, que abrange todos os períodos impugnados neste recurso.

8. No entanto, nesses mesmos períodos, o autor esteve exposto a outros agentes nocivos, o que se passa a analisar.

8.1. Com relação à umidade, seria necessário que o autor demonstrasse, até 28.04.1995, a exposição habitual ao agente nocivo e, após essa data, a exposição habitual e permanente (TNU, Pedilef n. 200771950012920). Entretanto, o PPP é claro ao afirmar que a exposição a umidade excessiva se dava apenas *durante* (preposição que indica permanência de algo num tempo determinado) os serviços de construção de pontes no interior de rios e córregos, não se podendo extrair dessa declaração que o autor exercia essa função com habitualidade. Nem mesmo as regras da experiência comum (art. 5º da Lei n. 9.099/1995) permitem conclusão diversa, uma vez que a construção de pontes não ocorre de forma rotineira.

8.2. Com relação à exposição a radiação não ionizante (luz natural), a TNU entende que, após a edição do Decreto n. 2.172/1997, passou a ser possível o reconhecimento das condições especiais do trabalho exercido sob exposição do calor proveniente de fontes naturais, desde que de forma habitual e permanente, e comprovada a superação dos patamares estabelecidos no Anexo III da NR-15 do MTE, calculado o Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo (IBUTG) de acordo com a fórmula prevista para ambientes externos com carga solar (Pedilef n. 05012181320154058307). Contudo, o PPP afirma existir *somente* habitualidade na exposição à luz natural e não discrimina método condizente com o fixado pela TNU. Dessa forma, não restou comprovada a exposição a radiação não ionizante (luz solar) acima dos limites de tolerância.

8.3. No que diz respeito à exposição a agentes nocivos no período de 01.01.1994 a 31.12.1997, conforme mencionado acima, o INSS, administrativamente, reconheceu a especialidade do período por exposição ao agente ruído, de forma que se torna desnecessária a análise da nocividade dos agentes biológicos e químicos registrados no PPP em relação ao período em tela.

9. Dessa forma, deve ser afastada a especialidade dos períodos de 29.01.1988 a 11.09.1991, 01.05.1993 a 31.12.1993 e de 01.01.1998 a 15.07.2015, nos termos da fundamentação.

10. Com a exclusão dos períodos, o tempo de exercício de atividade especial do autor foi reduzido, conforme tabela abaixo, para 8 anos, 9 meses e 16 dias, lapso que se mostra insuficiente para a concessão da aposentadoria especial:

Período	**Somatório**
17/05/1977 a 20/09/1977	0 a 4 m 4 d
01/04/1978 a 30/12/1978	0 a 9 m 0 d
01/07/1979 a 15/12/1979	0 a 5 m 15 d
11/02/1990 a 07/05/1993	3 a 2 m 27 d
01/01/1994 a 31/12/1997	4 a 0 m 0 d
Total	**8 a 9 m 16 d**

11. Contudo, conforme a tabela abaixo, verifica-se que, na DER (15.07.2015), o de tempo de contribuição do autor, computando-se o tempo especial convertido em comum, era de 35 anos e 20 dias, o que lhe dá direito à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais:

Período	**Modo**	**Total normal**	**Acréscimo**	**Somatório**
17/05/1977 a 20/09/1977	especial (40%)	0 a 4 m 4 d	0 a 1 m 19 d	0 a 5 m 23 d
01/04/1978 a 30/12/1978	especial (40%)	0 a 9 m 0 d	0 a 3 m 18 d	1 a 0 m 18 d
01/07/1979 a 15/12/1979	especial (40%)	0 a 5 m 15 d	0 a 2 m 6 d	0 a 7 m 21 d
01/11/1982 a 12/02/1983	normal	0 a 3 m 12 d	não há	0 a 3 m 12 d
01/08/1984 a 19/02/1986	normal	1 a 6 m 19 d	não há	1 a 6 m 19 d
01/06/1986 a 08/08/1986	normal	0 a 2 m 8 d	não há	0 a 2 m 8 d
01/09/1986 a 31/03/1987	normal	0 a 7 m 0 d	não há	0 a 7 m 0 d
29/01/1988 a 10/01/1990	normal	1 a 11 m 12 d	não há	1 a 11 m 12 d
11/02/1990 a 07/05/1993	especial (40%)	3 a 2 m 27 d	1 a 3 m 16 d	4 a 6 m 13 d
08/05/1993 a 31/12/1993	normal	0 a 7 m 23 d	não há	0 a 7 m 23 d
01/01/1994 a 31/12/1997	especial (40%)	4 a 0 m 0 d	1 a 7 m 6 d	5 a 7 m 6 d
01/01/1998 a 15/07/2015	normal	17 a 6 m 15 d	não há	17 a 6 m 15 d
Total				**35 a, 0 m, 20 d**

13. Isenção de custas. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

14. Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso inominado do INSS referente ao período de 01/01/1994 a 31/12/1997 e, na parte conhecida, dar-lhe provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, mas condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais desde a DER, devendo ser compensados os valores recebidos por força de tutela antecipada.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188366v19** e do código CRC **61e1417b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0003140-58.2016.4.02.5054 **500000188366 .V19 JES10745© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 177
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0003140-58.2016.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CARLOS ROBERTO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: ADEMIR DE ALMEIDA LIMA
ADVOGADO: JOÃO PAULO PELISSARI ZANOTELLI

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso inominado do INSS referente ao período de 01/01/1994 a 31/12/1997 e, na parte conhecida, dar-lhe provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, mas condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais desde a DER, devendo ser compensados os valores recebidos por força de tutela antecipada, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230348v2** e do código CRC **210ba950**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0003140-58.2016.4.02.5054 **500000230348 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 178

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000153-43.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: VALTAIR DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

1. Trata-se de recursos inominados interpostos pelo *autor* e pelo *INSS* contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão autoral no sentido de: a) declarar como tempo especial os períodos de 13.10.1980 a 30.05.1981 e de 12.01.1984 a 01.02.1989; e b) condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor considerando o tempo trabalhado em condições especiais e as fichas financeiras que instruem a petição inicial.

1.1. Em suas razões recursais, o *autor* alega que o período de 10.02.2004 a 21.09.2012 também deve ser reconhecido como tempo especial porque trabalhou exposto a radiação não ionizante. Aduz que durante esse período exerceu a função de técnico de manutenção e reparos, cujas atribuições eram executar e coordenar serviços em obras de pavimentação de ruas, assentamento e substituição de meio-fio. Em decorrência dessas atividades, afirma que o laudo técnico registra sua exposição a radiações não ionizantes, poeiras e álcalis cáusticos. Sustenta que a legislação previdenciária classifica a radiação

não ionizante como agente nocivo. Ao final, pede a reforma da sentença para que seja declarado como tempo especial o período de 10.02.2004 a 21.09.2012, a fim de que também integre a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição. Pede, ainda, que o INSS seja condenado ao pagamento das diferenças apuradas desde 21.09.2012.

1.2. O INSS apresentou contrarrazões pedindo o desprovimento do recurso inominado do autor.

1.3. O *INSS* alega, em suas razões recursais, que os períodos declarados como tempo especial na sentença, e que dizem respeito à exposição a radiação não ionizante (luz solar), não podem ser considerados como tal porque esse tipo de radiação não está previsto no código 1.1.4 do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964. Defende que o autor trabalha como auxiliar de pedreiro e que suas atividades indicam exposição solar dentro da normalidade. Além disso, aduz que o pedido de revisão do benefício com fundamento em erro na análise das fichas financeiras também não merece ser acolhido. E isso porque o autor não indica os meses em que o INSS teria considerado salários diversos dos registrados nas fichas financeiras. A autarquia ressalta que utilizou os salários constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e da documentação que instruiu o requerimento administrativo. Por fim, pede a reforma da sentença para que a pretensão autoral seja julgada improcedente.

1.4. O autor apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso inominado do INSS.

VOTO

2. A definição e a comprovação da natureza especial da atividade para fins de cobertura previdenciária, após inúmeras alterações legislativas desde a edição da Lei n. 3.807, de 26 de agosto de 1960, que instituiu o benefício da aposentadoria especial, é feita, desde a entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, da seguinte forma:

a) até o advento da Lei n. 9.032/1995 a comprovação do exercício de atividade especial deve ser feita por meio de cotejo da categoria profissional do segurado com a classificação prevista no Anexo do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, ou nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Havia presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos - salvo a ruído e a calor, que exigem medição - para as profissões enquadradas. A jurisprudência permite o reconhecimento como tempo especial de atividades não enquadradas nos decretos, desde que comprovada a exposição aos agente nocivos, de forma habitual (TNU, Súmula n. 49 e Pedilef n. 200771950012920), por perícia (STJ, REsp n. 600.277; Súmula do extinto TFR n. 198);

b) após a edição da Lei n. 9.032/1995, não bastava mais ao segurado comprovar a atividade profissional. A partir de então, passou a ser necessário demonstrar que a atividade especial não era exercida de forma ocasional ou intermitente e que o segurado trabalhou exposto aos agentes nocivos pelo período equivalente ao exigido para a concessão da aposentadoria especial.

3.1. Em resumo, até 28.04.1995, data de entrada em vigor da Lei n. 9.032/1995, o segurado deve demonstrar o enquadramento de sua categoria profissional nos decretos mencionados ou provar, por perícia, que trabalhou, de forma habitual, ainda que intermitente (Súmula n. 49 da TNU), sob condições especiais. A partir de 29.04.1995, passou a ter de comprovar o trabalho sob condições especiais, de forma habitual e permanente, pelo período cuja declaração como tempo especial pretendesse.

3.2. A comprovação do tempo de serviço em condições especiais, de 29.04.1995 a 05.03.1997, passou a ser por meio dos formulários SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN 8030. A partir de 06.03.1997, data de entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, até 31.12.2003, a comprovação do tempo de serviço especial passou exigir laudo técnico e de 01.01.2004 em diante passou-se a exigir Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) (TNU, Processo n. 0000020-09.3801.7.07.4134).

3.3. Os agentes nocivos químicos, físicos e biológicos, bem como a sua associação, considerados para fins de aposentadoria especial, encontram-se previstos na legislação da época da atividade, a saber: a) até 05.03.1997, o Decreto n. 53.831/1964 e os Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979; b) de 06.03.1997 a 06.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 2.172/1997; e c) a partir de 07.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999 (Regulamento da Previdência Social). Esclareça-se, porém, que o rol de agentes nocivos não é taxativo, podendo o autor provar as condições especiais sob as quais trabalhou por perícia (TNU 0008484-51.2015.4.01.3900).

4. Essas são as premissas gerais que vão orientar o julgamento do mérito aplicadas em conjunto com as particulares exigidas pelo caso concreto.

5. *Recurso inominado do autor.* Com relação à exposição a *radiação não ionizante* (luz natural), a TNU entende que, após a edição do Decreto n. 2.172/1997, passou a ser possível o reconhecimento das condições especiais do trabalho exercido sob exposição do calor proveniente de fontes naturais, desde que de forma habitual e permanente, e comprovada a superação dos patamares estabelecidos no Anexo III da NR-15 do MTE, calculado o Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo (IBUTG) de acordo com a fórmula prevista para ambientes externos com carga solar (Pedilef n.

05012181320154058307). Contudo, o PPP (Evento 1, PROCADM4, fls. 09-11) nada menciona sobre habitualidade e permanência, tampouco discrimina método condizente com o fixado pela TNU. Dessa forma, não restou comprovada a exposição a radiação não ionizante (luz solar) acima dos limites de tolerância no período de 10.02.2004 a 21.09.2012.

5.1. Além de radiação não ionizante, constam do citado PPP exposição a outros agente nocivos: álcalis cáusticos e poeira.

5.1.1. Da leitura do PPP, verifica-se que o contato do autor com os *álcalis cáusticos e com cimento* não decorriam da fabricação de cimento nem da exposição a poeira mineral dela decorrente, requisitos estabelecidos pelo item 1.2.10 do Anexo do Decreto n. 53.831/1964 e o item 1.2.12 do Anexo I do Decreto n. 83.080/1979. Na verdade, conforme a nomenclatura e descrição de suas atividades, o autor desempenhou a função de auxiliar de pedreiro e de pedreiro. Ainda que tenha havido contato com cimento, a TNU já sumulou entendimento, no Enunciado n. 71, que *o mero contato do pedreiro com o cimento não caracteriza condição especial de trabalho para fins previdenciários*. Além disso, deve ser mencionado que no julgamento do Pedilef n. 200772950018893, a TNU afirmou, como fundamento da decisão, que os álcalis cáusticos são agentes químicos presentes em baixíssima quantidade no cimento, de forma que o simples manuseio do cimento não implica, necessariamente, a exposição ao agente químico. Portanto, também não se configura a especialidade do período de 10.02.2004 a 21.09.2012 com base na exposição a álcalis cáusticos.

5.1.2. No que diz respeito ao agente nocivo *poeira*, a TNU tem entendimento sedimentado no sentido de que *a exposição do trabalhador a poeiras minerais, sem indicação da espécie (sílica, carvão, cimento, etc.), não é prova suficiente da nocividade/insalubridade da função laboral desempenhada pelo segurado, para fins de qualificação como tempo especial* (Pedilef n. 05006979720174058307). Como o PPP não registra a espécie de poeira a que o autor esteve exposto, também não se configura a especialidade do período de 10.02.2004 a 21.09.2012 com base na exposição a poeiras.

5.2. Afastada a especialidade do período de 10.02.2004 a 21.09.2012, resta prejudicado o exame do pedido de pagamento de parcelas atrasadas desde 21.09.2012.

5.3. *Recurso inominado do INSS*. Com relação à radiação não ionizante, a TNU entende que na vigência do Decreto n. 53.831/1964 e do Decreto n. 83.080/1979, que abrange o período de 28.04.1995 a 05.03.1997, era incabível o enquadramento como especial de atividade que expusesse o segurado ao calor do sol (luz natural), porque apenas se admitia a especialidade resultante de *fontes artificiais*. Somente a partir da edição do Decreto n. 2.172/1997 que passou a ser possível o reconhecimento da especialidade do trabalho que submetesse o segurado ao calor de *fonte natural* (TNU, Pedilef n. 0502399-49.2015.4.05.8307).

5.3.1. Com base no PPP, a sentença declarou como tempo especial os períodos de 13.10.1980 a 30.05.1981 e de 12.01.1984 a 01.02.1989 em razão da exposição do autor a radiação não ionizante (luz solar). Entretanto, esse entendimento encontra-se em dissonância com o posicionamento da TNU, devendo ser afastada a declaração de especialidade com fundamento na exposição a luz solar.

5.3.2. Com relação aos demais agentes a que o segurado esteve exposto (poeiras e álcalis cáusticos) segundo o PPP sob análise, reitera-se a argumentação já desenvolvida no item 5, acima, que afastou a especialidade por exposição a poeira pela falta menção a sua espécie e rejeitou a especialidade por exposição a álcalis cáusticos em razão de sua baixa concentração no cimento e consequente inocuidade para a saúde.

5.3.3. No que tange ao erro de cálculo no salário de benefício do autor, assiste razão ao INSS. O autor, na petição inicial, limitou-se a alegar, de forma genérica, a existência de incorreção no cálculo de seu salário de benefício, sem indicar, com clareza, o erro imputado à Administração. Além disso, não apresentou planilha de cálculos evidenciando a falha da apuração do salário de benefício e que permitissem aferir a alegada lesão a direito. Ressalte-se que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e, sem prova idônea, não podem ser infirmados.

5.4. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixadas em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do § 3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida nos autos.

5.5. Sem condenação do INSS em custas processuais, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei n. 9.289/1996, nem em honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/1995.

6. Ante o exposto, voto por **conhecer de ambos os recursos inominados** e, no mérito, por **negar provimento ao recurso do autor** e **dar provimento ao recurso do INSS** para afastar a declaração de especialidade dos períodos de 13.10.1980 a 30.05.1981 e de 12.01.1984 a 01.02.1989 e julgar improcedente o pedido de revisão do cálculo do salário de benefício do autor.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000199456v3** e do código CRC **0d926c18**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

5000153-43.2018.4.02.5005 **500000199456 .V3 JES10745© JES10745**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 178
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000153-43.2018.4.02.5005/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: VALTAIR DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI
ADVOGADO: JULIANA RIGAMONTE TEIXEIRA

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer de ambos os recursos inominados e, no mérito, por negar provimento ao recurso do autor e dar provimento ao recurso do INSS para afastar a declaração de especialidade dos períodos de 13.10.1980 a 30.05.1981 e de 12.01.1984 a 01.02.1989 e julgar improcedente o pedido de revisão do cálculo do salário de benefício do autor, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230501v2** e do código CRC **251e7148**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

5000153-43.2018.4.02.5005 **500000230501 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 179

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0030943-91.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: APARECIDA MARIA MOSCHEM DE SOUZA (REPRESENTANTE) (AUTOR)

RECORRIDO: LADIR COSTA NASCIMENTO (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)

RECORRIDO: HAROLDO DE SOUZA FILHO (REPRESENTANTE) (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao recurso e manteve a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Alega o embargante, em síntese, omissão e contradição no acórdão por não ter aplicado integralmente o disposto no art. 1ºF da Lei 11.960/2009 como critério de atualização dos consectários.

VOTO

2. Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não se parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

4. Quanto aos juros nada a prover, tendo em vista que a sentença (evento 50) já determinou a aplicação dos índices previstos no art. 1ºF da Lei 11.960/02.

5. Diante de todo o exposto, voto por negar provimento aos embargos de declaração.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204837v2** e do código CRC **6d1b5d97**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 179
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0030943-91.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: APARECIDA MARIA MOSCHEM DE SOUZA (REPRESENTANTE) (AUTOR)

RECORRIDO: LADIR COSTA NASCIMENTO (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)

RECORRIDO: HAROLDO DE SOUZA FILHO (REPRESENTANTE) (AUTOR)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230098v2** e do código CRC **c81cf3bb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 180

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0006541-94.2018.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: PEDRO AFONSO PEREIRA DA SILVA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença desde a cessação em 29/08/2017 - DCB (ev1, petição inicial).

Sentença (evento 25): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente - parte autora (evento 51): diz que a sentença deve ser reformada, por conta de sua incapacidade flagrante, conforme descrito nos laudos particulares e sua função habitual ser incompatível com os problemas de saúde apresentados. Além disso, diz que as condições pessoais devem ser analisadas, como labor habitual, grau de instrução e idade. Aduz, ainda, que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo utilizar outros elementos probatórios, como, justamente, os laudos particulares.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: vigia noturno(qualificação inicial);

b) idade atual: 59 anos, DN 12/04/1960 (ev1, fl. 09 - CTPS);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1) e laudo pericial (ev17).

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

A conclusão do profissional médico (medicina do trabalho) nomeado para a perícia judicial realizada em 25/06/2018 (ev17), foi de que a parte autora possui Hipertensão arterial (CID 10 I10) e Diabetes mellitus (CID 10 E10.9), relacionadas a hereditariedade, faixa etária e fatores metabólicos. Contudo, não há incapacidade laboral.

Verifica-se nos autos que o recorrente esteve afastado das atividades habituais recebendo auxílio-doença durante o período de 03/05/2012 a 29/08/2017 e que os documentos médicos juntados (ev1) são todos datados no referido período. Não há nenhum outro laudo particular posterior à cessação.

Por fim, a análise das condições pessoais da autora, tal como a idade, só teria relevância na hipótese de a perícia judicial ter constatado incapacidade parcial para o trabalho. Dependendo da situação individual do requerente, a reabilitação profissional pode ser, na prática, descartada, para efeito de converter auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Entretanto, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o fator etário isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. De acordo com a Súmula nº 77 da Turma Nacional de Uniformização, "o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual".

Ademais, quanto a análise das condições sociais, a TNU já decidiu que "quando o juiz conclui que não há incapacidade para o trabalho, não fica obrigado a examinar as condições pessoais e sociais (Processo nº 0507072-34.2009.4.05.8101, Rel. Juiz Rogério Moreira Alves, DOU 1º/02/2013). "Quando negada a incapacidade para o trabalho habitual, forçoso inadmitir o exame das condições pessoais, já que o mesmo não pode, por si só, afastar a conclusão sobre a aptidão laboral calcada na valoração de prova pericial" (Processo nº 0020741-39.2009.4.03.6301, Rel. Juiz André Carvalho Monteiro, julgado em 8/3/2013).

A análise das condições pessoais e sociais do segurado só é indispensável para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez e quando reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho (Processo 0506386-42.2009.4.05.8101, Rel. Juíza Simone Lemos Fernandes, DJ 25/4/2012; Processo 5010366-27.2011.4.04.7001, Rel. Juiz Gláucio Maciel, julgado em 17/4/2013).

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do(a) segurado(a), há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pela parte autora, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000159534v5** e do código CRC **30e0c04e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0006541-94.2018.4.02.5054 **500000159534 .V5 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 180
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0006541-94.2018.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: PEDRO AFONSO PEREIRA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: ZAIRA BARBOSA MARIM

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230152v2** e do código CRC **81c725b3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0006541-94.2018.4.02.5054 **500000230152 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 181

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0020423-72.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ALMIRALICE DE SANTANA PORTO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 17/02/2017 (ev1).

Sentença (evento 79): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente (evento 85): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada, tendo em vista flagrante incapacidade laboral, conforme conclusões dos laudos particulares. Aduz ainda incompatibilidade da doença apresentada com a função de empregada doméstica, tendo em vista a imprescindibilidade do uso constante das mãos.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: empregada doméstica (qualificação inicial);

b) idade atual: 51 anos (ev1, doc2);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1, doc. 3, ev. 48, ev. 64, 66 e 78) e laudo SABI (ev. 35).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"**Trata-se de mulher, com 51 anos de idade, empregada doméstica, que se insurge contra a cessação do benefício previdenciário de auxílio doença em 17/02/2017(NB 538.314.279-3 - Evento 01 OUT3 - fls.01), em virtude da constatação pela autarquia previdenciária de sua capacidade laborativa. Recebeu o benefício em análise desde 18/11/2009 em virtude de problemas ortopédicos.(...)***
>
> ***A controvérsia cinge-se, pois, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho. Porém, realizada perícia judicial com médico ortopedista (Evento 19, em 13/11/2017, complementada pelos laudos contidos nos eventos 44 e 70), o expert propugnou pela capacidade laborativa da parte autora, nos seguintes termos:***
>
> *3. O perito confirma alguma doença ou lesão?* ***Sim, pós operatório de síndrome do túnel do carpo. (ano de 2014 – mão direita, ano de 2010 – mão esquerda.)***
>
> *7. A pessoa examinada tem aptidão física e mental para exercer essa atividade habitual, atingindo a média de rendimento alcançada, em condições normais, pelos trabalhadores da mesma categoria profissional? Por quê?* ***Sim, pois apresenta pós operatório de síndrome do túnel do carpo , sem complicações.***
>
> *9. A pessoa examinada corre risco de agravamento do quadro clínico se continuar exercendo a atividade habitual? Por quê?* ***Não, pois apresenta síndrome do túnel do carpo, tratado, sem complicações.(...)***
>
> *Registre-se, ademais, que a perícia médica judicial tem o escopo de auxiliar o julgamento do feito, sem, contudo, vincular o juiz, o qual se utiliza de todos os elementos presentes nos autos para sua convicção, tais como os laudos e exames médicos particulares, a situação e características pessoais da parte autora (função, idade, grau de escolaridade, inserção socioeconômica etc.) para conjugar com o laudo pericial judicial produzido a partir da realidade controvertida trazida pelas partes.(...)*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

No mérito, a conclusão do(a) profissional médico(a) (ortopedista e traumatologista) nomeado(a) para a perícia judicial realizada em 13/11/2017 (ev. 19, 44 e 70), foi de que a parte autora apresenta possui capacidade para o seu trabalho habitual, a despeito de existência d4 incapacidade em períodod de pós operatório de síndrome do túnel do carpo, tendo dito o seguinte: *"Não há limitações ao labor habitual.(...) pois apresenta síndrome do túnel do carpo, tratado, sem complicações."*

No quesito 10, o perito concluiu quanto a incapacidade laboral em períodos reflexos, quais sejam: *"ano de 2011, durou até 6 meses – apresentou histórico de distrofia simpáticoreflexa. - Ano de 2014 – durou até 3 meses."*

Quando solicitado para prestar esclarecimentos (ev. 44) o douto perito concluiu que: *"A mesma apresenta pós operatório de síndrome do túnel do carpo, a qual não apresenta sinais clínicos de sequela ou limitação funcional."*.

Novamente requisitado (ev. 70) para análise de eletroneuromiografias (ev. 64) juntadas pela parte autora, o médico concluiu que: *"A periciada não possui sinais clínicos de compressão do nervo mediano (conforme descrito em exame físico realizado) , assim como não possui a repercussão clínica da compressão crônica do nervo mediano, a atrofia muscular tênar. Sendo assim, como exposto no laudo médico pericial, o exame complementar apresentado pode ser levado em consideração como um somatório, e não como definidor de incapacidade. Mantenho meu entendimento da incapacidade no período de pós operatório, como relatado em laudo pericial."*

Verifica-se que a parte autora esteve em gozo de benefício previdenciário de 29/09/2008 a 02/07/2009 e de 08/01/2010 17/02/2017. Dos laudos e exames médicos particulares juntados, apenas dois atestam incapacidade laboral após a cessação do benefício, em 05/04/2018 (ev. 48, doc 2, fl. 1) e em 06/09/2018 (ev. 66, doc. 2), o que é insuficiente para infirmar a perícia judicial.

Em sentido contrário à pretensão, ainda, os laudos SABI (ev. 35), que também registraram sua capacidade nos exames administrativos.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do(a) segurado(a), há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pela parte autora, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000158787v7** e do código CRC **e5ea5110**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0020423-72.2017.4.02.5050 **500000158787 .V7 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 181
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0020423-72.2017.4.02.5050/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ALMIRALICE DE SANTANA PORTO (AUTOR)
ADVOGADO: ANA CAROLINA DO NASCIMENTO MACHADO
ADVOGADO: FLAVIA SCALZI PIVATO
ADVOGADO: JOCIANI PEREIRA NEVES
ADVOGADO: JULIANA TEIXEIRA DIAS
ADVOGADO: KARIME SILVA SIVIERO
ADVOGADO: LÍVIA HERINGER PEVIDOR DIAS
ADVOGADO: LIZIANNE FRANCO BRUNORO
ADVOGADO: MAURA RUBERTH GOBBI
ADVOGADO: RONILCE ALESSANDRA AGUIEIRAS
ADVOGADO: TATIANA MARQUES FRANÇA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230154v2** e do código CRC **90891bc5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0020423-72.2017.4.02.5050 **500000230154 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 182

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 0025383-59.2017.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: PEDRO DALACENTA DA ROCHA (AUTOR)

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 24/06/2015 (ev 1, doc. 1).

Sentença (evento 23): julgou parcial procedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial, concedendo aposentadoria por invalidez desde 05/02/2017.

Razões da parte recorrente (evento 30): A parte autora diz que o benefício deve ser concedido desde 24/06/2015, quando o benefício fora cessado de forma indevida, tendo em vista que não há nos autos nada capaz de comprovar a recuperação da capacidade laboral entre 2015 e 2017.

Razões da parte recorrente (evento 31): o INSS diz que a sentença deve ser reformada, tendo em vista que manteve a qualidade de segurado apenas até 15/08/2016, não possuindo qualidade de segurado em 05/02/2017 (DII), tendo em vista que as contribuiçoes de retorno realizadas na competência dos meses de 07/2015 a 06/2016 se deram em atraso, todas em

21/07/2016, não sendo computadas para efeito de carência.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: pedreiro (qualificação da pericia médica, ev. 14);

b) idade atual: 62 anos (ev1, doc. 3);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev. 1, doc. 2 a doc. 4).

A sentença julgou parcial procedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

"No caso em apreço, a perícia médica judicial (fls. 65/68) constatou que a parte autora possui "Doença Isquêmica Crônica do Coração (I25.1); Infarto Antigo do Miocárdio (I25.2); Cardiomiopatia Hipertrófica (I42.2); Hipertensão Arterial (I10).".

De acordo com o perito, a parte autora apresenta incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laboral.

Indagado acerca do início da incapacidade o perito concluiu que se deu em 05/02/2017.(...)

Presente e incapacidade total e permanente verifico que deve ocorrer à concessão de benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde o início da incapacidade fixada pelo perito, ou seja, 05/02/2017.

Frisa-se que a qualidade de segurado e a carência encontram-se devidamente preenchidos, tendo em vista que a parte autora contribuiu até 30/06/2016, conforme CNIS em anexo, estando em gozo do período de graça garantido pelo art. 15, inciso II, da Lei 8.213/91 (12 meses), no momento do início da incapacidade fixado nesta sentença (05/02/2017)."

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o ponto controvertido cinge-se à DII, tendo em vista que a parte autora sustenta que permanecia incapaz quando o INSS cessou o benefício em 24/06/2015. Por outro lado, o INSS alega que de acordo com a DII fixada na sentença em 05/02/2017, a parte autora não faz jus ao benefício por ausência de carência de retorno, visto que suas últimas contribuições foram vertidas em atraso.

Pois bem, analisando a perícia judicial realizada em 05/12/2017 (ev. 14), o profissional médico do trabalho concluiu que a parte autora possui Doença Isquêmica Crônica do Coração (I25.1); Infarto Antigo do Miocárdio (I25.2); Cardiomiopatia Hipertrófica (I42.2); Hipertensão Arterial (I10), concluindo pela incapacidade laboral total e permanente (quesitos 2 e 7).

Observa-se, ainda, conforme análise do sistema PLENUS (ev. 47) que o benefício de auxílio-doença concedido em 21/05/2010, mantido até 24/06/2015, se deu em razão de Doença Isquêmica Crônica do Coração (I 25.1).

Sendo assim, diante da idade avançada da parte autora (62 anos) e tendo em vista que se trata da mesma doença desde 2010, tendo, inclusive, sofrido um infarto nesse período, conforme informação do médico perito, entendo que não houve a solução de continuidade desde a DCB. Portanto, o benefício previdenciário foi cessado de forma indevida.

Nesse termos, mesmo que as contribuições de retorno tenham sido pagas na mesma data em 21/07/2016, nada interferem no resultado da demanda, visto que demonstrada incapacidade desde a DCB, quando incontroversa a qualidade de segurado. Pelo que visto, denota-se uma tentativa equivocada do autor em manter sua qualidade de segurado.

Nesses termos, voto por CONHECER DO RECURSO E DAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora e NEGAR PROVIMENTO ao recurso do INSS, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio doença desde 24/06/2015 (DCB), mantendo a conversão em invalidez em 05/02/2017, quando foi verificado o carater total e definitivo da inaptidão.

Sem custas, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Honorários advocatícios, devidos pelo INSS, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Voto por CONHECER DO RECURSO E DAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora e NEGAR PROVIMENTO ao recurso do INSS, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença desde 24/06/2015 (DCB), mantendo a conversão em invalidez em 05/02/2017.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000156635v13** e do código CRC **4e773d6c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0025383-59.2017.4.02.5054 **500000156635 .V13 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 182
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0025383-59.2017.4.02.5054/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: PEDRO DALACENTA DA ROCHA (AUTOR)
ADVOGADO: PAULO HENRIQUE MARTINS COSTA
ADVOGADO: CEZAR ROMEU BUENO JUNIOR

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER DO RECURSO E DAR PROVIMENTO ao recurso da parte autora e NEGAR PROVIMENTO ao recurso do INSS, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença desde 24/06/2015 (DCB), mantendo a conversão em invalidez em 05/02/2017, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230144v2** e do código CRC **7b86999b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:3

0025383-59.2017.4.02.5054 **500000230144 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 183

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000775-34.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: RONALDO BENTO RODRIGUES (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário: a parte demandante pretende a concessão de auxílio-doença, e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde 15/02/2018 (petição inicial e evento1_out2_07).

Sentença (evento 34): julgou procedente o pedido da parte autora, para restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez desde a DCB (31/10/2017).

Razões da recorrente – INSS (evento 47): diz que a sentença deve ser reformada, porque viola a decisão transitada em julgado proferida no processo nº 50009173420154047218, que tramitou na Seção Judiciária de Santa Catarina - 1ª UAA em São Francisco do Sul, que julgou improcedente o pedido do autor, visto que a doença é congênita e anterior ao ingresso no RGPS e sem comprovação de agravamento. Além disso, no mérito, diz que o autor possui incapacidade desde a infância, logo, anterior ao ingresso no RGPS, não tendo comprovado agravamento. Portanto, requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido exordial ou mesmo em razão do julgamento *ultra petita,* vez que restabeleceu o benefício que sequer foi pretendido pelo autor, mas sim desde novo requerimento administrativo.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: auxiliar de serviços gerais (ev1);

b) idade atual: 45 anos, DN 21/06/1973 (ev1);

c) laudos/exames médicos: evento1_out2_10-29 (particulares), ev10 (SABI de 18/11/2008, 14/07/2015 e 08/03/2018) e ev24 (perícia judicial).

A sentença julgou procedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

> *No tocante ao requisito da incapacidade, submetida a controvérsia ao perito judicial , o expert constatou, e expressamente firmou em seu parecer técnico, que a parte autora é portadora de perda de audição bilateral neurossensorial, estando incapaz de forma total e temporária desde 03/07/2015. Afirmou que o autor necessita de pelo menos 1 ano de afastamento para reavaliação. Não há como se considerar uma incapacidade de mais de 5 anos como sendo meramente temporária. Aliás, a necessidade de cirurgia para a recuperação da incapacidade obriga o reconhecimento da incapacidade permanente, já que a Lei 8.213/91 não exige o tratamento cirúrgico para a recuperação da capacidade. Sendo assim, considero a incapacidade da autora como sendo total e definitiva. [...] Do CNIS, tem-se que a parte autora gozou aposentadoria por invalidez entre 04/05/2015 e 31/10/2017, restando comprovado o atendimento aos supracitados requisitos na data da incapacidade fixada pelo Juízo.*

VOTO

De início, cabe destacar que, como é sabido, a coisa julgada está ligada à parte dispositiva do julgado, logo, seus fundamentos não a compõe. Por essa razão, o que está inerte sob o manto da coisa julgada, no presente caso, é a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde 04/05/2015 (DER do processo nº 500091734.2015.4.04.7218/SC), julgada improcedente (ev48_compr4 e 5), pelo que foi revogado o tempo em gozo do benefício (2015 a 2017), por meio de tutela antecipada naqueles autos.

Outrossim, conforme dispõe a lei processual civil, o juiz está adstrito aos pedidos feitos pelas partes processuais, de modo que só pode proferir decisão dentro dos limites estabelecidos por tais pedidos. Dessa forma, a sentença não poderá ser além, aquém ou omissa. Trata-se da incidência do princípio da congruência/conformidade, que é um desdobramento do princípio do dispositivo. A sua inobservância, por meio de decisões “ultra”, “extra” ou “citra” petita, constitui vício processual formal, que pode ser combatido pela parte e reconhecido pelo juízo.

Assim, atento ao pedido realizado na exordial, bem como em respeito à coisa julgada, é de se dizer que o marco inicial desta demanda é a data de 15/02/2018 (DER), conforme evento 01.

Da leitura do recurso inominado interposto pelo INSS e das peças do processo nº 500091734.2015.4.04.7218/SC, a parte autora ingressou com demanda na Seção Judiciária de Santa Catarina requerendo o benefício previdenciário desde 04/05/2015, o qual, em sentença, foi julgado procedente (ev48_compr4). No entanto, a decisão foi reformada na Turma Recursal (ev48_comp5) e os pedidos julgados improcedentes. Do narrado, extrai-se que não se está diante de litispendência ou coisa julgada, visto que os processos possuem pedidos com marco inicial diverso.

Superada a prejudicial, passo à análise do mérito.

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

Acerca da incapacidade laboral, cabe logo de início destacar que não se deve confundir o requisito legal da incapacidade laboral com a mera constatação de doença ou de acidente sofrido pelo segurado. A lei não exige a mera comprovação da doença ou do acidente, mas além: que tais eventos provoquem incapacidade laboral no segurado.

No caso em tela, verifica-se que a parte autora nascera com uma perda auditiva grave (ev1_inicial), mas trabalhou em funções braçais (CNIS ev67). Tais fatos restaram comprovados inclusive no laudo pericial judicial (ev24), em que o médico perito diagnostica perda de audição bilateral neuro-sensorial profunda e última atividade como auxiliar de séricos gerais, que consistia em limpeza de escritório.

Dispõe a lei previdenciária que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao RGPS não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (Lei 8.213/91, art. 42, §2º).

O risco coberto pela Previdência Social é futuro. Logo, a incapacidade que enseja a outorga do benefício é aquela identificada após a filiação e, quando exigida, o cumprimento da carência. Dessa forma, o segurado que ingressa no RGPS já inválido não tem direito ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Situação diversa é quando, após o ingresso na Previdência Social, o segurado já portador de uma doença sofre progressão negativa ou agravamento da doença. Nesse caso, a parte final do §2º, art. 42, autoriza a concessão do benefício previdenciário.

Permite-se também a concessão do benefício por incapacidade no caso do segurado que ingressa no Regime já sendo portador de uma doença e posteriormente adquire doença diversa que o incapacite.

Tem-se, nestes dois casos acima, o direito ao benefício uma vez que o fato gerador é a incapacidade, a qual não existia antes do ingresso e que é verificada após a filiação, seja por progressão/agravamento, seja por doença diversa.

Nesse sentido:

> *PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVAMENTO DE PATOLOGIA. I- Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que, ainda que se trate de doença preexistente à filiação, a incapacidade decorreu de seu agravamento. II- Agravo interposto pelo réu improvido (TRF da 3ª Região, AC 2001.61.13.002946–9, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Convocado Fernando Gonçalves, julg. 26.08.2009).*

No que tange às patologias congênitas, o raciocínio é semelhante. Doença congênita é aquela que independe de causa e que se apresenta por ocasião do nascimento. Isto é, para fins previdenciários, doença pretérita à filiação à Previdência Social. Nesses casos, o julgador deve se atentar para analisar o requisito da incapacidade a partir daquilo que o segurado foi capaz de exercer mesmo com a patologia.

> *"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. DEFORMIDADE CONGÊNITA. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. 1.Comprovada a incapacidade do segurado, há de conceder-se o benefício de auxílio-doença, estando correta a fixação do termo inicial do mesmo, à vista dos elementos constantes dos autos. 2. O fato de ser a doença congênita não impede o deferimento do pedido, já que houve anterior prestação laboral, justificadora da tutela previdenciária. 3. Apelação desprovida" (TRF-4 – AC: 51474 RS 95.04.51474-0, Relator JOÃO SURREAUX CHAGAS, Data de Julgamento: 17/06/1997, SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 13/08/1997 Página 62999)*

De acordo com a perícia médica judicial (ev24), o médico perito designado verificou perda de audição bilateral neuro-sensorial de provável causa congênita. A partir da análise dos documentos médicos apresentados, concluiu que há incapacidade total e temporária desde 03/07/2015, em virtude de agravamento da doença, necessitando de afastamento laboral por um ano após realização de cirurgia de timpanoplastia, ou seja, de reconstrução do tímpano.

Os laudos médicos particulares juntados no ev. 01, OUT 2, datados em 05/05/2017 e 25/08/2018, relatam a existência de perfuração no tímpano esquerdo do autor e indicam a realização de timpanoplastia para a solução do problema, o que se harmoniza com o laudo pericial quando afirmam que houve agravamento da doença após a filiação, devendo incidir a exceção prevista na norma, pois demonstrado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da patologia, sendo temerário concluir pela preexistência da doença incapacitante.

Assim, conclui-se que a incapacidade remonta a 2015. Fixa-se a DII em 03/07/2015. Contudo, em respeito à coisa julgada e aos limites processuais do pedido, o benefício apenas pode ser concedido, se comprovados os demais requisitos, a partir do requerimento administrativo (15/02/2018).

Fixada a DII, passa-se à análise dos demais requisitos legais: carência e qualidade de segurado, que devem estar presentes no momento do fato gerar do benefício – na data de início da incapacidade. Conforme o CNIS (ev67), observa-se que a parte autora possui qualidade de segurado e cumpriu a carência de doze contribuições mensais até o evento incapacitante. Portanto, faz jus ao benefício por incapacidade.

Com relação à data de início do benefício, dispõe a Lei 8.213/91:

> *Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz* ***(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)***
>
> *§1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença* ***será devido a contar da data da entrada do requerimento****.*

Dessa forma, o benefício é devido desde o requerimento administrativo em 15/02/2018 (petição inicial e evento1_out2_07).

Por fim, quanto ao tipo de benefício devido, se auxílio-doença, se aposentadoria por invalidez, a lei previdenciária exige que a incapacidade para outorga da aposentadoria por invalidez deve ser total e permanente e sem possibilidade de reabilitação (art. 42 da Lei 8.213/91). Contudo, a parte autora não está obrigada à realização de cirurgia, de modo que cabe a conversão do benefício em invalidez quando a incapacidade for total e temporária dependente de intervenção cirúrgica (como é o caso em tela). Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

> *PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL ATESTOU HAVER POSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO APÓS CIRURGIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA PELA TURMA RECURSAL. FACULDADE DE NÃO SE SUBMETER A TRATAMENTO CIRÚRGICO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELO INSS. NÃO OBRIGATORIEDADE DE SUBMISSÃO DO SEGURADO A PROCEDIMENTO CIRURGICO. CORRETA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RECURSO IMPROVIDO. 1.* ***A Autarquia, ora Recorrente, pretende a reforma do acórdão vergastado que manteve a r. sentença de procedência do pedido, determinando a concessão de aposentadoria por invalidez sob o fundamento de que a reabilitação estaria condicionada à cirurgia e que a lei faculta a submissão a este tratamento.*** *2. Em suas razões, o MM. Juiz Federal Relator do V. Acórdão sustenta que a perícia judicial concluiu que a recorrida é portadora de "sequela de fratura do fêmur esquerdo e presença de calcificação heterotópica na região do quadril", o que a incapacita para a realização de sua atividade laborativa habitual (passadeira),* ***sendo total e temporária a incapacidade****. Dessa forma, entendeu que são reduzidas as chances de reabilitação para outra atividade, condicionada, ainda, a êxito no tratamento cirúrgico para remoção da calcificação, o que revela ter sido correta a decisão no sentido da concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que a autora não é obrigada a se submeter a esse tipo de tratamento, contra a sua vontade e sem certeza de sucesso. 3. A Autarquia interpôs Pedido de Uniformização, com fundamento no artigo 14, §2º da Lei 10.259/2001, no qual alega que a faculdade legal de não se submeter a tratamento cirúrgico não é motivo suficiente para concessão de aposentadoria por invalidez. Traz como paradigma julgado da 2ª Turma Recursal do Paraná, segundo o qual mesmo sendo a recusa a tratamento cirúrgico uma faculdade garantida por lei, esta não tem o condão de modificar os requisitos exigidos pela legislação para a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Em suma, demonstrada a divergência requer a Autarquia, ora Recorrente, que seja o Incidente de Uniformização conhecido e provido, reformando-se o acórdão recorrido para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. 5. O incidente, tempestivo, foi inadmitido pela Turma Recursal de origem sob a alegação de ausência de similitude fático-jurídica. A parte autora agravou e os autos foram encaminhados ao Presidente dessa Turma Nacional de Uniformização e distribuídos a esta Relatora. 6. O presente Pedido de Uniformização que se conhece ante a divergência jurisprudencial apontada. 7. Pretende o Recorrente a reforma do Acórdão que manteve a sentença de procedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que se a parte autora recusa-se a se submeter a procedimento cirúrgico, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez. 8. Defende a recorrente que é certo que a legislação garante ao segurado o direito de não se submeter a tratamento cirúrgico para sua reabilitação profissional (Lei nº 8.213/91, art. 101) em razão dos riscos que lhes são imanentes. No entanto, tal faculdade não é motivo suficiente para concessão de aposentadoria por invalidez que possui requisitos próprios. No caso, defende que é correta a manutenção do auxílio-doença até a melhora do quadro ou reabilitação. 9. No entanto, o entendimento da Autarquia recorrente não deve prevalecer. A lei não obriga a parte a realizar a cirurgia quando esta é a única opção de cura para a incapacidade, uma vez que a este procedimento são inerentes riscos aos quais a parte autora não está compelida a enfrentar. 10. Além disso, conforme restou consignado no acórdão recorrido que não há certeza quanto ao êxito no tratamento cirúrgico, de modo que é correta a concessão da*

> *aposentadoria por invalidez, ante a probabilidade de permanecer a sequela que a incapacita mesmo após a cirurgia.* ***11. Portanto, se nem mesmo a cirurgia é a garantia de que a incapacidade efetivamente será superada, resta considerar que a incapacidade é definitiva e o benefício de aposentadoria por invalidez ser concedido, portanto, correta é a interpretação dada ao caso pela Turma Recursal de origem, que reconheceu presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez****. 12. Recurso conhecido e improvido. (PEDILEF 00337804220094013300, TNU, 22/08/2014)*

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde a DER (15/02/2018), conforme pleiteado na inicial e fundamentação acima.

Por todo o exposto, **voto por conhecer do recurso do INSS e dar-lhe parcial provimento, para fixar a DIB na DER em 15/02/2018**. Sem custas e honorários.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000158527v15** e do código CRC **9f89a688**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5000775-34.2018.4.02.5002 **500000158527 .V15 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 183
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000775-34.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: RONALDO BENTO RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: CARLA DALFIOR DORIGO
ADVOGADO: MARCIO SANTOLIN BORGES

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso do INSS e dar-lhe parcial provimento, para fixar a DIB na DER em 15/02/2018. Sem custas e honorários, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230130v2** e do código CRC **0f6c17b5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 184

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000791-88.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE GONCALVES BARBOSA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em razão de alegada contradição e omissão no julgado que manteve a improcedência do pedido de concessão de auxílio doença. Alega a parte, em síntese, equívoco no julgado tendo em vista que é portador de transtorno depressivo maior com sintomas psicóticos, faz uso de antidepressivos e antipsicóticos que causam vários efeitos colaterais, e por esses motivos não está apto para exercer a atividade habitual de motorista de caminhão.

VOTO

Os embargos de declaração, como sabemos, constituem recurso de motivação vinculada, cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos insertos no art. 48 da Lei nº 9.099/1995, com as alterações promovidas pelo novo CPC, quais sejam, obscuridade, contradição, omissão ou dúvida. No caso, pela leitura da argüição do embargante, verifica-se que esse aponta a existência de omissão e contradição no julgado.

Não assiste razão ao embargante. Com efeito, as circunstâncias relevantes do processo foram devidamente analisadas e o reconhecimento de que o autor não possui incapacidade para o trabalho restou suficientemente fundamentado e amparado no arcabouço probatório dos autos, com análise dos laudos pericial e particulares, bem como exames médicos trazidos pelo autor.

Com efeito, restou esclarecido que a conclusão do perito médico judicial foi pela capacidade de trabalho e que os laudos particulares e exames trazidos pela parte não foram capazes de infirmar a conclusão do perito.

Isso se verifica ao longo do julgado embargado que levou em consideração todos os documentos juntados bem como as condições pessoais da parte, convindo mencionar, ainda, que a omissão apontada não se sustenta, pois na inicial não foi relatado nenhum problema de saúde ou episódio grave que não tenha sido analisado pelo perito do juízo.

Diante do exposto, verifica-se que não há contradição nem omissão no acórdão, restando analisada e fundamentada a questão principal dos autos de forma clara, objetiva e completa, sendo o recurso julgado na linha de fundamentos que presidem as questões. Com efeito, a insatisfação da parte quanto ao deslinde da causa não oportuniza a oposição de embargos de declaração sob alegação de suposta omissão, sem que se achem presentes os elementos constitutivos definidos pela Lei como causa eficiente de sua incidência. Nesses termos: STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).

Consigne-se, ainda, que a via dos embargos declaratórios não deve ser utilizada para veiculação de mero inconformismo, cabendo, para isso, recurso próprio.

Voto por rejeitar os embargos de declaração.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182105v3** e do código CRC **cf3ddf5f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 184
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000791-88.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE GONCALVES BARBOSA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230100v2** e do código CRC **6f883931**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 185

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001053-35.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ANTONIO CARLOS MARCHIORI DE ALMEIDA (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 25/07/2018 (ev1).

Sentença (evento 40): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente (evento 46): diz, preliminarmente, que houve cerceamento do direito à ampla defesa, pela ausência de análise ao autor pelo especialista, que não demorou nem 10 minutos para determinar a capacidade da parte autora pelo que a sentença seria nula; no mérito, que a sentença deve ser reformada, por contade sua incapacidade flagrante, conforme descrito nos laudos particulares. Aduz, ainda, que já estava a 8 anos auferindo o benefício, bem como a elevada idade que possui (61 anos).

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: gerente de vendas (qualificação inicial);

b) idade atual: 61 anos (ev1, doc3);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1, doc. 4 a doc. 7) e laudo SABI (ev8, doc. 2).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"Isso porque, após o exame pericial ao qual foi submetida a parte autora, o i. Perito do Juízo declarou em seu laudo que a parte autora ostenta capacidade laborativa.*
>
> *Destaco que os laudos e exames apresentados pela parte autora não são suficientes para afastar – ou ao menos colocar em dúvida – as conclusões periciais.*
>
> *Por fim, ressalto que a impugnação promovida pela parte autora não merece prosperar. Em verdade, o laudo pericial respondeu todos os questionamentos de forma clara e precisa..."*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa, inicialmente esclareço que no caso dos autos, o(a) médico(a) designado(a) possui especialização em ortopedia e traumatologia, ramo da medicina próprio para a analise das doenças ortopédicas apresentadas pela parte autora.

No mais, o expert tomou todas as medidas necessárias e analisou todos os documentos para concluir sobre a existência ou não de capacidade laboral do recorrente. O fato de ter deixado de realizar algum exame clínico no momento da perícia, como os testes de jobe, pal up e lasegue não demonstra desídia do profssional, mas sim a desnecessidade daquele exame naquele momento. Por outro lado, ao contrário do que afirmado pelo recorrente, o perito realizou os mencionados testes, conforme se verifica no exame físico do respectivo laudo pericial (ev. 12)

No presente caso, fica claro que a prova pericial, bem como os demais elementos constantes dos autos foram suficientes a elucidar as questões que ainda não estavam claras para o julgador no tangente à incapacidade do segurado.

Ressalta-se, ainda, o caráter auxiliar da prova pericial, sendo esse meio de prova mero norteador que através de quesitos pontuais fornece subsídios para a elucidação de questões específicas das quais o magistrado não possui conhecimento técnico aprofundado, colaborando apenas para uma aferição mais precisa da real situação do jurisdicionado. Dentro desta lógica, sendo a perícia judicial um meio auxiliar de aferição da verdade real, estando presentes outros elementos que comprovem a existência da capacidade ou incapacidade do segurado, torna-se desnecessária a produção de outras provas caso o magistrado entenda que a causa esteja madura para julgamento.

Na oportunidade, ressalto que a simples existência de doença não é fator determinante e exclusivo para existência de incapacidade. Isso porque a pessoa pode estar doente e não estar incapaz para a atividade que declarou exercer, ou qualquer outro labor nos limites de sua moléstia. Dessa forma, a incapacidade é reconhecida quando a parte autora não possui condições físicas ou mentais para o exercício do labor, podendo ser de forma total ou parcial e temporária ou permanente. O médico-perito não avalia apenas a doença, mas sim a incapacidade para o labor e/ou para demais atividades. Desse modo, resta claro que a existência da doença, por si só, não significa impedimento ao trabalho.

No mérito, a conclusão do(a) profissional médico(a) (ortopedista e traumatologista) nomeado(a) para a perícia judicial realizada em 04/10/2018 (ev12 e 29), foi de que a parte autora possui capacidade para o seu trabalho habitual, tendo dito o seguinte: *"Desta feita, na atual avaliação pericial não foi constatada incapacidade laborativa. Só há como atestar incapacidade parcial (incluso a sua atividade habitual) e temporária de mai/2017 até nov/2017, devido tendinopatia de ombros e cervicalgia, considerando-se as alterações encontradas nos exames complementares de região cervical e ombros, o tempo mínimo de recuperação de tais patologias e o exame físico atual inespecífico"*

Ressalto que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença de 21/11/2008 a 25/07/2018 (ev. 8, doc 2, fl. 6).

Os laudos e exames médicos particulares juntados, até demonstram incapacidade laboral, entretanto, não são suficientes para infirmar a conclusão da perícia judicial, ou seja, diante da constatação da capacidade laboral pelo INSS e pelo médico perito judicial, é certo que houve a progressão positiva da doença, restabelecendo a capacidade laborativa do recorrente.

Diante disso, também, não se pode desconsiderar a função habitual do recorrente, gerente de vendas, que não exige tamanho esforço físico ou suporte de peso extremo, sendo possível seu desempenho mesmo com as doenças descritas.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do(a) segurado(a), há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pela parte autora, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000160924v10** e do código CRC **60453e8e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001053-35.2018.4.02.5002 **500000160924 .V10 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 185
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001053-35.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: ANTONIO CARLOS MARCHIORI DE ALMEIDA (AUTOR)
ADVOGADO: KENIA PACIFICO DE ARRUDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230156v2** e do código CRC **4b040a12**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001053-35.2018.4.02.5002 **500000230156 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 186

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001202-31.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: REGINALDO DE SOUZA CUSTODIO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão de benefício por incapacidade desde a DER em 06/02/2018 (ev1_out7)

Sentença (evento 31): julgou improcedente o pedido da parte autora com fundamento nos extratos do CNIS e na conclusão pericial, que comprovaram a inexistência de qualidade de segurado na DII.

Razões da parte recorrente - parte autora (evento 35): diz que a sentença deve ser reformada, por conta da negativa do julgador quanto ao reconhecimento da qualidade de segurado da parte autora. Aduz que a DII informada pelo perito judicial não possui embasamento em nenhum documento dos autos, visto que "não tem nenhum laudo médico pericial a não ser o juntado pelo próprio perito". Além disso, diz que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez em virtude da incapacidade laboral e das condições pessoais e sociais.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: cozinheiro (qualificação inicial);
b) idade atual: 45 anos, D.N. 29/11/1973 (ev1_cart4);
c) laudos/exames médicos: ev1_laudo8 (particulares), evento 09 (SABI) e evento 13 (perícia judicial).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *[...] o médico designado para o ato apurou que a parte autora é portadora de sequelas caracterizadas por miocardiopatia dilatad, que a incapacita de forma parcial e definitiva para o exercício de suas atividades laborativas habituais desde 04/2016. Comprovada a incapacidade laborativa da parte autora e tendo sido fixada sua data de início, cumpre analisar o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei na DII. Do CNIS juntado aos autos, tem-se que o autor manteve vínculo entre 08/2011 e 10/2012 e somente voltou a contribuir em 03/2017, o que impede o reconhecimento da qualidade de segurado no momento da DII. Ressalto que os laudos administrativos juntados corroboram o laudo judicial, sendo certo que em todos os 3 laudos houve a fixação da DII no ano de 2016, quando o autor não tinha mais qualidade de segurado. O autor não possui direito ao benefício. [...]*

VOTO

No que tange ao primeiro ponto recursal, de incongruência da fundamentação do laudo pericial em contraste com os documentos dos autos, verifica-se que não deve prosperar a argumentação da parte autora. Isso porque o perito judicial responde que, em virtude da Doença de Chagas, a parte autora apresenta sequelas caracterizadas por miocardiopatia dilatada. Assim, conclui que o recorrente está incapaz parcial e permanentemente para a atividade habitual de cozinheiro, sendo a data de início em abril de 2016, "segundo Laudo Médico Pericial anexado aos autos".

Acerca da fundamentação do perito, recorre a parte autora da DII aduzindo:

> *"O i. perito relatou que a data de incapacidade estimada seria em 2016, baseado nos laudos médicos acostados nos autos [...] Excelências, não tem nenhum laudo médico pericial a não ser o juntado pelo próprio perito. Certamente houve equívoco na informação prestada. A documentação médica juntada ao processo mostra exames e laudos posteriores á data indicada pelo perito."*

Não há qualquer incongruência na fundamentação do perito, uma vez que estão acostados aos autos documentos médicos apresentados pela parte autora e pelo INSS. Os anexados pela autarquia previdenciária (ev9) são laudos médicos periciais administrativos e concluem que a data de início da doença é em abril de 2016, assim como o indicado pelo perito judicial.

No que tange ao segundo ponto recursal, de análise das condições pessoais e sociais para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tem-se por inócua a análise, pois o deferimento do pleito previdenciário por incapacidade depende da conjugação dos requisitos da incapacidade laboral, qualidade de segurado e carência.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo o autor apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Pelo exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000176181v3** e do código CRC **211dde3a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001202-31.2018.4.02.5002 **500000176181 .V3 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 186
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001202-31.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: REGINALDO DE SOUZA CUSTODIO (AUTOR)
ADVOGADO: WELITON ROGER ALTOE

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230158v2** e do código CRC **1874f7dc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001202-31.2018.4.02.5002 **500000230158 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 187

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001225-74.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OZEIAS SANTANNA LIBERATO (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença, bem como bem como o pagamento dos valores atrasados com correção monetária pelo IPCA e juros de mora, a partir da citação, pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ainda, fixou multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso.

VOTO

Nesse último ponto, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judicias pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de

cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das *astreintes*, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável, a mesma se tornou inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para **R$100,00 (cem reais)** por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Recorreu a autarquia federal, também, pleiteando a reforma dos consectários, sob o fundamento de que enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF, mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009.

Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

Por estes fundamentos, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS** para reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Custas *ex lege*. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

VOTO POR CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para **R$ 100,00 (cem reais)** o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000159335v3** e do código CRC **ad38a344**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 187
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001225-74.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OZEIAS SANTANNA LIBERATO (AUTOR)
ADVOGADO: BERNARD PEREIRA ALMEIDA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230178v2** e do código CRC **db62a724**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 188

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001240-43.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARIA DO CARMO OLIVEIRA (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário: a parte demandante pretende a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença (evento 30): julgou procedente o pedido da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 28/04/2010.

Razões da recorrente – INSS (evento 44): diz que a sentença deve ser reformada, alterando-se a DIB para 18/08/2018, aduzindo que a tutela jurisdicional não correspondeu ao provimento postulado. Argumenta no seguinte sentido:

> *A autora na petição inicial apresentou como causa de pedir o fato de que teve um Auxílio Doença deferido em 05/06/2018 mas que este foi cessado indevidamente em 18/08/2018. Além disso, a autora apresentou junto com a inicial o indeferimento de requerimento feito em 06/03/2018 (Evento 1, LAUDO6, Página 4) e ainda o referente ao indeferimento do pedido de 29/11/2017 (Evento 1, LAUDO6, Página 9). Em nenhum momento o autor se queixa do tipo de benefício deferido em 28/04/2010 e nem sua duração. Por fim, os poucos laudos apresentados pela autora são de 2017 (Evento 1, LAUDO6, Página 8) e 2018 (Evento 1, DECLPOBRE3,*

Página 1; Evento 1, LAUDO6, Página 1; Evento 1, LAUDO6, Página 5; Evento 1, LAUDO6, Página 6). Contudo, o pedido foi julgado procedente e indo além do que requerido, concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez com DIB fixada em 28/04/2010.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: costureira (qualificação inicial);

b) idade atual: 57 anos, DN 16/07/1951 (ev1_cpf4);

c) laudos/exames médicos: ev1_laudo6 (particulares), ev7 (SABI) e ev20 (perícia judicial).

A sentença julgou procedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

Em relação à incapacidade, o laudo médico pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose cervical e lombar, que a incapacitam de forma total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa desde 28/04/2010 (data do início da incapacidade – DII). [...] Os documentos médicos anexados aos autos corroboram as conclusões periciais de que a parte autora não se encontra apta para o desenvolvimento de suas atividades habituais. Comprovada a incapacidade laborativa da autora e tendo sido fixada sua data de início, cumpre analisar o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei na DII. Do CNIS juntado aos autos, tem-se que a parte autora percebeu auxílio-doença entre 28/04/2010 a 30/08/2011, o que permite reconhecer o preenchimento de todos os requisitos. Considerando que o douto perito reputou existente a incapacidade total e definitiva da parte requerente para o labor, merece acolhimento a pretensão autoral quanto à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez desde 28/04/2010 (DII).

VOTO

Realizada a perícia judicial (ev20, em 13/11/2018), o médico perito (especialista em cirurgia geral) concluiu que a parte autora apresenta espondilodiscoartrose cervical (CID M50) e lombar (CID M57), traumáticas e avançadas, estando incapaz desde 28/04/2010 para o labor habitual de costureira e para qualquer atividade que exija esforço físico ou longos períodos na mesma posição. Indicou incapacidade total e definitiva.

Com base na perícia judicial, o juízo a quo fixou a data de início da incapacidade e a data de início do benefício em 28/04/2010. Recorre a autarquia previdenciária argumentando que a causa de pedir desta demanda se restringe a data de 18/08/2018.

Conforme dispõe a lei processual civil, o juiz está adstrito aos pedidos feitos pelas partes, de modo que só pode proferir decisão dentro dos limites estabelecidos pelos pedidos. Assim, a sentença não poderá ser além, aquém ou omissa. Trata-se da incidência do princípio da congruência/conformidade, que é um desdobramento do princípio do dispositivo. A sua inobservância, por meio de decisões "ultra", "extra" ou "citra" petita, constitui vício processual formal, que pode ser combatido pela parte e reconhecido pelo juízo. Assim, atendo-me aos contornos da peça de ingresso, é de se dizer que o marco inicial da análise do presente caso é a DCB em 06/11/2018 (CNIS, ev54).

Pois bem, compulsando os autos, verifica-se que, a despeito de não estar especificado nos pedidos o marco inicial da demanda, o relato da parte autora ao descrever os fatos realmente indicam que a causa de pedir se refere a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e/ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a DCB, como se lê:

> *I. DOS FATOS*
>
> *1. A Requerente possui 67 anos e desenvolveu durante toda sua vida a atividade de costureira.*
>
> *2. A realização de esforço repetitivo, causou-lhe uma enfermidade que a impede de exercer seu trabalho, bem como qualquer tipo de atividade. Conforme o laudo médico em anexo, a requerente foi diagnosticada com Artrose cervical e lombar, considerada inapta ao trabalho. Na ocasião, o ortopedista solicitou o afastamento definitivo da requerente devido a característica progressiva e irreversível da patologia.*
>
> *3. Vale ressaltar, que o quadro da requerente tem se agravado, as dores são sentidas em várias regiões do corpo, como na coluna cervical e lombar, com redução de mobilidade, desencadeando assim, a incapacidade laboral.*
>
> *4. Diante das dores intensas e falta de mobilidade, a autora procurou o médico, e esse lhe solicitou diversos exames. Diante da gravidade do quadro, e qualidade de segurada da Previdência Social, e deu entrada no benefício previdenciário denominado Auxílio Doença, em 05/06/2018 devido incapacidade laborativa.*
>
> ***5. O benefício lhe fora concedido, entretanto, nesta mesma perícia o douto perito que lhe avaliou e atestou que a mesma estaria incapacitada até 18/08/2018, e que depois desta data a mesma estaria apta ao trabalho.***
>
> *6. Atualmente, a requerente continua com o tratamento, fez todos os exames para sua patologia, tomando medicamentos, e encontra-se proibida de realizar esforço físico, pois segundo o especialista, este esforço poderá trazer consequências irreversíveis.*
>
> ***7. Em razão deste fato, a autora ajuíza a presente ação, a fim de que este d. Juízo possa constatar sua incapacidade total e definitiva para a vida laborativa, concedendo a aposentadoria por invalidez, ou alternativamente, o benefício de auxílio-doença previdenciário.***

Destaca-se que ainda que a parte autora tivesse requerido a concessão de benefício desde 2010, não há nos autos documentação médica, além da pericial, suficiente que consubstancie a conclusão pela incapacidade desde 2010. Os laudos particulares juntados pela parte autora (ev1_laudos6) são datados somente de 2017 e 2018; e os laudos SABI apresentados indicam incapacidade laboral somente durante o período em que a parte autora percebeu benefício previdenciário (de 28/04/2010 a 30/08/2011 e de 22/05/2018 a 06/11/2018).

Assim, concluo que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez somente é devida a partir da cessação indevida, em 06/11/2018.

Nesses termos, conheço do recurso do INSS e dou-lhe provimento, para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez em 06/11/2018.

Sem custas e sem honorários, com base no art. 55, da Lei nº 9.099/1995, conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer do recurso do INSS e dar-lhe provimento, para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez em 06/11/2018.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000160877v4** e do código CRC **1c860480**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001240-43.2018.4.02.5002 **500000160877 .V4 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 189

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001843-19.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: FLAVIA BARBOSA DE OLIVEIRA (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS (ev30), em face da sentença (ev23) que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-doença, com DIB em 28/08/2018, destacando que o benefício deve ser mantido até a constatação da plena capacidade por perícia realizada independentemente de requerimento do segurado, ou conclusão do procedimento de reabilitação. Além disso, determinou o pagamento dos valores atrasados com correção monetária pelo IPCA e juros de mora, a partir da citação, pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ainda, fixou multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso, determinou o prazo de 30 dias para cumprimento da tutela e deixou de fixar DCB.

VOTO

No que tange à fixação de multa por descumprimento da ordem de urgência, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judiciais pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das astreintes, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável (ev36), tornando-se essa inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para R$100,00 (cem reais) por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Recorreu a autarquia federal, também, pleiteando a reforma dos consectários, sob o fundamento de que enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF, mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/2009.

Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, leading case de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

Quanto à fixação da DCB, em PEDILEF 0500774-49.2016.4.05.8305, a TNU fixou entendimento nos seguintes termos:

> *"Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

Dessa forma, o perito médico estimou a recuperação da capacidade laborativa em 04 meses, logo, fixo a DCB para 04 meses a partir da data da sessão de julgamento. Ressalto que fixar a DCB não significa, necessariamente, que o benefício será cessado, podendo, a parte autora, requerer a prorrogação deste.

Por estes fundamentos, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em quatro meses a partir da data da sessão de julgamento, nos termos supra.

Custas ex lege. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

VOTO POR CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em quatro meses a partir da data da sessão de julgamento, nos termos supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000161189v4** e do código CRC **85bb4f8c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5001843-19.2018.4.02.5002 **500000161189 .V4 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 189
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001843-19.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: FLAVIA BARBOSA DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em quatro meses a partir da data da sessão de julgamento, nos termos supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230188v2** e do código CRC **9914d759**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5001843-19.2018.4.02.5002 **500000230188 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 190

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5002043-26.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SIDNEI RIBEIRO CABRAL (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário: a parte demandante pretende o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação em 28/09/2018 (petição inicial; e carta de comunicação de decisão: ev1_anexo2).

Sentença (evento 25): julgou procedente o pedido da parte autora, para manter o benefício de aposentadoria por invalidez, com prazo indefinido, retirando-se a situação de "recebendo mensalidade de recuperação". Além disso, fixou multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso e, quando aos valores em atraso, determinou a aplicação da correção monetária desde a data de vencimento de cada parcela e juros de mora desde a citação, ambos pelo art. 1º-F da lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Razões da recorrente – INSS (evento 32): diz que a sentença deve ser reformada, uma vez que verificada em perícia judicial a possibilidade de reabilitação. Pleiteia também a reforma dos consectários legais e da multa por atraso no cumprimento da medida de urgência. Portanto, requer a reforma da sentença, para afastar a condenação no tocante à aposentadoria por invalidez e a aplicação de multa previamente estipulada, bem como no que tange aos consectários legais de juros e correção monetária.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: ajudante de pedreiro (ev13);

b) idade atual: 48 anos, DN 06/07/1970 (ev1);

c) grau de escolaridade: ensino médio completo (ev15);

d) laudos/exames médicos: particulares (ev1_anexo2: fls. 05-06) e perícia judicial (ev15).

A sentença julgou procedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

> *No tocante ao requisito da incapacidade, submetida a controvérsia ao perito judicial , o expert constatou, e expressamente firmou em seu parecer técnico, que a parte autora é portador de miocardiopatia hipertensiva, estando incapaz de forma parcial e definitiva desde 24/09/2018. A análise detida dos autos revela a necessidade de se afastar a conclusão pericial quanto à DII e quanto à duração da a incapacidade. Com efeito, a parte autora percebe aposentadoria por invalidez desde 22/09/2005, sendo que recebeu auxílio doença entre 09/08/2004 e 21/09/2005. Sendo assim, há de se fixar a DII em 09/08/2004, conforme já reconhecido pelo INSS. [...] Sendo assim, considerando a idade do autor (48 anos), a sua profissão (pedreiro) e as doenças que lhe acometem e em especial a duração das suas limitações, é de se reconhecer que as chances de reintegração ao mercado de trabalho são ínfimas, reconhecendo-se, pois, a incapacidade total e definitiva. No mesmo sentido, AC 595186/SE do E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Ademais, o INSS manteve contato com as limitações do autor por mais de 15 anos, sem promoção de reabilitação, o que indica a impossibilidade fática de readequação do trabalho do autor. Sendo assim, considero a incapacidade da parte autora como sendo total e definitiva.*
>
> *Considerando a natureza alimentar do benefício ora deferido, bem como a manifesta hipossuficiência do demandante, cujo direito à subsistência é consequência inafastável do direito fundamental à vida, insculpido no caput do art. 5º da Constituição Federal de 1988, impõe-se o DEFERIMENTO DE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA, com fundamento no art. 4º da Lei nº 10.259/2001, para determinar ao INSS a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias corridos, sob pena de multa de 500 reais por dia de atraso.*
>
> *A correção monetária deverá ser calculada com base no índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA-E), em razão do resultado do RE 870947, que declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1°-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Os juros de mora incidirão a partir da citação, nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97.*

VOTO

Realizada a perícia judicial em 21/11/2018 (laudo ev15), a médica designada verificou que a parte autora possui miocardiopatia hipertensiva (CID I19), resposta do coração à demanda aumentada em decorrência da hipertensão que provoca sobrecarga de pressão e hipertrofia ventricular. Disso, concluiu que há incapacidade para alguns tipos de trabalho, sendo para a função de ajudante de pedreiro incapaz parcial e permanentemente desde 24/09/2018 de acordo com o exame ecodoplercardiograma. Indica possibilidade de reabilitação para outras funções, como a de vigia ou em área administrativa.

A sentença julgou procedente o pedido, utilizando como o seguinte fundamento: "o INSS manteve contato com as limitações do autor por mais de 15 anos, sem promoção de reabilitação, o que indica a impossibilidade fática de readequação do trabalho do autor".

Contudo, deve-se lembrar que a Lei 13.457/2017 alterou a Lei 8.213/91, prevendo critérios mais rígidos quanto a concessão e a manutenção dos benefícios previdenciários, como a possibilidade de convocação a qualquer tempo do segurado para avaliação das condições que ensejaram a concessão/manutenção do benefício (§10, art. 60 da Lei 8.213/91). Ou seja, o simples fato de a parte autora ter percebido durante muito tempo o benefício não enseja automaticamente a concessão de aposentadoria por invalidez, tão pouco sua manutenção quando não presentes os requisitos.

A referida norma justamente veio para corrigir eventuais vícios administrativos, como o caso do autor, que recebeu a aposentadoria por invalidez desde os 35 anos até os 48 para uma incapacidade apenas parcial, conforme relatado pelo perito judicial, podendo inclusive ser reabilitado para outras funções.

Diante de tudo isso, repita-se, o simples fato de ter o benefício por um longo prazo não implica necessariamente em manutenção da incapacidade, que deve ser aferida periodicamente pela autarquia previdenciária, com o devido encaminhamento à reabilitação quando for o caso.

Assim, concluo que não é devida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantido somente o de auxílio-doença e feita a reabilitação do segurado para atividade compatível com suas limitações, conforme indicação pericial. Isso porque, além do já exposto, as condições pessoais da parte autora convergem na possibilidade de reabilitação, pois possui média idade (48 anos) e ensino médio completo, podendo exercer diversas funções compatíveis com sua limitação.

Noutro ponto, quanto à multa por atraso/descumprimento da medida de urgência, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância e respeito às ordens judiciais pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a

reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das astreintes, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável (ev37), esta se tornou inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para R$100,00 (cem reais) por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Por fim, recorreu a autarquia federal, também, pleiteando a reforma dos consectários, sob o fundamento de que, enquanto na pendência de modulação dos efeitos das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF pelo E. STF, mostra-se plenamente válida a aplicabilidade da Lei nº 11.960/200

Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, leading case de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve ser privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar, por oportuno, que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de

Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, devendo ser observado o IPCA para as demandas assistenciais e INPC para as previdenciárias, na forma do Manual acima.

Portanto, em resumo, a aplicação dos juros de mora desde a citação será consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

No mais, ainda que pendente de trânsito em julgado, bem como eventual modulação de seus efeitos, trata-se de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

Nesses termos, conheço do recurso e dou-lhe parcial provimento, para (i) julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, condnando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 28/09/2018 (carta de comunicação de decisão: ev.1_anexo2), o qual deverá ser mantido até a conclusão do procedimento de reabilitação do segurado para função compatível com suas limitações; bem como para (ii) reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Sem custas e sem honorários, com base no art. 55, da Lei nº 9.099/1995, conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer do recurso do INSS e dar-lhe parcial provimento, para (i) julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 28/09/2018, o qual deverá ser mantido até a conclusão do procedimento de reabilitação do segurado para função compatível com suas limitações; bem como para (ii) reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000162161v6** e do código CRC **b17b3813**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 190
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002043-26.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SIDNEI RIBEIRO CABRAL (AUTOR)
ADVOGADO: DERMEVAL CESAR RIBEIRO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso do INSS e dar-lhe parcial provimento, para (i) julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde 28/09/2018, o qual deverá ser mantido até a conclusão do procedimento de reabilitação do segurado para função compatível com suas limitações; bem como para (ii) reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230128v2** e do código CRC **7e896b25**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5002043-26.2018.4.02.5002 **500000230128 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 191

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002780-29.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: VANDERLEI PAZINI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, ou restabelecimento de auxílio-doença, desde **27/08/2018** (conforme inicial e CNIS).

Sentença (evento 24): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente – parte autora (evento 30): diz que a sentença deve ser reformada, por conta da incapacidade flagrante, conforme descrito nos laudos particulares, aduzindo que a função habitual é incompatível com os problemas médicos apresentados. Aduz, ainda, que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo utilizar outros elementos probatórios, como os laudos particulares.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

profissão habitual: **marteleteiro** (qualificação inicial);

idade atual: **50 anos**, DN 19/06/1968 (ev1_anexo3);

laudos/exames médicos: fls. 14-22 (particulares)

VOTO

Inicialmente, ressalto que a simples existência de doença não é fator determinante e exclusivo para existência de incapacidade, visto que a pessoa pode estar doente e não estar incapaz para a atividade que declarou exercer, ou qualquer outro labor nos limites de sua moléstia. Dessa forma, a incapacidade é reconhecida quando o segurado não possui condições físicas e mentais para o exercício do labor, podendo ser de forma total ou parcial; temporária ou permanente. O médico-perito não avalia a doença, mas sim a incapacidade para o labor e/ou para demais atividades, de modo a restar claro que a existência da doença não significa impedimento ao trabalho.

A conclusão do profissional médico (ortopedista e traumatologista) nomeado para a perícia judicial realizada em 23/01/2019 (evento 13) foi de que, apesar do relato de dor da parte autora, não foi constatada doença incapacitante. Ao exame físico, relata-se que não apresenta hipotrofias, o teste de Lasegue apresenta resultado negativo e os reflexos patelares e aquileus não têm alterações. Dessa forma, da avaliação pericial, não foi constatada incapacidade laborativa, "considerando-se as leves alterações encontradas e descritas nos exames complementares, somadas a um exame físico inespecífico".

Verifica-se nos autos que o recorrente esteve afastado de suas atividades habituais recebendo auxílio-doença durante o período de 12/05/2016 a 27/08/2018, e que os laudos/exames apresentados são contemporâneos ao tempo em que esteve em gozo do benefício auxílio-doença, não tendo sido apresentado nenhum laudo datado após a cessação do benefício.

Em sentido contrário à pretensão, ainda, os laudos SABI (ev9), que também registraram sua incapacidade somente durante o período em que recebeu o benefício.

Desse modo, verifica-se que durante o período de incapacidade laboral o recorrente esteve acobertado pelo benefício previdenciário, não havendo documentos nos autos capazes de infirmar a conclusão da sentença de que recuperou a aptidão para o trabalho.

O argumento sobre a existência da doença referida, por haver nos autos laudos e exames médicos particulares que a confirma não pode prosperar a fim de invalidar a conclusão apresentada a partir da perícia judicial. Isso porque tal fato – diagnóstico de doença – não significa por si só incapacidade, a qual deve ser constatada por perícia médica, pois o atestado médico particular

se equipara a mero parecer de assistente técnico, de forma que eventual divergência de opiniões deve ser resolvida em favor do parecer do perito do juízo.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do segurado, há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado Nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pelo recorrente, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Por fim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo o autor apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante o exposto, **conheço do recurso e nego-lhe provimento**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180418v3** e do código CRC **194a5c06**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5002780-29.2018.4.02.5002 **500000180418 .V3 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 191
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002780-29.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: VANDERLEI PAZINI (AUTOR)
ADVOGADO: IZAIAS CORREA BARBOZA JUNIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230168v2** e do código CRC **218562fa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5002780-29.2018.4.02.5002 **500000230168 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 192

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5003490-52.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: EDSON CONCEICAO DOS SANTOS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 12/04/2016 (ev1, doc1).

Sentença (evento 32): julgou parcial procedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que identificou incapacidade laboral de carater total e definitivo a partir de 10/10/2017.

Razões da parte recorrente (evento 44): a parte autora diz, que a sentença deve ser reformada para conceder o benefício de auxílio-deonça desde a data do requerimento administrativo (12/04/2016), tendo em vista ter restado devidamente comprovada incapacidade definitiva desde 2016 quando já vinha realizando tratamento médico pela doença que o incapacita.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: pedreiro (petição inicial);

b) idade atual: 51 anos (ev1, doc4);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1, doc. 7) e laudo SABI (ev27 doc. 2).

A sentença julgou parcial procedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"In casu, realizada perícia com médico oncologista em 10/08/2018 (Evento 12, LAUDO1), ficou constatado que o autor é portador de neoplasia maligna de reto, estando definitivamente incapaz de exercer qualquer tipo de atividade laborativa. De acordo com o expert, o periciado apresenta recidiva da doença, portanto, não pode mais trabalhar.*
>
> *Afirmou, ainda, o perito, que a data inicial da incapacidade definitiva é 10/10/2017, quando houve a recidiva tumoral em pelve.*
>
> *Com isso, comprovados os requisitos legais, a parte autora faz jus à conversão do benefício auxílio-doença em aposentadoria por invalidez desde 10/10/2017 - visto que nessa data foi comprovado que a incapacidade para o trabalho é definitiva.*
>
> *Quanto aos quesitos complementares apresentados pelo autor, julgo desnecessário serem respondidos, haja vista que o laudo do médico oncologista não deixou dúvidas a serem sanadas ou esclarecias.*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho de forma definitiva desde a DER.

A conclusão do(a) profissional médico(a) (oncologista) nomeado(a) para a perícia judicial realizada em 10/08/2018 (ev 12), foi de que a parte autora possui incapacidade para o seu trabalho habitual, em carater total e definitivo, desde 10/10/2017 em razão de Neoplasia maligna de reto.

Os laudos e exames médicos particulares juntados comprovam a existência das doenças indicadas na inicial e seu tratamento ao longo dos anos para os problemas de saúde referidos, no entanto, do ponto de vista laboral, não demonstram a existência de incapacidade laborativa total e definitiva.

Diante disso, o único momento em que houve a devida constatação, por profissional médico, da incapacidade definitiva se deu na perícia judicial, o qual foi diagnosticada desde 10/10/2017.

Ademais, a incapacidade definitiva não pode ser presumida no caso em tela, tendo em vista a inexistência de diagnóstico de impossibilidade de recuperação da capacidade laboral em momento anterior a pericia médica judicial.

Sendo assim, ausentes outros documentos médicos capazes de afirmar a existência de incapacidade definitiva, toma-se como DII definitiva a data de 10/10/2017.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual

deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000167006v5** e do código CRC **19a0e894**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5003490-52.2018.4.02.5001 **500000167006 .V5 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 192
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003490-52.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: EDSON CONCEICAO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230503v2** e do código CRC **e3c6f792**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:6

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 193

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5006350-26.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: CONCEICAO DAS GRACAS TREGGI (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de concessão/restabelecimento de benefício de auxílio-doença e/ou conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 14/03/2018 (ev1).

Sentença (evento 34): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente (evento 40): a parte autora diz que a sentença deve ser reformada, por conta de sua incapacidade flagrante e sua função habitual ser incompatível com os problemas de saúde apresentados de lombalgia persistente e infecçoes urinárias recorrentes.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: professora (ev. 29, ev. 1);

b) idade atual: 58 anos (ev1);

c) laudos e exames médicos: não apresentou laudos particulares (ev1) e laudo SABI (ev29).

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *"No caso em tela, realizada perícia com médica clínica geral em 17/01/2019 (Evento 23, LAUDO1), ficou constatado que a autora é portadora de asma e rinossinusite alérgica, além de apresentar histórico de rim excluso à direita, hipertensão arterial e arritmia cardíaca não especificada, que, no entanto, não a incapacitam de exercer suas atividades laborativas de professora. Afirmou a expert que "o cargo de professora não a expõe a agentes inalantes alérgenos, tendo em vista plena extinção do giz de cera em salas de aula, além de permitir o acesso constante à hidratação e à miccção. Não há referência a arritmia (seja incapacitante ou não) em laudo cardiológico. A evidência foi firmada pela sua referência no laudo emitido pelo médico urologista, sem especificação".(...)*
>
> *Sendo assim, concluindo a perita judicial pela inexistência de incapacidade para o trabalho habitual da segurada e não havendo elementos de provas nos autos que possam afastar tais conclusões, não vejo respaldo para o deferimento do benefício aqui pleiteado.*
>
> *Nesse caso, há de se reconhecer que o conjunto probatório trazido aos autos indica pela correção do procedimento adotado pelo INSS em relação à negativa do benefício ora postulado, haja vista não ter sido constatada incapacidade para o trabalho pela perícia judicial.*
>
> *Dessa forma, não comprovada a incapacidade laborativa, a parte autora não faz jus ao restabelecimento do benefício auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, por não preencher todos os requisitos legais exigidos..."*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

No mérito, a conclusão do(a) profissional médico(a) (clínica geral) nomeado(a) para a perícia judicial realizada em 17/01/2019 (ev 23), foi de que a parte autora possui capacidade para o seu trabalho habitual, a despeito de sofrer de asma e rinossinusite alérgica, histórico de rim excluso à direita, hipertensão arterial, arritmia cardíaca não especificada, tendo dito o seguinte: *"A autora não apresenta incapacidade laborativa. O cargo de professora não a expõe à agentes inalantes alérgenos, tendo em vista plena extinção do giz de cera em salas de aula, além de permitir o acesso constante à hidratação e à miccção. Não há referência a arritmia (seja incapacitante ou não) em laudo cardiológico. A evidência foi firmada pela sua referência no laudo emitido pelo médico urologista, sem especificação."*

Ressalto que os laudos médicos particulares juntados são do processo n° 2009.50.50.4347-3 (ev. 32), todos anteriores a 2010, sendo incapazes de comprovar incapacidade laboral atual. Os laudos médicos datados em 2018 (ev. 1, laudo9) não atestatam a incapacidade laboral para a atividade de professora.

Em sentido contrário à pretensão, ainda, o laudo SABI (ev29, doc 1, fl. 14), que também registrou sua capacidade nos exames administrativos.

Destaca-se, ainda, que os laudos particulares são provas unilaterais, ao passo em que o laudo pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial e, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa do(a) segurado(a), há de prevalecer sobre o particular, conforme estabelecido no Enunciado nº 08 desta Turma Recursal, restando pacífico o entendimento de que somente na via da excepcionalidade o laudo oficial cede passo aos elementos de prova carreados pela parte autora, vale dizer, diante de prova material robusta e harmônica ou comprovada grave falha no laudo pericial, hipóteses não evidenciadas neste caso.

Assim, nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pela parte autora teve o condão de modificar o juízo de valor já firmado e por este juízo ratificado, convindo anotar que as impugnações recursais já foram conhecidas e afastadas na sentença, não tendo sido apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do art. 46 da Lei 9.099/95.

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.**

Sem custas judiciais. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000164299v8** e do código CRC **f52108e2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:6

5006350-26.2018.4.02.5001 **500000164299 .V8 JESX51399© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 193
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006350-26.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: CONCEICAO DAS GRACAS TREGGI (AUTOR)
ADVOGADO: DIENE ALMEIDA LIMA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230160v2** e do código CRC **cc2d8928**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:6

5006350-26.2018.4.02.5001 **500000230160 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 194

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5007676-21.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARIA DO CARMO ROBERTO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: a parte demandante pretende o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, bem como a conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação em 20/12/2017 (anexo 6 no evento 01 / CNIS no evento 32).

Sentença (evento 20): indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução de mérito, porque verificou que não há nos autos a demonstração de que o pedido formulado tenha sido efetivamente submetido à Administração, dado que a autora não comprovou que tenha solicitado nova perícia administrativa até a data fixada pelo INSS.

Razões do recorrente – parte autora (evento 26): diz que está inapta para exercer suas atividades habituais de costureira, em virtude de incapacidade total e definitiva. Alega que a cessação do benefício foi indevida, visto que ainda não havia recuperado a capacidade laboral e as instâncias administrativas não precisam ser exauridas. Nesse sentido, pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença desde a indevida cessação e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

VOTO

Compulsando os autos, observa-se que autora/segurada fora comunicada da decisão de concessão do benefício de auxílio-doença apresentado em 28/08/2017 (doc. 7 / fl. 02 do anexo 6 do evento 01). No referido documento, consta também a data de cessação de benefício (20/12/2017) e as orientações acerca do pedido de prorrogação, nestes termos:

> *"Em atenção ao seu pedido de Auxílio-Doença, apresentado no dia 28/08/2017, informamos que foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que foi constatada incapacidade para o trabalho. O benefício foi concedido até 20/12/2017. Se nos 15 (quinze) dias finais até a Data da Cessação do benefício (20/12/2017), V. Sr. ainda se considerar incapacitado para o trabalho, poderá requerer novo exame médico-pericial, mediante formalização de Solicitação de Prorrogação. [...]"*

Como se observa, a segurada foi comunicada da concessão, da cessação e da possibilidade de prorrogação do benefício em caso de continuidade da incapacidade laboral.

Não há nos autos qualquer comprovação de solicitação de prorrogação do benefício ou mesmo de recurso contra à decisão acima transcrita. Assim, embora facultado à segurada a possibilidade de requerer a prorrogação do benefício ou mesmo recorrer da decisão, ela se quedou inerte.

Da mesma forma, ela sequer alega o requerimento de manutenção do benefício, nem mesmo nesta seara recursal.

Ademais, a recorrente também não comprova eventual impossibilidade para realizar o pedido de prorrogação.

Assim, a inércia da parte autora em requerer a prorrogação do benefício administrativamente ou a ausência de recurso da decisão não podem ser entendidas como negativa da autarquia previdenciária.

Na oportunidade, observo que também não se comprova nenhum novo requerimento administrativo de concessão de benefício por incapacidade em data posterior à cessação.

A ausência de provocação Administrativa configura falta de interesse processual de agir, inexistindo lide a ser dirimida pelo Poder Judiciário.

Ressalte-se, a jurisprudência citada pelo juízo *a quo* realmente afirma que para restabelecimento de benefício não seria necessário novo requerimento administrativo, mas desde que a situação de fato tenha passado pelo crivo administrativo, o que não foi o caso, dado que a autora sequer solicitou nova perícia administrativa a fim de manter o benefício, ao passo que é sua

obrigação passar pela referida análise sempre que for determinado na via administrativa, como no caso.

Deverá, assim, fazer novo requerimento administrativo.

Nesses termos, voto por conhecer do recurso da parte autora e negar-lhe provimento, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, além dos aqui aduzidos. Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000132303v6** e do código CRC **42a8bbb0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:6

5007676-21.2018.4.02.5001 **500000132303 .V6 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 194
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007676-21.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARIA DO CARMO ROBERTO (AUTOR)
ADVOGADO: JADER NOGUEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e negar-lhe provimento, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, além dos aqui aduzidos. Sem custas. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do §3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça deferida, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230106v2** e do código CRC **a1fe8718**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:6

5007676-21.2018.4.02.5001 **500000230106 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 195

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001252-57.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE AMAILDO FIRMINO SERPA (AUTOR)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra a sentença que o condenou a conceder *aposentadoria especial* ao autor, desde a data de entrada do requerimento (DER), com base no reconhecimento de trabalho sob condições especiais (exposição a ruído) nos períodos de 14.04.1992 a 31.07.2000 e de 01.08.2000 a 14.08.2017. Em suas razões, alega que, em relação ao período de 06.03.1997 a 18.11.2003, o autor não demonstrou ter trabalhado exposto ao agente ruído acima dos limites de tolerância. O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) relativo ao período registra 87,2 decibéis (dB), quando o limite de tolerância vigente era de 90 dB. No que tange ao período de 01.01.2004 a 14.08.2017, em que o autor também alega ter trabalhado exposto ao agente nocivo ruído, o INSS sustenta que o PPP não é apto a comprovar o trabalho sob condições especiais porque não observou a Instrução Normativa INSS/PRES n. 77, de 21 de janeiro de 2015, que exige a elaboração do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) em conformidade com a NHO 01 da Fundacentro. Ao final, diante do tempo de trabalho especial insuficiente para a concessão da aposentadoria especial, pede a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido. Em caso de manutenção da sentença, pede a aplicação da Lei n. 11.960/2009 para definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até que seja definida a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE n. 870.947.

2. O autor apresentou contrarrazões pugnando pelo desprovimento do recurso inominado interposto pelo INSS e a consequente manutenção da sentença.

VOTO

3. A definição e a comprovação da natureza especial da atividade para fins de cobertura previdenciária, após inúmeras alterações legislativas desde a edição da Lei n. 3.807, de 26 de agosto de 1960, que instituiu o benefício da aposentadoria especial, é feita, desde a entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, da seguinte forma:

a) até o advento da Lei n. 9.032/1995 a comprovação do exercício de atividade especial deve ser feita por meio de cotejo da categoria profissional do segurado com a classificação prevista no Anexo do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, ou nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Havia presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos - salvo a ruído e a calor, que exigem medição - para as profissões enquadradas. A jurisprudência permite o reconhecimento como tempo especial de atividades não enquadradas nos decretos, desde que comprovada a exposição aos agente nocivos, de forma habitual (TNU, Súmula n. 49 e Pedilef n. 200771950012920), por perícia (STJ, REsp n. 600.277; Súmula do extinto TFR n. 198);

b) após a edição da Lei n. 9.032/1995, não bastava mais ao segurado comprovar a atividade profissional. A partir de então, passou a ser necessário demonstrar que a atividade especial não era exercida de forma ocasional ou intermitente e que o segurado trabalhou exposto aos agentes nocivos pelo período equivalente ao exigido para a concessão da aposentadoria especial.

3.1. Em resumo, até 28.04.1995, data de entrada em vigor da Lei n. 9.032/1995, o segurado deve demonstrar o enquadramento de sua categoria profissional nos decretos mencionados ou provar, por perícia, que trabalhou, de forma habitual, ainda que intermitente (Súmula n. 49 da TNU), sob condições especiais. A partir de 29.04.1995, passou a ter de comprovar o trabalho sob condições especiais, de forma habitual e permanente, pelo período cuja declaração como tempo especial pretendesse.

3.2. A comprovação do tempo de serviço em condições especiais, de 29.04.1995 a 05.03.1997, passou a ser por meio dos formulários SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN 8030. A partir de 06.03.1997, data de entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, até 31.12.2003, a comprovação do tempo de serviço especial passou exigir laudo técnico e de 01.01.2004 em diante passou-se a exigir Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) (TNU, Processo n. 0000020-09.3801.7.07.4134).

3.3. Os agentes nocivos químicos, físicos e biológicos, bem como a sua associação, considerados para fins de aposentadoria especial, encontram-se previstos na legislação da época da atividade, a saber: a) até 05.03.1997, o Decreto n. 53.831/1964 e os Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979; b) de 06.03.1997 a 06.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 2.172/1997; e c) a partir de 07.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999 (Regulamento da Previdência Social). Esclareça-se, porém, que o rol de agentes nocivos não é taxativo, podendo o autor provar as condições especiais sob as quais trabalhou por perícia (TNU 0008484-51.2015.4.01.3900).

4. Essas são as premissas gerais que vão orientar o julgamento do mérito aplicadas em conjunto com as particulares exigidas pelo caso concreto.

5. O INSS alega que, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, o autor não demonstrou ter trabalhado exposto ao agente ruído acima dos limites de tolerância e que o PPP relativo ao período registra 87,2 decibéis (dB), quando o limite de tolerância vigente era de 90 dB.

5.1. O PPP (Evento 1, PPP8, fl. 01) registra que de 14.04.1992 a 31.07.2000, período que abrange *parte* do interregno impugnado pelo INSS, o autor trabalhou exposto ao agente nocivo ruído com intensidade de 98,3 dB.

5.1.1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Pet. n. 9.059, fixou a tese de que

> *na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.*

5.1.2. Verifica-se, portanto, que o autor trabalhou sob condição especial (ruído) acima do limite de tolerância vigente na época de prestação do serviço. A habitualidade da exposição decorre do fato de o autor exerceu exclusivamente as funções de *ajudante de mecânico*, *mecânico meio oficial* e *mecânico* na empresa empregadora e a permanência foi afirmada no laudo juntado no Evento 1, LAUDO9, fl. 05. Portanto, deve ser mantida a declaração de especialidade do período de 06.03.1997 a 31.07.2000 por exposição ao agente ruído acima do limite de tolerância de forma habitual e permanente.

5.2. O citado PPP consigna, ainda, que de 01.08.2000 a 18.11.2003, período que engloba a *última parte* do interregno impugnado pelo INSS, o autor trabalhou exposto ao agente nocivo ruído em intensidade de 87,2 dB.

5.2.1. Conforme mencionado acima, o STJ, no julgamento da Pet. n. 9.059 firmou a tese de que de 06.03.1997 a 18.11.2003 o limite de tolerância ao agente nocivo ruído a ser considerado era de 90 dB.

5.2.2. O PPP demonstra que o autor esteve exposto a 87,2 dB, limite inferior ao máximo, de 90 dB. Entretanto, o autos apresentam uma peculiaridade: em decorrência de uma *reclamação trabalhista* ajuizada por um colega de trabalho do autor, foi produzida perícia por engenheira de segurança do trabalho na empresa em que o autor trabalhava (Itabira Agro Industrial S.A.). A perícia foi realizada conforme prescrito pela Norma de Higiene Ocupacional n. 01 da Fundacentro. Em sua realização, destaque-se, posicionou-se o dosímetro de ruído no ombro do autor desta ação (José Amaildo Firmino Serpa), preso em sua vestimenta, e constatou-se que, durante a jornada de trabalho de *soldador*, a intensidade de ruído a que ele estava exposto era de 111,5 dB. A perícia também atestou que essa foi a intensidade de ruído presente no ambiente de trabalho no período de 04.09.1997 a 09.03.2017. Complementando-se esse laudo com o juntado no Evento 1, LAUDO9, fl. 05, percebe-se que a exposição do autor (soldador) ao agente ruído era permanente.

5.2.3. Ressalte-se que, apesar de o INSS não ter sido parte no processo trabalhista em que foi produzida a prova pericial, o respectivo laudo instruiu a petição inicial deste processo previdenciário e foi submetido ao crivo da autarquia ré que, importa dizer, a ele não se opôs na contestação. Não se vislumbra, portanto, violação ao contraditório nem à ampla defesa na aceitação da prova emprestada produzida na Justiça Trabalhista.

5.2.4. Dessa forma, também deve ser mantida a declaração de especialidade do período de 01.08.2000 a 18.11.2003 por exposição ao agente ruído acima do limite de tolerância de forma habitual e permanente.

6. O INSS aduz ainda que o período de 01.01.2004 a 14.08.2017, em que o autor também alega ter trabalhado exposto ao agente nocivo ruído, o PPP não é apto a comprovar o trabalho sob condições especiais porque não observou a Instrução Normativa INSS/PRES n. 77, de 21 de janeiro de 2015, que exige a elaboração do Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (LTCAT) em conformidade com a NHO 01 da Fundacentro.

6.1. O PPP juntado no Evento 1, PPP8, fl. 01, registra como procedimento para a avaliação da exposição ocupacional ao ruído a *dosimetria*.

6.1.2. Sobre o método de aferição do ruído, deve-se ter claro que a TNU, embora tenha fixado tese de que era *obrigatória a utilização norma de higiene ocupacional (nho) 01 da fundacentro, para aferição do agente nocivo ruído no ambiente de trabalho a partir de 01 de janeiro de 2004, devendo a referida metodologia de aferição ser informada no campo próprio do perfil profissiográfico previdenciário* (Pedilef n. 0505614-83.2017.4.05.8300), acolheu embargos de declaração opostos no incidente de uniformização nacional para modificar a tese anteriormente firmada, que passou a ter a seguinte redação: *a partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é obrigatória a utilização das*

metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ***ou na NR-15****, que reflitam a medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual, devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma*. (sem negrito no original)

6.1.3. Portanto, a técnica denominada *dosimetria*, utilizada na medição do ruído a que o autor esteve exposto, atende aos requisitos da jurisprudência.

7. Acerca da matéria devolvida em razões recursais, assevero que em 20/09/2017, quando do julgamento do RE 870.947/SE, *leading case* de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses:

> *1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. (sem grifo no original)*

7.1. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos, observo que a busca pela garantia da preservação do valor da moeda deve privilegiada, sob pena de enriquecimento ilícito e, deste modo, não se parece razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

7.2. Desse modo, quanto à correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, mantenho afastada a incidência da TR, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, nos termos do julgamento do E. STF ora citado, convindo anotar que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR.

7.3. Quanto ao pedido de modificação dos índices de juros de mora, *falta interesse recursal* ao INSS porque a sentença já fixou o índice de juros aplicáveis às cadernetas de poupança ao determinar a utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal na atualização das parcelas atarsadas.

7.4. Ademais, ainda que pendente de trânsito em julgado o RE 870.947/SE, bem como eventual modulação de seus efeitos, ressalto que se trata de tema acessório e que pode ser conhecido de ofício a qualquer tempo, logo, caso se modifique o marco inicial daquela determinação em eventual modulação de seus efeitos, poderá o réu se insurgir até mesmo na fase de cumprimento da sentença/execução.

8. Em atenção à petição juntada no Evento 30, OUT1, fl. 01, intime-se o INSS para cumprimento da tutela provisória de urgência concedida na sentença.

9. Sem custas, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei n. 9.289/1996. Condenação do recorrente vencido ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

10. Ante o exposto, voto por conhecer e negar provimento ao recurso do INSS.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000199953v7** e do código CRC **5fb466b0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001252-57.2018.4.02.5002 **500000199953 .V7 JES10745© JES10745**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 195
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001252-57.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE AMAILDO FIRMINO SERPA (AUTOR)
ADVOGADO: GERALDO BENICIO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230198v2** e do código CRC **05030cde**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001252-57.2018.4.02.5002 **500000230198 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 196

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001527-06.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: OZEIAS CORREA MARTINS (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra o capítulo da sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse processual, em relação ao pedido de declaração da especialidade do períodos compreendidos entre 14.04.2012 e 13.11.2014 e entre 01.12.2014 e 18.07.2017. Em suas razões, alega que o órgão julgador reconheceu sua falta de interesse de agir em relação aos períodos mencionados porque o autor não apresentou os respectivos Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP) no processo administrativo. Aduz que, segundo a fundamentação da sentença, a ausência de documentos essenciais no processo administrativo impediu a análise do INSS e equivaleu à falta de requerimento administrativo. Contrariamente, o autor defende que apresentou requerimento administrativo, que foi indeferido, e, portanto, restou configurada a resistência a sua pretensão. Aduz, ainda, que cabia ao INSS lhe orientar sobre os documentos necessários à instrução do requerimento. O autor também impugnou o capítulo da sentença que considerou maliciosa a dedução do pedido de indenização por danos morais e o condenou por litigância de má-fé. Sobre esse ponto, defende que os eventos danosos que ensejaram o pedido indenizatório foi o descumprimento, pelo INSS, do dever de orientar o segurado, bem como a conduta da autarquia de não averbar tempo especial concedido judicialmente. O autor argumenta, também, que caso se entenda não estar suficientemente comprovado o direito pleiteado na petição inicial, deve ser-lhe dada oportunidade de produção de novas provas, sob pena de cerceamento de defesa. Ao final, pede a reforma (*rectius*, anulação) do capítulo da sentença que extinguiu

o processo sem resolução do mérito para que o pedido seja, desde logo, julgado e lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e pede a reforma do capítulo da sentença que o condenou por litigância de má-fé, a fim de excluir a obrigação indenizatória a ele imposta.

2. O INSS apresentou contrarrazões pedindo o desprovimento do recurso e a manutenção da sentença.

VOTO

3. O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE n. 631.240, fixou a tese de que *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*.

3.1. No caso dos autos, o autor requereu administrativamente, em 27.07.2017, benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (Evento 1, OUT4, fl. 02). O requerimento administrativo foi instruído, entre outros documentos, com Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP) referentes aos períodos de 24.09.1980 a 23.08.1985 e de 04.05.2009 a 13.04.2012, em que há registro de trabalho, respectivamente, na Viação Itapemirim S.A. e na CJF Vigilância Ltda. Esses foram os únicos documentos apresentados pelo autor, no processo administrativo, com o objetivo de comprovar o exercício de atividades sujeito a condições especiais, porque o autor acreditava ter havido, na sentença prolatada no processo n. 0121164-88.2015.4.02.5051, declaração, como *questão principal*, de tempo especial dos períodos de 10.04.1991 a 17.05.1994, de 01.03.1995 a 28.04.1995 e de 04.05.2009 a 13.04.2012, o que somaria, em seus cálculos, 6 anos, 2 meses e 18 dias de tempo especial. O requerimento foi indeferido (Evento 1, OUT4, fls. 26-27).

3.2. Neste processo judicial, entretanto, o autor narrou como causa de pedir o indeferimento supramencionado e formulou pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com cômputo de tempo especial convertido em comum. Segundo se infere da petição inicial, o tempo especial adviria dos seguintes períodos: 10.04.1991 a 17.05.1994, 01.03.1995 a 28.04.1995, 04.05.2009 a 13.04.2012, 14.04.2012 a 13.11.2014 e 01.12.2014 a 18.07.2017. Sendo assim, pediu a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na data de entrada do requerimento (DER) (27.07.2017), sem a incidência do fator previdenciário, com base na regra prevista no art. 29-C, I, da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, ou, subsidiariamente, a reafirmação da DER para o momento em que cumpriu os requisitos do art. 29-C, I, da Lei n. 8.213/1991.

3.3. Diante desse cenário, saber se o autor, seja em 27.07.2017 (DER) seja em período posterior, cumpria os requisitos do art. 29-C, I, da Lei n. 8.213/1991, exigiria do Poder Judiciário o exame originário da especialidade dos períodos de 14.04.2012 a 13.11.2014 e de 01.12.2014 a 18.07.2017, a cujo respeito não foi dada ao INSS, previamente, a oportunidade

de se manifestar, e sem a manifestação da autarquia - e ausente o seu indeferimento - não se configura a lesão a direito alegada pelo autor, nos termos do entendimento sufragado pelo STF.

3.4. Apenas como complemento da motivação, os períodos de 10.04.1991 a 17.05.1994, de 01.03.1995 a 28.04.1995 e de 04.05.2009 a 13.04.2012 foram apreciados como *questão incidental* no processo n. 0121164-88.2015.4.02.5051, cuja *questão principal* era a concessão de aposentadoria. Não houve provimento jurisdicional declaratório da especialidade dos períodos. Consequentemente, tampouco houve condenação do INSS a averbá-los. Ademais, a inexistência de decisão de mérito, com trânsito em julgado, sobre a natureza dos períodos desautoriza a sua aplicação a este processo. Seria imprescindível a comprovação de que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos.

3.5. Ainda como um adendo à motivação, o INSS, de fato, tem o dever de esclarecer ao segurado os requisitos necessários e de lhe informar a documentação indispensável à concessão do benefício. É o que preveem os incisos VI e VII do art. 659 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 77, de 21 de janeiro de 2015. Porém, o fato de o autor, em processo administrativo, já ter apresentado os PPPs para os períodos que entendia terem sido trabalhados sob condições especiais, demonstra a sua ciência acerca da necessidade de apresentação do formulário.

3.6. Dessa forma, deve ser mantido o capítulo da sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito por falta de interesse processual.

4. Com relação ao pedido de reforma da sentença para excluir a condenação por litigância de má-fé, verifica-se que a sentença condenou o autor por litigância de má-fé por entender que o pedido de indenização por danos morais configurou infração ao disposto nos incisos II (alterar a verdade dos fatos) e III (usar do processo para conseguir objetivo ilegal) do art. 80 do CPC.

4.1. Esclareça-se que o Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente, entende que não se pode presumir a má-fé, sendo necessária, para a configuração da litigância de má-fé, a demonstração do dolo do sujeito processual. Além disso, a Corte Superior adota o posicionamento de que o ajuizamento de ação não evidencia, em princípio, conduta contrária à lealdade processual, não se podendo confundir má-fé com equivocada interpretação do direito (STJ, REsp n. 1.423.942; AgInt no REsp n. 1.393.461; e REsp n. 1.641.154).

4.2. O pedido de indenização por danos morais teve por causa de pedir o fato de o INSS ter indeferido o benefício requerido pelo autor em decorrência do que ele alega ter sido erro da autarquia por não ter averbado os períodos reconhecidos como especiais no processo n. 0121164-88.2015.4.02.5051. Entretanto, conforme dito acima, não houve declaração de tempo

especial como *questão principal* do processo, mas apenas de forma *incidental*. Na verdade, houve uma interpretação errada dos fatos que ocasionou uma interpretação errada do direito. Essas circunstâncias são perceptíveis na primeira leitura dos autos e não seriam capazes de induzir um julgamento em desacordo com a verdade dos fatos.

4.3. Dessa forma, não restou demonstrado o dolo necessário à caracterização da litigância de má-fé, que, por isso, deve ser afastada.

5. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

6. Ante o exposto, voto por conhecer do recurso inominado do autor e dar-lhe parcial provimento, apenas para afastar a condenação por litigância de má-fé.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189731v6** e do código CRC **ee5e794a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5001527-06.2018.4.02.5002 **500000189731 .V6 JES10745© JES10745**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 196
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001527-06.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: OZEIAS CORREA MARTINS (AUTOR)
ADVOGADO: WELITON ROGER ALTOE

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso inominado do autor e dar-lhe parcial provimento, apenas para afastar a condenação por litigância de má-fé, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230172v2** e do código CRC **4e6d04fd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:5

5001527-06.2018.4.02.5002 **500000230172 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 197

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006485-38.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE AUGUSTO PIMENTEL BORGO (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido de *revisão de aposentadoria por tempo de contribuição* formulado com base na alegação de que trabalhou sujeito a condições especiais (exposição a umidade, germes, parasitas e benzeno) na empresa Cesan, no período de 01.09.1988 a 09.06.1998. Em suas razões, alega que exerceu a atividade de engenheiro, na área de engenharia civil e de saneamento, e que essa atividade profissional encontra-se prevista no código 2.1.1 do Decreto n. 83.080/1979 e no código 2.1.1 do Decreto n. 53.831/1964. Por isso, sustenta que a atividade de engenheiro civil deve ser declarada como especial por enquadramento, com base no simples registro da atividade na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS). Além disso, o autor argumenta que o fato de a engenharia de saneamento não estar inserida no código 2.1.1 não lhe retira o direito ao reconhecimento como tempo especial do período trabalhado nessa atividade porque o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp. n. 611.686, decidiu que o princípio da isonomia impunha o tratamento equânime aos profissionais de engenharia. Ao final, pede a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, a fim de que o período de **01.09.1988 a 28.04.1995** seja declarado como tempo especial e, posteriormente, convertido em tempo comum para ensejar a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O INSS apresentou contrarrazões pedindo o desprovimento do recurso inominado interposto pelo autor e, consequentemente, a manutenção da sentença de improcedência.

VOTO

3. A definição e a comprovação da natureza especial da atividade para fins de cobertura previdenciária, após inúmeras alterações legislativas desde a edição da Lei n. 3.807, de 26 de agosto de 1960, que instituiu o benefício da aposentadoria especial, é feita, desde a entrada em vigor da Lei n. 9.032, de 28 de abril de 1995, da seguinte forma:

a) até o advento da Lei n. 9.032/1995 a comprovação do exercício de atividade especial deve ser feita por meio de cotejo da categoria profissional do segurado com a classificação prevista no Anexo do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, ou nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Havia presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos - salvo a ruído e a calor, que exigem medição - para as profissões enquadradas. A jurisprudência permite o reconhecimento como tempo especial de atividades não enquadradas nos decretos, desde que comprovada a exposição aos agente nocivos, de forma habitual (TNU, Súmula n. 49 e Pedilef n. 200771950012920), por perícia (STJ, REsp n. 600.277; Súmula do extinto TFR n. 198);

b) após a edição da Lei n. 9.032/1995, não bastava mais ao segurado comprovar a atividade profissional. A partir de então, passou a ser necessário demonstrar que a atividade especial não era exercida de forma ocasional ou intermitente e que o segurado trabalhou exposto aos agentes nocivos pelo período equivalente ao exigido para a concessão da aposentadoria especial.

3.1. Em resumo, até 28.04.1995, data de entrada em vigor da Lei n. 9.032/1995, o segurado deve demonstrar o enquadramento de sua categoria profissional nos decretos mencionados ou provar, por perícia, que trabalhou, de forma habitual, ainda que intermitente (Súmula n. 49 da TNU), sob condições especiais. A partir de 29.04.1995, passou a ter de comprovar o trabalho sob condições especiais, de forma habitual e permanente, pelo período cuja declaração como tempo especial pretendesse.

3.2. A comprovação do tempo de serviço em condições especiais, de 29.04.1995 a 05.03.1997, passou a ser por meio dos formulários SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN 8030. A partir de 06.03.1997, data de entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, até 31.12.2003, a comprovação do tempo de serviço especial passou exigir laudo técnico e de 01.01.2004 em diante passou-se a exigir Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) (TNU, Processo n. 0000020-09.3801.7.07.4134).

3.3. Os agentes nocivos químicos, físicos e biológicos, bem como a sua associação, considerados para fins de aposentadoria especial, encontram-se previstos na legislação da época da atividade, a saber: a) até 05.03.1997, o Decreto n. 53.831/1964 e os Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979; b) de 06.03.1997 a 06.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 2.172/1997; e c) a partir de 07.05.1999, o Anexo IV do Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999 (Regulamento da Previdência Social). Esclareça-se, porém, que o rol de agentes nocivos não é taxativo, podendo o autor provar as condições especiais sob as quais trabalhou por perícia (TNU 0008484-51.2015.4.01.3900).

4. Essas são as premissas gerais que vão orientar o julgamento do mérito aplicadas em conjunto com as particulares exigidas pelo caso concreto.

5. O Anexo do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, prevê sua aplicação ao campo da *engenharia*, abrangendo, especificamente, os *engenheiros de construção civil, de minas, de metalurgia e eletricistas*. O Anexo II do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, prevê a sua aplicação aos profissionais de *engenharia química, metalúrgica e de minas*.

5.1. Conforme dito acima, até o advento da Lei n. 9.032/1995, a comprovação do exercício de atividade especial pode ser feita por meio de enquadramento profissional do segurado na classificação prevista no Anexo do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, ou nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Do enquadramento decorre a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos para as profissões elencadas nos decretos.

5.2. A Carteira de Trabalho e Previdência Social (Evento 1, CTPS8, fl. 05) do autor demonstra que ele começou a trabalhar na Cesan, como engenheiro, em 18.01.1979. Os formulários por ele juntados (Evento 1, OUT10, fls. 03-07) registram que ele trabalhou como *engenheiro civil e de saneamento* no período de 01.09.1988 a 28.04.1995.

5.3. De acordo com o Código Brasileiro de Ocupações (CBO), inserem-se nas atividades dos engenheiros civis a elaboração de projetos de engenharia civil; o gerenciamento de obras; o controle da qualidade de empreendimentos; a coordenação da operação e da manutenção de empreendimentos; a consultoria, assistência e assessoria; e a elaboração de pesquisas tecnológicas.

5.4. Embora o enquadramento profissional faça presumir, de forma absoluta, a exposição a agentes nocivos, antes disso, é importante esclarecer que o enquadramento somente ocorrerá se o segurado tiver exercido, de fato, suas atividades como engenheiro civil. Em outras palavras, o que se presume é a exposição a agentes nocivos decorrente da atividade, *e não o*

exercício das atividades relacionadas às profissões enquadradas. É fundamental que se diga, ainda, que as profissões enquadradas pela legislação o foram justamente porque se pressupunha que o seu exercício pelo segurado se fazia - de forma inerente, intrínseca e inseparável das atividades laborativas - sob condições prejudiciais a sua saúde ou integridade física.

5.5. Essa distinção se torna relevante no caso dos autos porque, embora o autor pretenda a declaração de especialidade do período com base no enquadramento profissional (engenheiro civil), os formulários por ele juntados registram atividades variadas que não permitem delimitar se sua vida laboral aproximou-se mais das funções típicas de um engenheiro civil ou de um engenheiro de saneamento.

5.5.1. Tome-se como exemplo a descrição de suas atividades contida em um dos formulários (01.09.1988 a 20.07.1993). Lotado no *setor de distribuição de água* (e não em setor de obras ou projetos), o autor administrava a área de distribuição de água, supervisionava, prestava orientação técnica, resolvia problemas operacionais, articulava-se com outras áreas da companhia, informava e dava parecer em processos internos, elaborava relatórios, providenciava aquisição de materiais e equipamentos de uso da unidade. Apenas a última atividade da lista (participar de comissões de recebimento de obras civis executadas por terceiros) diz respeito ao campo da engenharia civil. É nítida a desproporção entre as muitas atividades ligadas à área de engenharia de saneamento e a única atinente à de engenharia civil.

5.5.2 Em outro formulário (21.07.1993 a 28.04.1995), verifica-se que o autor foi lotado na *divisão de vetores*. Nela, cabia-lhe administrar, supervisionar e acompanhar serviços executados por firmas contratadas para combate aos mosquitos, limpeza de valas e locação de equipamentos usados pelo setor; gerenciar, junto a empreiteiras, cronogramas de serviços, áreas de atuação e problemas que surgiam no desenvolvimento dos trabalhos, supervisionar e controlar estoque de produtos químicos ou biológicos usados no combate aos mosquitos; gerenciar políticas de atuação nas comunidades, prefeitura, fornecedores, contratadas e na própria direção da Cesan; dar treinamento ou orientação técnica. Aqui também se mostra clara a disparidade entre o núcleo das atividades do autor, predominantemente ligadas à área da engenharia de saneamento, e aquelas próprias da engenharia civil.

5.5.3. Dessa forma, considerando-se que as atividades preponderantemente exercidas pelo autor diziam respeito à *engenharia de saneamento*, ele não faz jus à especialidade do período de 01.09.1988 a 28.04.1995 pelo enquadramento como engenheiro civil.

6. O autor também pediu o *enquadramento por analogia* entre a profissão de engenheiro de saneamento e as demais engenharias previstas nos Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979. Como argumento, invocou a tese adotada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no julgamento do recurso especial n. 611.686, ocasião em que a Corte Superior decidiu ser

possível, com base no princípio da isonomia, a extensão a engenheiro de produção da Petrobrás do mesmo tratamento assegurado aos demais engenheiros listados nos Decretos ns. 53.831/1964 e 83.080/1979.

6.1. Sobre o tema *enquadramento por analogia ou similaridade*, a Turma Nacional de Uniformização (TNU), no julgamento do Pedilef n. 0008484-51.2015.4.01.3900, citando jurisprudência do STJ, reafirmou tese já adotada pela Corte Uniformizadora no sentido de que

> *a equiparação a categoria profissional para o enquadramento de atividade especial, fundada que deve estar no postulado da igualdade, somente se faz possível quando apresentados elementos que autorizem a conclusão de que a insalubridade, a penosidade ou a periculosidade, que se entende presente por presunção na categoria paradigma, se faz também presente na categoria que se pretende a ela igualar.*

6.2. Da leitura dos autos, verifica-se que o autor não indicou a categoria paradigma à qual pretende se igualar. De qualquer forma, ainda que o tivesse feito, ambos os formulários apresentados, que poderiam servir de prova da exposição a agentes de risco, registram que sua exposição aos agentes nocivos neles elencados se deu de forma *eventual.* Essas circunstâncias não autorizam a declaração de especialidade do período de 01.09.1988 a 28.04.1995 com base no enquadramento por analogia.

6.3. Sem custas. Condeno o recorrente vencido ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficará suspensa, mantidas as condições de miserabilidade, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do § 3º, art. 98 do novo CPC, em razão da gratuidade de justiça.

6.4. Ante o exposto, voto por conhecer do recurso inominado do autor e negar-lhe provimento, no termos da fundamentação ora exposta.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000192759v4** e do código CRC **561b42b2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:6

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 197
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006485-38.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: JOSE AUGUSTO PIMENTEL BORGO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso inominado do autor e negar-lhe provimento, no termos da fundamentação ora exposta, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230174v2** e do código CRC **f822bca7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:6

5006485-38.2018.4.02.5001 **500000230174 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 198

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000207-18.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARCIO FRAGA LEAL (AUTOR)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

Sumário: Trata-se de pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença desde 13/09/2017 (ev7).

Sentença (evento 35): julgou improcedente o pedido da parte autora, com fundamento na perícia judicial que não identificou incapacidade laboral.

Razões da parte recorrente - parte autora (evento 41): diz que o laudo pericial é contraditório, visto que indica a incapacidade pretérita e a patologia, mas conclui pela capacidade na atualidade. Nesse sentido, diz que a sentença deve ser reformada, por conta de sua incapacidade flagrante, conforme descrito nos laudos particulares e sua função habitual ser incompatível com os problemas de saúde apresentados. Requer a condenação do INSS em honorários advocatícios sucumbenciais.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: ajudante de carga e descarga (qualificação inicial);

b) idade atual: 30 anos, DN 08/11/1988 (ev1_CPF5);

c) laudos e exames médicos: laudos particulares (ev1) e laudo SABI (ev7) laudo pericial judicial (ev24

A sentença julgou improcedente o pedido, com a seguinte fundamentação na parte que interessa ao julgamento do feito:

> *Considerando que a incapacidade laborativa é um dos requisitos necessários à concessão do auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, o pleito autoral carece de acolhimento. Isso porque, após o exame pericial ao qual foi submetida a parte autora, o i. Perito do Juízo declarou em seu laudo que a parte autora ostenta capacidade laborativa. Destaco que os laudos e exames apresentados pela parte autora não são suficientes para afastar – ou ao menos colocar em dúvida – as conclusões periciais. Por fim, destaco que no período em que houve o reconhecimento da incapacidade pelo perito - período pretérito -, a parte autora esteve em gozo de benefício.*

VOTO

De início, registre-se que o auxílio-doença acha-se disciplinado a partir do artigo 59, da Lei nº 8.213/1991, é concedido, em tese, por motivo de incapacidade laboral provisória, por mais de quinze dias. Seu valor corresponde a 91% do salário-de-benefício, nunca inferior ao salário mínimo, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição da República.

A doutrina tem a seguinte compreensão sobre a matéria:

> *"O auxílio-doença presume a incapacidade e a suscetibilidade de recuperação. É, assim, benefício concedido em caráter provisório, enquanto não há conclusão definida sobre as conseqüências da lesão sofrida. O beneficiário será submetido a tratamento médico e a processo de reabilitação profissional, devendo comparecer periodicamente à perícia médica (prazo não superior a dois anos), a quem caberá avaliar a situação" (Marcelo Leonardo Tavares; in Direito Previdenciário, 2ª ed., ed. Lumen Juris, Rio, 2000, pg.86).*

A aposentadoria por invalidez (art. 42 a 47, da Lei nº 8.213/1991) é benefício previsto para os casos de incapacidade permanente para qualquer atividade laboral, sendo pago no percentual de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Ademais, seus segurados, da mesma forma que os beneficiários em gozo de auxílio-doença, estão obrigados, em que pese o caráter permanente, a submeter-se a perícias periódicas de reavaliação da situação clínica, permitindo-se ao INSS o cancelamento da aposentadoria se houver recuperação (arts. 101 e 47, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 70, da Lei nº 8.212/1991).

Ambos os benefícios exigem para a sua concessão a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei, diferenciando-se entre si pela permanência ou temporariedade da incapacidade, quando se dará ensejo àquele ou a este benefício, respectivamente.

No caso sob exame, o cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, considerando a data do requerimento administrativo ou mesmo a cessação do benefício, são fatos incontroversos. A controvérsia cinge-se, então, ao fato de estar ou não a parte autora incapacitada para o trabalho.

Inicialmente esclareço que a simples existência de doença não é fator determinante e exclusivo para existência de incapacidade. Isso porque a pessoa pode estar doente e não estar incapaz para a atividade que declarou exercer, ou qualquer outro labor nos limites de sua moléstia. Dessa forma, a incapacidade é reconhecida quando a parte autora não possui condições físicas ou mentais para o exercício do labor, podendo ser de forma total ou parcial e temporária ou permanente. O médico-perito não avalia apenas a doença, mas sim a incapacidade para o labor e/ou para demais atividades. Desse modo, resta claro que a existência da doença, por si só, não significa impedimento ao trabalho. Logo, a conclusão pericial não se apresenta contraditória.

Ressalta-se, ainda, o caráter auxiliar da prova pericial, sendo esse meio de prova mero norteador que através de quesitos pontuais fornece subsídios para a elucidação de questões específicas das quais o magistrado não possui conhecimento técnico aprofundado, colaborando apenas para uma aferição mais precisa da real situação do jurisdicionado. Dentro desta lógica, sendo a perícia judicial um meio auxiliar de aferição da verdade real, estando presentes outros elementos que comprovem a existência da capacidade ou incapacidade do segurado, torna-se desnecessária a produção de outras provas caso o magistrado entenda que a causa esteja madura para julgamento.

Nessa linha, a conclusão do profissional médico (especialista em medicina do trabalho) nomeado para a perícia judicial realizada em 20/07/2018 (ev24), foi de que a parte autora possui capacidade para o seu trabalho habitual, visto que não houve comprovação de incapacidade atual. Contudo, destacou incapacidade do dia 23/07/2017 até 21/12/2017 - CID10 H30.0.

Os laudos e exames médicos particulares juntados até buscam demonstrar a existência das doenças indicadas na inicial e seu tratamento ao longo dos anos para os problemas de saúde referidos, no entanto, não são suficientes para infirmar a perícia judicial.

Além disso, observa-se no CNIS da parte autora (ev48) a existência de vínculo de emprego a partir de abril de 2018, o que ratifica a conclusão acerca da recuperação da capacidade laboral.

Contudo, destaca-se que o perito judicial indicou incapacidade pretérita até dezembro de 2017 e o vínculo empregatício só teve início em abril de 2018. Dessa forma, conclui-se que na DCB a parte autora continuava incapaz, de modo que a cessação administrativa foi indevida. O restabelecimento do benefício de auxílio-doença é devido desde a cessação até 12/2017, uma vez que não há nos autos documento médico capaz de postergar a fruição do benefício para além da data informada pelo expert.

No que se refere aos honorários advocatícios, como se sabe, esses somente são devidos em grau recursal e nunca no primeiro grau. Assim dispõem a Lei 9.099/95 e a Súmula nº 57 do FONAJEF:

> *Art. 55. A sentença de primeiro grau não condenará o vencido em custas e honorários de advogado, ressalvados os casos de litigância de má-fé. Em segundo grau, o recorrente, vencido, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre dez por cento e vinte por cento do valor de condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa.*
>
> *Enunciado nº57: Nos Juizados Especiais Federais, somente o recorrente vencido arcará com honorários advocatícios.*

Diante do exposto, **voto por conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento,** para julgar parcialmente procedentes os pedidos, condenando o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença à parte autora desde a DCB (14/09/2017) até 21/12/2017, conforme fundamentação supra, com a aplicação de juros de mora desde a citação, consoante índices previstos no art. 1º-F da Lei 11.960/09, bem como correção monetária desde a data do pagamento devido, conforme índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Sem custas e honorários judiciais.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, para julgar parcialmente procedentes os pedidos, condenando o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença à parte autora desde a DCB (14/09/2017) até 21/12/2017, conforme fundamentação supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000158003v11** e do código CRC **68230d4b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5000207-18.2018.4.02.5002 **500000158003 .V11 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 198
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000207-18.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: MARCIO FRAGA LEAL (AUTOR)
ADVOGADO: ANGELA NUNES LAGE

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe parcial provimento, para julgar parcialmente procedentes os pedidos, condenando o INSS a pagar o benefício de auxílio-doença à parte autora desde a DCB (14/09/2017) até 21/12/2017, conforme fundamentação supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230148v2** e do código CRC **95e83c2a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 199

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5000649-81.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MAURILIO ANSELMO JULIAO (AUTOR)

RELATÓRIO

Sumário: a parte demandante pretende o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença (ev25): julgou totalmente procedente o pedido da parte autora, concedendo o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez com adicional de 25%, desde 12/09/2018, com fundamento na perícia judicial que identificou incapacidade laboral e necessidade de auxílio de terceiros.

Razões da recorrente – INSS (ev32): diz que a sentença deve ser reformada, por conta de sua capacidade laboral. Argumenta que no Exame do Estado Mental Atual ficou evidente que, apesar de a parte autora ser portadora de doença, esta não implica incapacidade laboral.

Os elementos para aferir a pretensão posta em Juízo são os seguintes:

a) profissão habitual: motorista de caminhão (qualificação inicial);

b) idade atual: 54 anos, DN 07/07/1964 (ev1_comp3);

c) laudos/exames médicos: particulares (ev1_laudo5), SABI (ev9) e perícia judicial (ev14).

A sentença julgou procedente o pedido, com a seguinte fundamentação:

> *No tocante ao requisito da incapacidade, submetida a controvérsia ao perito judicial, o expert constatou, e expressamente firmou em seu parecer técnico, que a parte autora é portadora esquizofrenia e que está incapacitada desde 01/03/2016 de forma total e definitiva. Afirmou ainda que a parte autora necessita de auxílio de terceiros para as atividades diárias. Comprovada a incapacidade laborativa da parte autora e tendo sido fixada sua data de início, cumpre analisar o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei na DII. Do extrato do CNIS, verifico que o autor está recebendo o auxílio-doença (NB 5421169975), motivo pelo qual é possível reconhecer o preenchimento de todos os requisitos. Fixo a DIB da aposentadoria na data do laudo pericial.*

VOTO

Como visto, a sentença ora atacada combateu todos os pontos de irresignação da parte recorrente, inclusive como entende e julga este relator.

Isso porque a conclusão do profissional médico (medicina do trabalho) nomeado para a perícia judicial realizada em 12/09/2018 (ev14) foi de que a parte autora possui Esquizofrenia - CID F20, e em razão da doença encontra-se totalmente incapacitada para o exercício de qualquer atividade laboral por período indeterminado.

Em recurso, argumenta o INSS que o laudo pericial do juízo é contraditório, visto que na descrição do "Exame do Estado Mental Atual" consta a situação preservada, contudo, concluiu-se pela incapacidade laboral total e permanente.

Ao contrário do que aduz a autarquia previdenciária, o fato de a parte autora ter se apresentado com boa feição à perícia não induz necessariamente na inexistência de patologia ou de situação de capacidade laboral. Sabe-se que a esquizofrenia é uma doença marcada por alternância de crises e normalidade, constituindo transtorno mental caracterizado pela perda de contato com a realidade, alucinações, delírios e pensamento e comportamento anômados. Portanto, o fato de momentaneamente o médico perito ter identificado postura preservada não invalida a conclusão acerca da existência de doença e incapacidade laboral, inclusive porque a conclusão pericial se apoiou em outros documentos médicos.

Sobre tais documentos médicos, faz-se importante destacar os documentos particulares juntados pelas partes: ev1_laudo5 (parte autora) e ev9 (SABI).

A maioria dos laudos SABI emitidos por peritos da autarquia aponta que existe incapacidade laborativa. Destaca-se que mesmo nesses que indicam o acometimento de esquizofrenia e existência de incapacidade laboral, o exame físico também descreve bom estado geral. Logo, seja pelos motivos acima, seja pela conduta semelhante dos peritos do INSS, não há o que se falar em contradição na conclusão do laudo pericial do juízo.

Além disso, os laudos particulares corroboram a conclusão acerca da incapacidade laboral e necessidade de auxílio de terceiros, como se lê:

> *Laudo de médico psiquiatra emitido em 01/03/2016: "[...] apresenta quadro psicótico, evidenciando distorções fundamentais do pensamento e da percepção; vivencia alucinações auditivas de vozes que fazem comentários e conversam; ideias delirantes, prejuízos [...]; comportamento bizarro com episódios de agitação e agressividade [...]. CID F20 Sem capacidade de elaborar planos com vistas ao autocuidado ou de responder pelos atos da sua vida civil; depende de terceiros para garantia das necessidades básicas, por característica própria da doença."*
>
> *Laudo de psiquiatra emitido em 23/08/2017: "[...] apresenta quadro de alucinações auditivas, agitação, delírios psicótivos (F20,0 pelo CID10). Sem capacidade de realizar autocuidado ou de responder por atos de sua vida civil. Depende de terceiros p/ auxílio de suas atividades."*

Diante disso, a sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos, nos termos do disposto no art. 46 da Lei nº 9.099/95 e art. 40 do Regimento Interno das Turmas Recursais do TRF da 2ª Região.

É que nenhum fato novo, argumento ou mesmo prova já acostada aos autos pelo recorrente tem o condão de modificar o juízo de valor já firmado e aqui ratificado, favorável à tese autoral, bem como todas as impugnações ou mesmo irresignações recursais já foram conhecidas e afastadas a contento no julgado referido, não tendo o INSS apresentado outros elementos que justificassem a reforma da decisão, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença por seus próprios fundamentos.

Nesses termos, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

Sem custas, na forma do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996. Honorários devidos pela parte recorrente, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com base no art. 55, da Lei nº 9.099/1995 conjugado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001.

Voto por conhecer do recurso do INSS e negar-lhe provimento.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000174131v3** e do código CRC **71e514a0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5000649-81.2018.4.02.5002 **500000174131 .V3 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 199
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000649-81.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MAURILIO ANSELMO JULIAO (AUTOR)
ADVOGADO: ANTONIO MARCIANO DIAS SANTIAGO

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso do INSS e negar-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230134v2** e do código CRC **dccb5766**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5000649-81.2018.4.02.5002 **500000230134 .V2 JES10642© JES10642**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 200

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

Av. Marechal Mascarenhas de Moraes, 1.877 - Bairro: Monte Belo - CEP: 29053-245 - Fone: (27)3183-5209 - www.jfes.jus.br - Email: 1tur@jfes.jus.br

RECURSO CÍVEL Nº 5001229-14.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SEBASTIAO CIRICO MACIEL (AUTOR)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS (ev32), em face da sentença (ev25) que deixou de estipular a data de cessação do benefício de incapacidade temporário. Ainda, fixou multa por descumprimento da ordem de urgência no importe de R$500,00 por dia de atraso e determinou o prazo de 30 dias para cumprimento da tutela.

VOTO

Nesse último ponto, chamo atenção que, pelo tempo em que exerci a jurisdição em Juizado Especial Federal e agora, enquanto juiz integrante desta Turma Recursal, a observância/respeito às ordens judiciais pela Autarquia Previdenciária sempre foi a regra e somente em raras ocasiões é que era necessária a reiteração, até mesmo em razão da sobrecarga enfrentada pelo setor de cumprimento de ordens judiciais – APSDJ. Portanto, trata-se de conduta esperada e praxe aceitável o tratamento dado pelo INSS às ordens emanadas do Judiciário, pelo que seria até mesmo desnecessária a antecipação das astreintes, para o caso de descumprimento.

No entanto, como se tratou de uma ordem condicionante e, no caso concreto, já houve o cumprimento dentro de um prazo aceitável, a mesma se tornou inócua, sem repercussão imediata. Por outro lado, entendo que seria desmedida a aplicação da penalidade no valor fixado (R$500,00), razão pela qual a reduzo para R$100,00 (cem reais) por dia em caso de comprovação de desobediência futura.

Quanto ao tempo de 30 dias costumeiramente determinado pela justiça federal para cumprimento das ordens de tutela de urgência, tal deve ser mantido, eis que é tempo hábil para que a APSDJ possa implementar os benefícios. Inclusive o prazo vem sendo seguido normalmente por aquele setor administrativo do INSS.

Quanto a fixação da DCB, em PEDILEF 0500774-49.2016.4.05.8305, a TNU fixou entendimento nos seguintes termos:

> *"Por não vislumbrar ilegalidade na fixação de data estimada para a cessação do auxílio-doença, ou mesmo na convocação do segurado para nova avaliação da persistência das condições que levaram à concessão do benefício na via judicial, a Turma Nacional de Uniformização, por unanimidade, firmou as seguintes teses: a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica."*

O perito médico concluiu pela incapacidade parcial e temporária da parte autora em virtude de sequelas de trombose venosa profunda (CID I82.9), mas não estimou prazo para tratamento. Sendo assim, fixo DCB em 120 dias, conforme artigo art. 60, §8º da Lei nº 8.213/91, a contar da data da sessão de julgamento.

Ressalto que fixar a DCB não significa, necessariamente, que o benefício será cessado, podendo, a parte autora, requerer a prorrogação deste.

Por estes fundamentos, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB, nos termos supra.

Custas ex lege. Sem condenação em verba honorária, tendo em vista o disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95.

VOTO POR CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em 120 dias a partir da data da sessão de julgamento, nos termos supra.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Juiz Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000174146v3** e do código CRC **90e1c15b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

5001229-14.2018.4.02.5002 **500000174146 .V3 JESX51398© JES7058**

Data da Sessão: 18/06/2019
Pauta: 200
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
1ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001229-14.2018.4.02.5002/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL LEONARDO MARQUES LESSA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SEBASTIAO CIRICO MACIEL (AUTOR)
ADVOGADO: SERGIO DE LIMA FREITAS JUNIOR

ACÓRDÃO

A 1ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS para reduzir para R$ 100,00 (cem reais) o valor da multa diária fixada na sentença, em razão de eventual atraso no cumprimento da medida antecipatória da tutela, bem como para fixar a DCB em 120 dias a partir da data da sessão de julgamento, nos termos supra, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 18 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **LEONARDO MARQUES LESSA, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000230182v2** e do código CRC **78ee137c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): LEONARDO MARQUES LESSA
Data e Hora: 18/6/2019, às 18:43:4

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 1

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000772-82.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE PAULINO DE MIRANDA (AUTOR)
ADVOGADO: WILSON EUSTAQUIO CASTRO

RELATÓRIO

1. O INSS interpôs recurso inominado em face de sentença proferida pelo MM. Juiz do 3º Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que julgou parcialmente procedente o pedido autoral, ao condenar-lhe a conceder aposentadoria especial ao autor na DER (27/10/2017). Aduz que: i) o reconhecimento na sentença, como especiais de períodos até 28/04/1995, por categoria (vigilante), depende da comprovação do porte de arma de fogo, para fins de equiparação ao "guarda", não bastando a mera apresentação da cópia da CTPS; ii) em relação aos períodos após 28/04/1995, não há nenhuma comprovação do efetivo exercício da atividade de vigilante armado, sendo apresentado apenas documentos emitidos pelo SINDIVIGILANTES-SINDSEG, subscrito por pessoa não habilitada, a qual não é o empregador; iii) em relação aos períodos posteriores a 05/03/1997, o exercício da atividade de guarda/vigilante, independentemente do uso de arma de fogo, DEIXOU de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais, passando a ser considerado somente os agentes classificados como químicos, físicos ou biológicos, ou seja, NÃO HÁ NENHUM ITEM RELATIVO A PERICULOSIDADE. Pugna pela reforma da sentença, para que sejam julgados improcedentes os pedidos do autor, e, alternativamente, que se considere inaplicável a TR apenas a partir de 20/09/2017, ou, subsidiariamente, de 25/03/2015, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

2. JOSE PAULINO DE MIRANDA não apresentou contrarrazões, apesar de devidamente intimado (Evento 15 – ATOORD1).

É o relatório. Passo à análise do recurso inominado.

VOTO

3. A sentença reconheceu como especiais os períodos em que o autor exerceu a atividade de *vigilante* em empresas se segurança patrimonial, com uso de arma de fogo, com presunção de uso de arma de fogo até 05/03/1997 e com base em PPP's emitidos pelo Sindicato da categoria e pelas empresas empregadoras, com registro do porte de arma de fogo (a contar de 05/03/1997):

- 22/03/1989 a 04/11/1994 (Vigilante **– CTPS**- empresa Sentinela – Serviços de Guarda e Vigilância Ltda.)

-01/04/1995 a 31/12/1997 (Vigilante **– CTPS** - empresa Sentinela – Serviços de Guarda e Vigilância Ltda.)

-19/09/1998 a 08/08/2006 (Vigilante- empresa Protection Sistemas de Vigilância Ltda – **PPP emitido pelo Sindicato** / Evento 1, OUT2).

-26/03/2007 a 08/08/2016 (Vigilante – empresa Juiz de Fora Empresa de Vigilância Ltda /PPP emitido pela empresa - Evento 1, OUT2 – **atesta a vigilância armada**).

-03/08/2016 a 06/05/2017 (Vigilante - empresa Plantão Serviços de Vigilância Ltda. - PPP emitido pela empresa /Evento 1, OUT2 - atesta a vigilância armada).

4. Até 05/03/1997, a atividade de vigilante é enquadrada por analogia à atividade de guarda, a qual exigia inerentemente o uso de arma de fogo, logo, se da principal se exige, daquela que é admitida por similaridade, não menos (*A Súmula nº 26 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais dispõe que "a atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7 do Anexo III do Decreto n. 53.831/64.*"). Por isso, na hipótese, mesmo quando não há menção direta e a comprovação do uso de arma de fogo por meio de formulário DSS 8030, PPP etc, tal se presume pela atividade fim (vigilante). **Notadamente pela espécie de empresa empregadora, de vigilância patrimonial e segurança de valores**, ou seja, cuja característica é de vigilância armada, inerente ao efetivo cumprimento da

proteção oferecida no transporte e proteção de valores. **Logo, durante a vigência do Decreto 53.831/64, só revogado em 05/03/1997 pelo Decreto nº 2.172/97, basta a cópia da CTPS a comprovar o cargo de vigilante *em empresas de segurança patrimonial*.**

5. Assim, os períodos laborados como "vigilante" em empresas de vigilância patrimonial e segurança de valores, enquadrados na sentença ***até 05/03/1997***, ainda que com base apenas na cópia da CTPS, devem ser mantidos (Decreto 2.172/97). Nada a alterar. Porém, o período de **06/03/1997 a 31/12/1997 deverá ser contado como tempo comum**, porque não mais se permite a *presunção* do uso/porte de arma de fogo, *apenas com base na CTPS.* A Turma Nacional de Uniformização já consolidou entendimento no sentido da essencialidade do porte de arma de fogo para configurar a periculosidade de tal atividade ***a partir de 05/03/1997***, quando iniciou a vigência do Decreto 2.172/1997, não sendo cabível o reconhecimento de condição especial de trabalho por presunção de periculosidade decorrente de enquadramento na categoria profissional de vigilante. Aliás, no que se refere ao período entre 28/04/1995 (vigência da Lei 9.032/1995) e o Decreto 2.172, de 05.03.1997, a jurisprudência da TNU se uniformizou no sentido de que é admissível a qualificação como especial da atividade de vigilante, eis que prevista no item 2.5.7 do anexo ao Decreto nº 53.831, de 1964, cujas tabelas vigoraram até o advento daquele, sendo necessária, porém, a prova da periculosidade por meio de formulário embasado em laudo técnico (mediante, por exemplo, prova do uso de arma de fogo). (PEDILEF 50042281720114047204 Publicação23/10/2015 Julgamento11 de Setembro de 2015 Relator JUIZ FEDERAL WILSON JOSÉ WITZEL e (PEDILEF 05028612120104058100 Publicação02/05/2014 Julgamento9 de Abril de 2014 RelatorJUIZ FEDERAL ANTÔNIO FERNANDO SCHENKEL DO AMARAL E SILVA).

6. Ainda quanto aos enquadramentos dos períodos ***posteriores a 05/03/1997***, em especial o período de **19/09/1998 a 08/08/2006** (vigilante), o autor apresentou PPP emitido pelo Sindicato- SINDSEG (Evento 1, OUT2). O INSS impugnou referido PPP em seu recurso inominado, sob o pressuposto de que emitido por pessoa não habilitada (Presidente do Sindicato), a qual não é o empregador e por isso não pode atestar as condições do ambiente de trabalho. Com razão o INSS. Os sindicatos de categoria profissional não detêm legitimidade para emitir Perfil Profissiográfico Previdenciário, ainda que a empresa empregadora esteja extinta. Os sindicatos de categoria profissional têm por objetivo principal a defesa dos interesses econômicos, profissionais, sociais e políticos dos seus associados. Logo, os sindicatos não têm isenção para atestar as condições de trabalho de seus associados. Os sindicatos tendem a se basear na declaração unilateral do empregado e a atestar somente o que convém ao empregado. Nenhuma norma legal atribui ao sindicato o poder de se substituir ao empregador na atribuição de atestar as condições do ambiente de trabalho a que o empregado se sujeita. O sindicato de categoria profissional só está autorizado a emitir o PPP para t*rabalhadores avulsos a eles vinculados* (art. 272, § 5º, IN 45/2010). Nos demais casos, formulário emitido por sindicato ***não possui qualquer valor probatório***. **Com efeito, excluo da contagem como especial o período de 19/09/1998 a 08/08/2006.**

7. **Períodos de 26/03/2007 a 08/08/2016 (Vigilante – empresa Juiz de Fora Empresa de Vigilância Ltda /PPP emitido pela empresa - Evento 1, OUT2, fl. 17, item 14.2) e de 03/08/2016 a 06/05/2017 (Vigilante - empresa Plantão Serviços de Vigilância Ltda. - PPP emitido pela empresa /Evento 1, OUT2**). Nada a alterar na sentença quanto ao enquadramento como especiais de referidos períodos, porquanto os respectivos PPP's emitidos pelas empresas empregadoras, atestam expressamente a vigilância armada, e atendem à forma estabelecida no art. 58 da Lei nº 8.213/91. Assim, como assentado na sentença, mesmo após a vigência do Decreto 2.172/97, é possível, o reconhecimento da periculosidade da atividade de vigilante para fins previdenciários, por analogia a precedente do STJ, que em sede de Recurso Especial Repetitivo (RESP 1306113/SC), reconheceu o direito dos eletricistas a terem período considerado especial até os dias atuais, por periculosidade da atividade, desde que devidamente comprovado em laudo próprio.

7. Sem a contagem dos períodos de 06/03/1997 a 31/12/1997 (09 m 26 d) e de 19/09/1998 a 08/08/2006 (07 a 10 m 20 d), o autor não faz jus a uma aposentadoria especial na DER (out/2017). Porém, caberá ao INSS converter os demais períodos mantidos como especiais, em tempo comum (1,40 – art. 70 do Decreto 3.048/99), a fim de somar o tempo total de labor do autor e aferir a possibilidade de uma aposentadoria por tempo de contribuição, se for do interesse do segurado, o que deverá ser requerido administrativamente.

8. Pelo exposto, VOTO POR dar parcial provimento ao recurso do INSS, para excluir da contagem como especial os períodos de 06/03/1997 a 31/12/1997 e de 19/09/1998 a 08/08/2006, que deverão ser computados como comum, bem como excluo da condenação do INSS a obrigação de implantar aposentadoria especial ao autor na DER. Revogo a TUTELA DE URGENCIA. Sentença parcialmente reformada. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96) ou em honorários advocatícios, *ex vi* do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do Espírito Santo.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000202167v3** e do código CRC **23680655**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000772-82.2018.4.02.5001 **500000202167 .V3 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 1
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000772-82.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE PAULINO DE MIRANDA (AUTOR)
ADVOGADO: WILSON EUSTAQUIO CASTRO

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do INSS, para excluir da contagem como especial os períodos de 06/03/1997 a 31/12/1997 e de 19/09/1998 a 08/08/2006, que deverão ser computados como comum, bem como excluo da condenação do INSS a obrigação de implantar aposentadoria especial ao autor na DER. Revogo a TUTELA DE URGENCIA. Sentença parcialmente reformada. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96) ou em honorários advocatícios, ex vi do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do Espírito Santo, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233937v2** e do código CRC **cc057c6d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000772-82.2018.4.02.5001 **500000233937 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 2

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000888-88.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUIS CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: GERALDO BENICIO

RELATÓRIO

01. O INSS interpôs recurso inominado em face de Sentença proferida pelo MM. Juiz do 1º Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que lhe condenou a conceder aposentadoria especial ao autor desde a DER (07/07/2017), mediante reconhecimento de tempo de serviço especial entre 17/10/1990 a 07/07/2017 (ruído). **Aduz em síntese,** que não há direito ao enquadramento do período de 17/10/1990 a 07/07/2017, porque falta a identificação do conselho de classe do responsável pelos registros ambientais e o ruído está mensurado sem a indicação do NEN. **Postulou** a reforma da Sentença, com IMPROCEDÊNCIA "*in totum*" dos pedidos consignados na Petição Inicial, com restituição dos valores recebidos. Caso não acolhida a pretensão precitada, requer a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (**TR + 0,5% ao mês**) até 20/09/2017. Subsidiariamente, almeja a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 25 de março de 2015, considerando que essa é forma definida por Resolução do CJF, a partir de então o INPC. Ainda, seja coibida, expressamente, a permanência na atividade especial em tela (§8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91).

02. LUIS CARLOS DOS SANTOS apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

03. **AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DO CONSELHO DE CLASSE DO RESPONSÁVEL PELOS REGISTROS AMBIENTAIS**. Os Laudos Técnicos apresentados pelo autor (Evento 1 – LAUDO11 e Evento 10 – PET1) estão devidamente subscritos pelos responsáveis técnicos dos registros ambientais que fazem referência aos anos de 1990 a 2017, inclusive com os respectivos registros nos conselhos de classe, tal como normatiza a IN-DC INSS 118/2005. Assim, eventual formalidade não observada na confecção do PPP que retrata o período de 1990 a 2017 (Evento 1 - PPP10) foi suprida e corrigida pela apresentação dos referidos laudos técnicos, que embasaram sua confecção. Não há qualquer vício ou ilegalidade, portanto.

04. **Ruído entre 15/10/1990 a "05/03/1997"**. O PPP registra que o autor laborou na empresa Chocolates Garoto, entre **"15/10/1990 a 05/03/1997",** e, no desempenho de suas atividades, ficou exposto a ruídos acima de **85 dbA (dosimetria)**, portanto, **acima da média**. Os Laudos Técnicos indicam que a avaliação do ruído deu-se por **decibilímetro** (Evento 1- LAUDO11).

05. **Ruído entre "06/03/1997 a 18/11/2003**". O mesmo PPP registra médias de ruído de 86,51 dbA e 87,32 dbA **(dosimetria)**, portanto, abaixo da *média* do período. Porém, ressalvo que a sentença levou em consideração prova emprestada (art. 372 CPC) para o período, em substituição ao PPP, a qual reputo válida, qual seja, Laudo Técnico Pericial de paradigma (Evento 1 – OUT12), realizado em 2015, e extraído dos autos do processo 2015.50.01.101.778-7, no qual o perito judicial **Pedro A. Guasti Junior** CREA/ES 025719/D, apurou que entre "05/03/1997 a 18/11/2003", a **média** do nível de ruído no setor "batom" era de **95,70 dbA**, conforme "***critério estabelecido pela NR 15, anexo nº 1 e procedimentos de avaliação, conforme NHO 01 da Fundacentro***." (Evento 1- OUT12- fl. 159). Portanto, nada a alterar na sentença quanto a esse período.

06. **Ruído entre 19/11/2003 a 07/07/2017 DER**. No período, o PPP atesta a exposição a ruídos acima de **85 dbA-dosimetria** (Evento 1PPP10), ou seja, acima da média. A técnica utilizada, porém, segundo laudo técnico também foi por **decibilímetro** (Evento 1- LAUDO11 - fls. 4 e segs). Para períodos anteriores a nov/2003, admitia-se a medição do ruído por meio de decibelímetro. A metodologia do Anexo nº 1 da NR-15 consistia em ajustar o decibelímetro com curva de *compensação A*, circuito de resposta lento, e, caso houvesse exposição a diferentes níveis de ruído, deveria ser apurada a média. É uma metodologia antiga, para uso de decibelímetro, em uma época em que não era acessível o uso do dosímetro.

07. Porém, já a partir de nov/2003, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 (itens. 6.4 a 6.4.3) da Fundacentro (órgão do Ministério do Trabalho), por intermédio de **dosímetro** (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01), **não sendo mais admissível a *utilização de decibelímetro* (§ 11º, do art. 68 do Decreto nº 3.048/99)**.

08. A NHO-01 estabelece procedimentos e metodologias mais detalhadas: estabelece metodologia para avaliação da exposição de um trabalhador ao ruído contínuo ou intermitente por meio da dose diária; especifica a abordagem dos locais e das condições de trabalho; estabelece especificações dos equipamentos de medição; estabelece procedimentos gerais de medição; estabelece procedimentos específicos de medição de ruído contínuo ou intermitente; prevê interpretação dos resultados.

09. Em consonância, a Turma Nacional de Uniformização, no PEDILEF 05016573220124058306, **transitado em julgado em 08/maio/2019**, decidiu, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Confederação Brasileira de Aposentados, Pensionistas e Idosos/COBAP, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, para, em efeitos infringentes, fixar as seguintes teses firmadas no representativo da controvérsia: *(a) "**A partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é obrigatória a utilização das metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ou na NR-15**, que reflitam a **medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual**, **devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma**"; (b) "**Em caso de omissão ou dúvida quanto à indicação da metodologia empregada para aferição da exposição nociva ao agente ruído, o PPP não deve ser admitido como prova da especialidade, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na medição, bem como a respectiva norma**"*. Em conclusão, para períodos anteriores a nov/2003, admite-se a medição do ruído por meio de decibelímetro, conforme normas da NR-15 MTE. Mas, a partir de então, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 da FUNDACENTRO (órgão do Ministério do Trabalho), inclusive por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01 ou NR-15), só não sendo mais admissível **a utilização de decibelímetro**.

10. No presente caso, de 15/10/1990 a “05/03/1997” a apuração do ruído deu-se por decibilímetro, o que era perfeitamente permitido. Nada a alterar. Entre 06/03/1997 a 18/11/2003, a perícia judicial que embasou o julgado, apurou a média do ruído de acordo com a NHO 01 da Fundacentro, portanto, também nada a alterar na sentença. Porém, entre 19/11/2003 até 07/07/2017 a técnica utilizada, conforme atestados nos laudos técnicos, foi o decibilímetro, o que não é aceito (Evento 1- Laudo 11). **Logo, o período de 19/11/2003 até 07/07/2017 deve ser contado como comum, pois o ruído apurado não atende às regras previstas na legislação, para o reconhecimento como especial (ruído acima da média). Sentença reformada quanto ao período.**

11. Na DER (07/07/2017), com o reconhecimento como especial do período de 15/10/1990 a 18/11/2003, o autor só computa **13 anos 01 mês e 04 dias de tempo especial**, insuficiente para uma aposentadoria especial. Porém, caberá ao INSS converter o período especial em tempo comum (1,40 – art. 70 do Decreto 3.048/99), a fim de somar ao tempo total de labor do autor e, aferir a possibilidade de uma aposentadoria por tempo de contribuição, caso queira o autor, o que deverá ser requerido administrativamente.

12. Prejudicada a análise do pedido do INSS de observância ao disposto no § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

13. Ante o exposto, VOTO POR dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS, para excluir da contagem como especial o período de **19/11/2003 a 07/07/2017** (DER), bem como excluir a condenação do INSS em implementar aposentadoria especial. REVOGO A TUTELA DE URGÊNCIA. No mais, mantida a sentença quanto à averbação dos demais períodos. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96), ou em honorários advocatícios, *ex vi* do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do ES.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203766v4** e do código CRC **8286232f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000888-88.2018.4.02.5001 **500000203766 .V4 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 2
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000888-88.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUIS CARLOS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: GERALDO BENICIO

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS, para excluir da contagem como especial o período de 19/11/2003 a 07/07/2017 (DER), bem como excluir a condenação do INSS em implementar aposentadoria especial. REVOGO A TUTELA DE URGÊNCIA. No mais, mantida a sentença quanto à averbação dos demais períodos. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96), ou em honorários advocatícios, ex vi do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do ES, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233941v2** e do código CRC **450d1460**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000888-88.2018.4.02.5001 **500000233941 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 3

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003033-20.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU) E OUTRO

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

01. O INSS interpôs recurso inominado em face de Sentença proferida pelo MM. Juiz do 1º Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que lhe condenou a conceder aposentadoria por tempo de contribuição ao autor na 1ª DER (28/12/2016), mediante reconhecimento de tempo de serviço especial entre 12/07/1985 a 21/08/1987, 01/11/1988 a 02/12/1998 e 01.11.2005 a 4.8.2006. **Aduz em suas razões que**: i) os PPPs NÃO apresentam as medidas do ruído obtidas, conforme exige a legislação, durante a jornada de trabalho, mediante HISTOGRAMA ou memória de cálculo das medições realizadas em toda a jornada de trabalho; ii) para os períodos com exposição superior ao limite fixado na legislação, não foi observada a metodologia ou técnica prevista em lei (NHO 01 da FUNDACENTRO), a contar de 2003 (NEN), para uma jornada padrão de 08 hs; iii) no que diz respeito ao período até 28/04/1995, não há possibilidade de enquadramento por categoria, e, quanto ao período de 14/01/1994 a 03/2/1998 é indevido o enquadramento por exposição ao agente *vibração*, pois não é de corpo inteiro, como nos trabalhos com marteletes pneumáticos ou assemelhados. Postulou a reforma da Sentença, com IMPROCEDÊNCIA *in totum* dos pedidos do autor. O autor apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

02. GLAUCIRLEI GUERRA DA SILVA também interpôs recurso inominado. Postula seja, inclusive, reconhecido como especial o período de *03/12/1988 a 06/06/2005*, por exposição a vibração de corpo inteiro, e, assim, obter uma aposentadoria *especial* em 28/12/2016 (1ª DER). O INSS apresentou contrarrazões, pelo não provimento do recurso do

autor.

É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

03. Administrativamente, o INSS enquadrou como especiais os períodos de **24.8.1987 a 30.10.1988** e de **4.1.2007 a 15.8.2013** (Evento 15- PRODCAM1). A sentença, por sua vez, reconheceu como especiais os períodos de 12/07/1985 a 21/08/1987 (ruído de 83,1 dbA), 01/11/1988 a 02/12/1998 (categoria profissional:01.11.88 a 28.4.95; ruído de 84,16 dbA:14.01.94 a 05.03.97; e vibração:14.1.94 a 02.12.98), 01**.11.2005 a 4.8.2006 (ruído 87,77 dbA)**, e, condenou o INSS a **conceder benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição NB 172.480.532-8, na 1ª DER 28.12.2016, compensando-se as parcelas já recebidas relativas à concessão administrativa do benefício de número de 173.179.499-9 (DER 05/08/2017).**

04**. Recurso do INSS. Período 12/07/1985 a 21/08/1987.** O PPP indica que o autor laborou na empresa SOTREL EQUIPAMENTOS S/A, exposto a ruído **de 83,1 dB(A)** apurado por ***audiodosimetria,*** ou seja, acima da média para o período, o que autoriza o enquadramento como especial (Evento 1 PPP9).

05. **Recurso do INSS. Período de "01/11/1988 a 06/06/2005**". O PPP indica que o autor laborou na empresa ARCELORMITTAL TUBARÃO COMERCIAL S/A, na função de OP CARREGADOR NAVIOS (Evento 1- PPP10), que o expunha a agentes insalubres como:

-01/11/1988 a 13/01/1994: ruído 67 dbA;

-01/11/1988 a 13/01/1994: vibração;

-14/01/1994 a 06/06/2005: ruido 82,0 dbA;

-14/01/1994 a 06/06/2005: vibração

06. O ruído de **82,0 dB(A),** segundo o PPP acima reproduzido, apurado pela *NHT-06 R/E -1985 - Fundacentro*, entre **14/01/1994 a 05/03/1997**, estava acima da média tolerável, o que autoriza o enquadramento como especial.

07. **Recurso do INSS. Período de 01/11/2005 a 04/08/2006**. O PPP (evento 1- PPP11) informa que o autor laborou na empresa BEC TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA, como *operador de guindastes*, e estava exposto a ruído de 87,77 dB(A), apurado por **dosimetria**.

08. A não apresentação das *medidas do ruído* obtidas nos períodos de *12/07/1985 a 21/08/1987, 14/01/1994 a 05/03/1997 e de 01/11/2005 a 04/08/2006*, mediante HISTOGRAMA ou memória de cálculo das medições realizadas em toda a jornada de trabalho, ou a observância da metodologia da NHO 01 da FUNDACENTRO, a contar de 2003 (NEN), não impedem os enquadramentos como especiais dos referidos períodos.

09. A exigência de apresentação de *laudo técnico* que contenha a medição do *agente físico ruído* acima das médias durante toda a jornada de trabalho, mediante exibição de histograma ou de memória escrita das medições do ruído, só passou a ser exigida a contar de 11/10/2001, por força do art. 173 da IN INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001. **Antes disso, não vigorava nenhum ato normativo que *autorizasse a exigência* de histograma ou de gráfico de medição de ruído**. Os efeitos da IN INSS/DC nº 57 e atos posteriores não podem retroagir no tempo. A apresentação de histograma ou de memória de cálculo só foi mesmo imposta a partir da Instrução Normativa INSS/DC Nº 99/2003, e repetida nas Instruções Normativas subseqüentes. Dessa forma, o art. 171 da IN INSS/DC nº 99 não poderia ter determinado a exigência desses elementos para período anterior. Aplica-se, no caso, o art. 170, § 5º, de referida instrução, que dispõe:

§ 5º As metodologias e os procedimentos de avaliação que foram alterados por esta Instrução Normativa somente serão exigidos **para as avaliações realizadas a partir de janeiro de 2004**, sendo **facultado** à empresa a sua utilização antes dessa data.

10. Assim, antes de jan/2004, a exposição a agentes nocivos, atestada em formulários próprios (LTCAT, DSS8030, Laudo Técnico, PPP etc), é o que basta, exceto de houver alguma dúvida consistente quanto ao documento técnico apresentado, o que não ocorre (*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Nº 200651630001741. Relator(a) JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT. J. 03/08/2009. Publicação em 15/09/2009 e TRF2- AC 201351011221724 Relator(a) Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA - E-DJF2R - Data::05/12/2014).*

11. Quanto à observância da NHO-01, registro que para períodos anteriores a nov/2003, admitia-se a medição do ruído por meio de decibelímetro. A metodologia do Anexo nº 1 da NR-15 consistia em ajustar o decibelímetro com curva de *compensação A*, circuito de resposta lento, e, caso houvesse exposição a diferentes níveis de ruído, deveria ser apurada a média. É uma metodologia antiga, para uso de decibelímetro, em uma época em que não era acessível o uso do dosímetro. Já a partir de nov/2003, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 (itens. 6.4 a 6.4.3) da Fundacentro (órgão do Ministério do Trabalho), por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01), **não sendo mais admissível a *utilização de decibelímetro* (§ 11º, do art. 68 do Decreto nº 3.048/99)**.

12. Em consonância, a Turma Nacional de Uniformização, no PEDILEF 05016573220124058306, transitado em julgado em 08/maio/2019, decidiu, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Confederação Brasileira de Aposentados, Pensionistas e Idosos/COBAP, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, para, em efeitos infringentes, fixar as seguintes teses firmadas no representativo da controvérsia: (a) *"A partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é obrigatória a utilização das metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ou na NR-15, que reflitam a medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual, devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma"; (b) "Em caso de omissão ou dúvida quanto à indicação da metodologia empregada para aferição da exposição nociva ao agente ruído, o PPP não deve ser admitido como prova da especialidade, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na medição, bem como a respectiva norma*". Em conclusão, para períodos anteriores a nov/2003, admite-se a medição do ruído por meio de decibelímetro, conforme normas da NR-15 MTE. Mas, a partir de então, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 da FUNDACENTRO (órgão do Ministério do Trabalho), inclusive por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01 ou NR-15), só não sendo mais admissível a utilização de decibelímetro.

13. Não bastasse, destaco a decisão da 3ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, Sessão de 06/12/2018, Processo 35062.002812/2017-04, que, por unanimidade, decidiu a favor do segurado, nos seguintes termos:

*"No que tange à técnica utilizada para aferir a pressão sonora, não é motivo para afastar o enquadramento dos períodos debatidos, visto que metodologia NHO-01 da FUNDACENTRO foi adotada por ser mais protetiva para o trabalhador que a metodologia NR-15, que era anteriormente utilizada. A aferição da técnica utilizada na NR-15 usa um incremento de duplicação de dose (q) igual a cinco, enquanto a NHO-01 o incremento é de três, portanto, **o limite de tolerância apurado na NHO-01 será sempre inferior ao limite de tolerância apurado pela NR-15.** Também deve ser considerado que o segurado é parte hipossuficiente do processo e não pode ser prejudicado por possíveis falhas nos formulários apresentados que são de responsabilidade do empregador."*

14. Portanto, a medição de pressão sonora feita mediante *dosimetria*, seja pela NR-15, seja pela NHO-01, nos períodos em análise, atendem às exigências legais e normativas do INSS, pelo que quanto ao enquadramento na sentença por exposição a ruídos acima das médias, não há nada a alterar.

15. **Recurso do INSS.** Quanto ao enquadramento, na sentença, por categoria profissional, entre **01/11/1988 a "13/01/1994**", destaco que dentre as atividades do autor estava a *operação de equipamentos para carregamento e descarregamento de navios*, cujo **código 2.4.5 do Decreto 83.080/1979**, previa:

2.4.5 TRANSPORTE MANUAL DE CARGA NA ÁREA Estivadores (trabalhadores ocupados em caráter permanente, em embarcações, ***no carregamento e descarregamento de carga****). Arrumadores e ensacadores.* ***Operadores de carga e descarga nos portos*** *- 25 ANOS*

Atividades enquadradas por PARECERES ADMINISTRATIVOS: CONSERTADORES DE CARGA ***E DESCARGA NA ÁREA PORTUÁRIA*** *– Parecer da SSMT no processo MTb n° 317.228/79 e MPAS n° 015.361 CONFERENTES DE CARGA E DESCARGA NA ÁREA PORTUÁRIA – Parecer da SSMT no processo MTb n° 24.000.002.234/86 ARRUMADOR (trabalhador braçal) em exercício nos armazéns localizados fora da faixa portuária – Parecer do DNSHT no processo MTPS n° 106.670/75 e INPS n° 2.445.335/74*

VIGIA PORTUÁRIO – Parecer da SSMT no processo MTb n° 24.000.007.395/86 TRABALHADORES DE ARMAZÉM, advindos da categoria de trabalhadores de capatazia – Parecer da SSMT no processo n° MPAS n° 032.217/82 ANOTADOR DA CIA. DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – Parecer da SSMT no processo MTb n° 24.000.003.047/84)

16. Portanto, mantenho o enquadramento como especial, *por categoria profissional*, do período de **01/11/1988 a 13/01/1994**, com base no normativo acima.

17. **Recurso do INSS**. Ainda, quanto ao enquadramento do período de **06/03/1997 a 02/12/1998 (**note-se que o período de **04/01/1994 a 05/03/1997**, além da vibração, foi enquadrado tmbém pelo agente "ruído", o que foi mantido por esta relatora, conforme item 6 do presente voto) , **por exposição ao *agente vibração***, decorrente da operação de *carregamento e descarregamento de navios,* sob o pressuposto de que "*normalmente, é executada com a utilização de máquinas pesadas, como empilhadeiras e guindastes"*, destaco que nada no PPP indica que a contar de *01/11/1988*, o autor operava *máquinas pesadas, como empilhadeiras e guindastes.* Isso só ocorreu em período anterior, segundo o PPP. Entre "06/03/1997 a 02/12/1998", as atividades do autor eram "*operar equipamentos para o carregamento de navios*" (não informa quais equipamentos), e, portanto, não se pode presumir se tratar de máquinas pesadas, pois não discriminadas. Nesse contexto, pode-

se afirmar que a vibração a que se expunha o autor, em nada se assemelha ou se compara à "*vibração de corpo inteiro*", suportada pelos trabalhadores que lidam diretamente com *máquinas perfuratrizes e marteletes pneumáticos*, protegida pela legislação previdenciária. A vibração oriunda da atividade de "operar equipamentos" para o carregamento de navios, não autoriza o enquadramento como especial. A exposição ao agente Vibração só é considerada prejudicial à saúde do trabalhador, segundo Decretos 53.831/64, código 1.1.5, 83.080/79, anexo I, código 1.1.4, 2.172/97, código 2.0.2, e, 3.048/99, código 2.0.2 (anexo IV), *se for de corpo inteiro*. E, esse tipo de vibração de "corpo inteiro" protegido pelas normas previdenciárias, advém exclusivamente de trabalhos que envolvem o uso de "perfuratrizes e marteletes pneumáticos". No caso concreto, a vibração suportada pelo autor, não pressupõe ser prejudicial à saúde, nem intensa ou desgastante. Além do mais, dentre as outras atividades do autor, havia *"preencher boletins de medição para apropriação dos equipamentos, inspecionar material de içamento, executar manutenções básicas conforme programa TPM, limpar as cabines dos equipamentos, executar arrumação e limpeza no cais, cumprir os padrões operacionais*", que sequer geram vibração. Logo, reformo a sentença para excluir da contagem como especial o período de **06/03/1997 a 02/12/1998**.

18. **Recurso do autor. Período de 03/12/1988 a 06/06/2005 (vibração).** O autor sustenta que é devido o enquadramento como especial do período, por exposição ao agente vibração. O PPP aponta a exposição do autor à "vibração" entre *01/11/1988 a 13/01/1994 e 14/01/1994 a 06/06/2005*, na função de OP CARREGADOR NAVIOS (Evento 1- PPP10). E, como já fundamentado no item acima, não se trata de vibração de corpo inteiro, e tampouco pode ser comparada àquelas atividades protegidas pelos decretos previdenciários. Portanto, nada a prover.

19. Com a reforma parcial da sentença em relação à exclusão do período de 06/03/1997 a 02/12/1998 (exclusão do acréscimo de 08 m e 10 d), o autor, na 1ª DER (28/12/2016), contava, portanto, com **38 anos 10 meses e 02 dias**, e não com **39 a 06 m e 12 d** (como apurado na sentença). De qualquer forma, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição na 1ª DER e com o cálculo da RMI com **38 anos 10 meses e 02 dias** de tempo de contribuição.

20. Ante o exposto, VOTO POR dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS, tão só para excluir da contagem como especial o período de *06/03/1997 a 02/12/1998*, por exposição *a vibração*. No mais, mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96), ou em honorários advocatícios, *ex v*i do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do ES. Conheço também do recurso inominado do autor e nego-lhe provimento. Condeno o autor em custas e em honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da condenação, porém, cuja exigibilidade fica suspensa em razão da gratuidade da justiça.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205357v11** e do código CRC **da4ea6b5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003033-20.2018.4.02.5001 **500000205357 .V11 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 3
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003033-20.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: GLAUCIRLEI GUERRA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: JOSÉ CONSTANTINO MAZZOCO

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS, tão só para excluir da contagem como especial o período de 06/03/1997 a 02/12/1998, por exposição a vibração. No mais, mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96), ou em honorários advocatícios, ex vi do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do ES. Conheço também do recurso inominado do autor e nego-lhe provimento. Condeno o autor em custas e em honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da condenação, porém, cuja exigibilidade fica suspensa em razão da gratuidade da justiça, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233943v2** e do código CRC **197d37cf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003033-20.2018.4.02.5001 **500000233943 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 4

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000476-57.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: FRANCISCO CARLOS LOBO (AUTOR)
ADVOGADO: ADRIANA D OLIVEIRA RIZO

RELATÓRIO

1. O INSS interpôs recurso inominado em face da sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro do Itapemirim/ES, que julgou procedentes os pedidos do autor, e, condenou-lhe a implantar o benefício de aposentadoria especial, considerando o tempo total de **29 anos, 06 meses e 16 dias na DER**. Aduz o INSS que os períodos de e 01/01/1984 a 31/12/1988, 12/12/1989 a 31/01/1991, 01/02/1991 a 19/06/2017, em que o autor trabalhou como "gari", não podem ser reconhecidos como especiais, porque a atividade, por si só, não pressupõe o contato direito e efetivo com os agentes biológicos nos termos previstos no decreto previdenciário. Sustenta que a legislação previdenciária considera agentes biológicos bactérias, fungos, protozoários, parasitas, vírus e outros que tenham a capacidade de causar doenças ou lesões em diversos graus nos seres humanos e, por isso, podem ser chamados de patógenos devido à exposição direita, habitual, permanente e obrigatória. Sustenta que os garis, porém, não têm contato direto e obrigatório, habitual e permanente com portadores de doenças infectocontagiosas ou materiais contaminados, mas apenas contato potencial, ou seja, não há certeza que tal ocorra cotidianamente, por isso, eventual e intermitente. Aduziu ainda que o PPP apresentado pelo autor contém vício formal de validade considerando que indica responsável técnico pelo registro e monitoramento ambiental apenas em parte do

período, o que o torna imprestável como meio de prova da atividade especial do apelado. Postula a reforma da sentença, e, *alternativamente,* seja alterado o índice de correção a ser aplicado de modo a aplicar o previsto art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09.

2. FRANCISCO CARLOS LOBO apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

3. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, passo ao exame do recurso.

VOTO

4. **Ausência responsável técnico pelos registros ambientais no PPP antes de 07/2005**. O PPP emitido pela Prefeitura Municipal de Castelo/ES (anexo 2 – fls. 13/15), em que pese indicar responsáveis técnicos pelos registros ambientais apenas a contar de 07/2005, tal fato não impede a análise de todo o período registrado (out/1991 a jan/2017), inclusive anterior a jul/2005. Em reavaliação de entendimento pessoal anterior, passei a considerar ser prescindível essa observância, desde que haja indicação do profissional no respectivo laudo, se responsabilizando pelas anotações constantes no documento, ainda que *a posteriori*. É o que dispõe o PEDILEF 05016573220124058306: *"A Turma Nacional de Uniformização, no julgamento do PEDILEF 05016573220124058306, decidiu que: "a exigência normativa se posta no sentido de que o PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, não se exigindo, por seu turno, a indicação do responsável pelo monitoramento ambiental dos períodos que se pretende reconhecer*". No mais, reza a IN INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, em especial o § 4º (*O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial*). Portanto, o PPP presume-se confeccionado com base *em laudo* técnico *elaborado por responsável técnico que se responsabiliza por todo o período registrado*. É o que basta.

5. Nos períodos de 1**/01/1984 a 31/12/1988, 12/12/1989 a 31/01/1991, 01/02/1991 a 09/07/2007 e de 09/07/2007 a 03/01/2017** (data de emissão do PPP), o PPP emitido pela Prefeitura Municipal de Castelo/ES (Evento 1 - anexo 2 – fls. 13/15), registra que o autor laborou como ***"Braçal", "Gari", "Trabalhador Braçal" e "Operador de Serviços urbanos***", e, para tanto, ficava exposto a **vírus, fungos, parasitas, bactérias (decorrente de secreções, dejetos humanos, restos, vômitos etc), de forma habitual e permanente, visto que, diariamente, colocava o lixo no caminhão para destinação final no aterro sanitário, logo, atividades rotineiras praticadas por um gari**. No PPP foi atestado que o EPI não era eficaz.

6. Para o período anterior a 28.04.1995, os quadros anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 não previam o lixo doméstico ou detritos de esgoto como agentes agressivos à saúde. Da mesma forma não consta a atividade/categoria de **gari** como presumidamente considerada especial. Por isso que, somente a partir do Decreto nº 2.172/97, alínea "g" do item 3.0.1 do Anexo IV, a coleta de lixo foi prevista como tal, devendo a partir daí ser comprovada a efetiva exposição. No entanto, como tais listas de atividades/funções/categorias profissionais não são taxativas, outras podem ser incluídas a fim de acrescer tempo de contribuição (especial), e tal função de gari, por óbvio, deve assim ser considerada, dada a notória e permanente exposição aos agentes nocivos biológicos presentes no lixo e/ou esgoto, que como se sabe, por se tratar, em sua maioria, de material orgânico em decomposição, causa grave risco à saúde, logo, perfeitamente cabível seja utilizado o enquadramento do Decreto nº 2.172/97 ou do Decreto nº 3.048/99 para as atividades exercidas antes de sua vigência. Nesse sentido:

> ***Ementa:*** *PREVIDENCIÁRIO – RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE INSALUBRE– GARI – CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM PARA APOSENTADORIA ESPECIAL - CABIMENTO – A aposentadoria especial foi instituída através da Lei 3.807 , de 26/08/1960, sendo destinada àqueles trabalhadores que laboravam em condições peculiares, submetidos a certo grau de risco e prejuízo à sua própria saúde ou integridade física, reclamando, assim, redução do tempo de serviço (quinze, vinte ou vinte e cinco anos de atividade) para a sua concessão. –* ***É certo que, anteriormente à edição do Decreto nº 2.172/97, de 05/03/97, a atividade de coleta e industrialização de lixo não estava consignada entre as previstas nas disposições legais como especial. No entanto, tal fato não infirma o direito almejado, eis que a lista das atividades tidas como nocivas à saúde não é taxativa, mas meramente exemplificativa, podendo se concluir pela existência de insalubridade, periculosidade ou penosidade no trabalho desenvolvido através de outros elementos probatórios carreados aos autos.*** *–O formulário DIRBEN 8030 e o laudo técnico atestam que o Autor esteve exposto a agentes agressivos prejudiciais à saúde ou à integridade física, no período em que trabalhou como Gari junto à COMLURB - Companhia Municipal de Limpeza Urbana. –O Autor faz jus à aposentadoriaespecial desde a data em que foi concedida equivocadamente a aposentadoria por tempo de contribuição – em 28/08/95, pois comprovado pelo mesmo que desde aquela época já fazia jus ao benefício almejado, ante o exercício, de modo habitual e permanente, de atividade insalubre por mais de 25 (vinte e cinco) anos. – Honorários advocatícios reduzidos para o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, a teor do art. 20 , § 4º do CPC , até a data do efetivo adimplemento. Data de publicação: 13/01/2004* ***– TRF-2 - APELAÇÃO CIVEL AC 199851010157063 RJ 1998.51.01.015706-3 (TRF-2)***

7. Já o período posterior a 28.04.1995 ou mesmo 05.03.1997, em relação à alegada exposição efetiva aos agentes biológicos, assim dispõe o Decreto nº 3.048/99, em seu anexo IV, assim como a NR-15 do M.T.E em seu anexo nº 14, acerca das especificidades para serem considerados especiais por mera avaliação qualitativa, sem as quais não devem ser reconhecidas como tal: Exposição aos agentes citados unicamente nas **atividades relacionadas** e **permanente contato** no desenvolvimento do repectivo mister:

> *Trabalho ou operações, em contato permanente com:*
>
> *- pacientes em isolamento por doenças infectocontagiosas, bem como objetos de seu uso, não previamente esterilizados;*

- carnes, glândulas, vísceras, sangue, ossos, couros, pêlos e dejeções de animais portadores de doenças infectocontagiosas (carbunculose, brucelose, tuberculose);

- esgotos (galerias e tanques);

- lixo urbano (coleta e industrialização).

Trabalhos e operações em contato permanente com pacientes, animais ou com material infectocontagiante, em:

- hospitais, serviços de emergência, enfermarias, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados aos cuidados da saúde humana (aplica-se unicamente ao pessoal que tenha contato com os pacientes, bem como aos que manuseiam objetos de uso desses pacientes, não previamente esterilizados);

- hospitais, ambulatórios, postos de vacinação e outros estabelecimentos destinados ao atendimento e tratamento de animais (aplica-se apenas ao pessoal que tenha contato com tais animais);

- contato em laboratórios, com animais destinados ao preparo de soro, vacinas e outros produtos;

- laboratórios de análise clínica e histopatologia (aplica-se tão-só ao pessoal técnico);

- gabinetes de autópsias, de anatomia e histoanatomopatologia (aplica-se somente ao pessoal técnico);

- cemitérios (exumação de corpos);

- estábulos e cavalariças;

- resíduos de animais deteriorados.

8. Ora, não são todos os locais e funções que a exposição ao lixo urbano e esgoto estão presentes, presumidamente. Mas, a função exercida pelo autor, destinada a coleta de lixo urbano, separação e colocação no caminhão de lixo, como descrito em seus documentos, por certo o contato era habitual e permanente. Ressalto que o período posterior a 28/04/1995 ou mesmo a partir da edição do Decreto nº 3.048/99, em seu anexo IV, a análise passou a ser até mesmo mais rígida/criteriosa, sendo claro ao afirmar que o mister desenvolvido deve ser a partir do contato permanente com lixo e esgoto e não simplesmente a função de limpeza de ruas. Deve ser considerada nociva aquela função destinada à coleta de lixo doméstico e/ou limpeza de galerias de esgoto.

9. Com efeito, mantenho como especiais os períodos reconhecidos na sentença de **01/01/1984 a 31/12/1985 e 12/12/1989 a 19/06/2017**, para fins de concessão de aposentadoria especial ao autor na DER (19/06/2017).

10. Em relação à correção monetária, o STF asseverou que **a TR** *revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*. Ainda, no Recurso Especial n. 1.495.146, vinculado ao tema repetitivo n. 905, do STJ, publicado em 02/03/2018, foi esclarecido o não cabimento da modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial da remuneração da poupança, no âmbito do STF, pois objetivou apenas reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25/03/2015, prevalecendo o IPCA-E e o INPC como índices de corrigir o fenômeno inflacionário. Na hipótese, também nada a alterar na sentença quanto aos juros e correção monetária.

11. Pelo exposto, VOTO por negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200620v5** e do código CRC **eb33cbd9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000476-57.2018.4.02.5002 **500000200620 .V5 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 4
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000476-57.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: FRANCISCO CARLOS LOBO (AUTOR)
ADVOGADO: ADRIANA D OLIVEIRA RIZO

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233999v2** e do código CRC **49668312**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 5

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000969-37.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CESAR JOSE CASSANI (AUTOR)
ADVOGADO: YARA CAMPOS CHAMBELA

RELATÓRIO

1. O INSS interpôs recurso inominado em face de sentença proferida pelo MM. Juiz do 1º Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que julgou procedente o pedido autoral, ao condenar-lhe a conceder aposentadoria especial ao autor na DER (28/12/2017 – Evento 11). Aduz que o reconhecimento na sentença, como especiais, dos períodos de 23/03/1985 a 29/07/1988 e de 28/07/1988 a 02/04/1991, bem como os posteriores a 05/03/1997, é indevido, porque: i) em relação aos períodos de 23/03/1985 a 29/07/1988 e de 28/07/1988 a 02/04/1991, o PPP foi emitido pelo Sindicato, e não pelo empregador; ii) após 05/03/1997, o exercício da atividade de guarda/vigilante, independentemente do uso de arma de fogo, DEIXOU de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais, passando a ser considerado somente os agentes classificados como químicos, físicos ou biológicos, ou seja, NÃO HÁ NENHUM ITEM RELATIVO A PERICULOSIDADE. Pugna pela reforma da sentença, para que sejam julgados improcedentes os pedidos do autor, e, que sejam restituídos os valores recebidos pelo segurado por foça de tutela antecipada posteriormente revogada.

2. CESAR JOSE CASSANI apresentou contrarrazões, para que seja negado provimento ao recurso do INSS, e mantida a sentença.

É o relatório. Passo à análise do recurso inominado.

VOTO

3. Administrativamente, o INSS já reconheceu como especial o período de 15/05/1992 a 28/04/1995. A sentença, por sua vez, reconheceu como especiais os períodos em que o autor exerceu a atividade de *vigilante* em empresas se segurança patrimonial, com uso de arma de fogo, comprovado em CTPS e PPP's:

-23/03/1985 a 29/07/1988 (Vigilante – **CTPS** Evento 1 PROC2 – SERVITRAN LTDA- VIGILANCIA E TRANSPORTES DE VALORES);

-28/07/1988 a 02/04/1991 (Vigilante – **CTPS** EVENTO 1 PROC 2- ABASE- VIGILANCIA E SEGURANÇA OSTENSIVA LTDA);

- "29/04/1995" a 01/07/2010 (vigilante - **PPP** Evento 1- PPP4 atesta uso de arma de fogo–VIAÇÃO AGUIA BRANCA);

- 01/07/2010 a 04/08/2015 (vigilante - **PPP** Evento 1- PPP4 atesta uso de arma de fogo nas "observações"– SEI VIGILANCIA E SEGURANÇA LTDA).

4. Até 05/03/1997, a atividade de vigilante é enquadrada por analogia à atividade de guarda, a qual exigia inerentemente o uso de arma de fogo, logo, se da principal se exige, daquela que é admitida por similaridade, não menos (*A Súmula nº 26 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais dispõe que "a atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7 do Anexo III do Decreto n. 53.831/64.*"). Por isso, na hipótese, mesmo quando não há menção direta e a comprovação do uso de arma de fogo por meio de formulário DSS 8030, PPP etc, tal se presume pela atividade fim (vigilante). **Notadamente pela espécie de empresa empregadora, de vigilância patrimonial e segurança de valores**, ou seja, cuja característica é de vigilância armada, inerente ao efetivo cumprimento da proteção oferecida no transporte e proteção de valores. **Logo, durante a vigência do Decreto 53.831/64, só revogado em 05/03/1997 pelo Decreto nº 2.172/97, basta a cópia da CTPS a comprovar o cargo de vigilante *em empresas de segurança patrimonial*.**

5. É o que ocorre na espécie. Em todos os períodos enquadrados na sentença ***até 28/04/1995***, com base na cópia da CTPS, ficou demonstrado o trabalho de "Vigilante" em empresa de vigilância patrimonial e segurança de valores. Ao contrário do que alega o INSS, o embasamento do juiz para enquadrar os períodos de 23/03/1985 a 29/07/1988 e de 28/07/1988 a 02/04/1991, como especiais, não se deu nos PPP's emitidos pelo SINDISEG, mas, na CTPS. Nada a alterar, portanto.

6. Quanto aos enquadramentos dos períodos ***posteriores a 05/03/1997*** (Decreto 2.172/97), o autor apresentou PPP's emitidos pelas respectivas empresas empregadoras, que atestaram o labor "armado". Como assentado na sentença, mesmo após a vigência do Decreto 2.172/97, é possível, o reconhecimento da periculosidade da atividade de vigilante para fins previdenciários, por analogia a precedente do STJ, que em sede de Recurso Especial Repetitivo (RESP 1306113/SC), reconheceu o direito dos eletricistas a terem período considerado especial até os dias atuais, por periculosidade da atividade. Até a Primeira Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) decidiu, por unanimidade, que é possível reconhecer como especial o tempo trabalhado na função de vigilante, com porte de arma de fogo, em período posterior à edição da Lei 9.032/95. Na decisão, o relator considerou que se o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), lavrado com a observância das exigências previstas na legislação, deixa claro que, se houve trabalho na função de Vigilante, com o uso de arma de fogo, resta configurado o risco à integridade física e à própria vida. Confira-se (AC 01556777820154025117-RJ):

> *EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍODOS LABORADOS SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. VIGILANTE. USO DE ARMA DE FOGO. APELO PROVIDO. - A parte autora objetiva a concessão de aposentadoria especial (espécie 46), com o pagamento de atrasados desde a data de entrada do requerimento administrativo – DER (26/11/2012), com o reconhecimento da especialidade do período de 29/04/1995 a 21/05/2012, no qual laborou como "Vigilante", com porte de arma de fogo. - O PPP apresentado ao feito foi devidamente lavrado com a observância das exigências previstas na legislação, nele constando os nomes dos responsáveis técnicos e a assinatura do representante legal da pessoa jurídica empregadora, não havendo qualquer impeditivo para o reconhecimento do trabalho como especial no período pleiteado, sendo claro no sentido de que o demandante laborou junto à pessoa jurídica SBIL SEGURANÇA BANCÁRIA E INDÚSTRIA LTDA, exercendo a função de "Vigilante", tendo tal documento relatado que as atividades por ele desenvolvidas consistiam em vigiar dependências e áreas públicas e privadas com a finalidade de prevenir, controlar e combater delitos como porte ilícito de armas e munições e outras irregularidades; zelar pela segurança das pessoas, do patrimônio e pelo cumprimento das leis e regulamentos; recepcionar e controlar a movimentação de pessoas em áreas de acesso livre e restrito; fiscalizar pessoas, cargas e patrimônio, e que o mesmo usava arma calibre 38. - Os lapsos compreendidos de 29/04/1995 até 21/05/2012 podem ser caracterizados como especiais, fazendo jus o segurado ao benefício de aposentadoria especial, eis que, mediante o acréscimo dos períodos já reconhecidos como especiais pelo INSS (13/01/1986 a 28/04/1995), observa-se que o requerente perfaz mais de 25 anos de labor especial.- Apelo do autor provido.*
>
> *ACÓRDÃO*

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do Voto do Relator. Rio de Janeiro, 17/11/2016. Relator:DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ESPIRITO SANTO

7. Pelo exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000198776v3** e do código CRC **cb4f9588**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5000969-37.2018.4.02.5001 **500000198776 .V3 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 5
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000969-37.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CESAR JOSE CASSANI (AUTOR)
ADVOGADO: YARA CAMPOS CHAMBELA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234001v2** e do código CRC **840f2226**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 6

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000155-22.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUIZ CARLOS MARELE GUIZZI (AUTOR)
ADVOGADO: JOSÉ RICARDO STEFANATO CONTARINI

RELATÓRIO

01. O INSS interpôs recurso inominado contra Sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro de Itapemirim/ES, que julgou parcialmente procedentes os pedidos do autor, ao reconhecer o direito à contagem como especial do período de 01/04/2000 a 30/10/2017. Aduz o INSS em suas razões que: i) não consta nos PPPs as demonstrações de valores medidos, mas somente valores fixos para os períodos, o que afasta a sua conclusão por ausência de demonstração de como tal valor final foi obtido, bem como se houve exposição durante toda a jornada de trabalho, e que era imprescindível a apresentação dos laudos técnicos que embasaram a expedição do referido PPP, por se trata de exposição do agente ruído; ii) no PPP apresentado não constam os responsáveis pelos registros ambientais (médico ou engenheiro do trabalho) em relação aos períodos laborados pelo autor no período anterior à 28.12.2003, uma vez que a informação contida no referido PPP é a de que somente existe responsável técnico a partir de 29.12.2003. E, não havendo a informação do médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho responsável pela monitoração e pelos registros ambientais no período anterior a 29.12.2003, não há como o período ser considerado especial. Requer a reforma da r. sentença para que sejam julgados totalmente improcedentes os pedidos formulados na inicial.

02. LUIZ CARLOS MARELE GUIZZI **não** apresentou contrarrazões, embora devidamente intimado.

03. É o relatório. Passo ao exame do mérito do recurso.

VOTO

04. **Período de 01/04/2000 a 30/10/2017.** O autor apresentou PPP (Evento 1- PPP6), emitido em 30/10/2017, pela empresa SMH IND. COM. EXP. ROCHAS ORNAMENTAIS LTDA, que atestou sua exposição a ruídos de **94, 9 DbA, 96,35 dbA e 94,95 dbA**, nos cargos de **"Ajud. De Serrador", "Serrador" e "Chefe de Turno"**, período entre **01/04/2000 a 30/10/2017**, apurado por ***"dosimetria"*** (a medição de pressão sonora feita com dosímetro, em vez de decibelímetro, é compatível com a metodologia da NHO – 01, mesmo depois de 11/2003). Além disso, o PPP registra que a exposição do autor a ruídos acima das médias, dava-se de ***modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente*** (item 15), e contém a indicação dos responsáveis técnicos pelos registros ambientais e monitoração biológica.

05. Na hipótese, a apresentação de laudo técnico que contenha todas as medições do agente físico ruído acima das médias durante a jornada de trabalho é prescindível para o enquadramento do período como especial. O art. 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, prescreve: "*a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho nos termos da legislação trabalhista*". Esse dispositivo legal foi regulamentado pelo Decreto nº 3.048/99 (DOU 7/5/99), cujo art. 68, § 7º, estatuiu, em sua redação original, que cabia ao Ministério da Previdência e Assistência Social baixar instruções definindo parâmetros (com base na Norma Regulamentadora nº 15, aprovada pela Portaria/MTb nº 3.214) para fins de aceitação do laudo técnico de que tratam os §§ 2º e 3º. Assim, as instruções normativas podem tecer regulamentação acerca do laudo técnico de condições ambientais do trabalho para fins de enquadramento em atividade especial. A exigibilidade de memória escrita das medições de ruído *começou em 11/10/2001*, por força do art. 173 da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001. Antes disso não vigorava nenhum ato normativo que autorizasse a exigência de histograma ou de gráfico de medição de ruído. Não bastasse, apresentado o PPP, documento ora emitido com base no próprio laudo técnico, e no caso, observadas as formalidades legais, dispensa-se a apresentação de histograma ou medições de ruído.

06. Ainda, em que pese o PPP aponte como responsável pelos registros ambientais – DIRCEU SANT"ANA– CREA –ES 1883-D, a contar de "29/12/2003", para a validade formal do PPP, é também prescindível a indicação do responsável técnico para *todo o período informado,* desde que haja indicação do mesmo, pelo menos em parte do período (art. 268, I, IN INSS 77/2015). É o que dispõe o PEDILEF 05016573220124058306: *"A Turma Nacional de Uniformização, no julgamento do PEDILEF 05016573220124058306, decidiu que: "a exigência normativa se posta no sentido de que o PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, não se exigindo, por seu turno, a indicação do*

responsável pelo monitoramento ambiental dos períodos que se pretende reconhecer". Tal entendimento está em consonância com as disposições da IN INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, em especial o § 4º (*O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial).*

07. Pelo exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas. Condeno o INSS em honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa (art. 55 da Lei nº 9.095/99). Com o trânsito em julgado remetam-se os autos para o juízo originário.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197798v3** e do código CRC **e878495f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000155-22.2018.4.02.5002 **500000197798 .V3 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 6
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000155-22.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUIZ CARLOS MARELE GUIZZI (AUTOR)
ADVOGADO: JOSÉ RICARDO STEFANATO CONTARINI

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas. Condeno o INSS em honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa (art. 55 da Lei nº 9.095/99). Com o trânsito em julgado remetam-se os autos para o juízo originário, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234003v2** e do código CRC **6712fb9b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 7

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001137-36.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU) E OUTRO

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

01. PAULO JORGE DA SILVA PEREIRA interpôs recurso inominado em face de Sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro do Itapemirim/ES que JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES SEUS PEDIDOS ao reconhecer tempo de serviço especial dos períodos de 19/06/1980 a 29/10/1981, 01/12/1992 a 13/10/1996 e 19/11/2003 a 31/03/2017, porém não reconheceu o direito à aposentadoria especial na DER (20/02/2018). Aduz que é devido o enquadramento, inclusive, do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, por exposição a RADIAÇÃO NÃO IONIZANTE E MANGANÊS. Postula a reforma da sentença para reconhecer a especialidade do período laborado pelo Autor de 05/03/1997 a 18/11/2003, para fins de obtenção de aposentadoria especial desde 20/02/2018 (DER). O INSS apresentou contrarrazões, pela denegação do recurso do autor.

02. O INSS também interpôs recurso inominado. Aduz em suas razões que o reconhecimento como especial dos períodos por exposição a ruído, depende da apresentação de HISTOGRAMA ou memória de cálculo das medições realizadas em toda a jornada de trabalho, além de que seja observada a metodologia ou técnica prevista em lei (NHO 01 da FUNDACENTRO), a contar de 2003 (NEN), para uma jornada padrão de 08 hs. Postulou a reforma da Sentença, com IMPROCEDÊNCIA dos pedidos do autor. O autor também apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço dos recursos e passo ao exame dos respectivos fundamentos.

VOTO

03. **Recurso do autor: período de *06/03/1997 a 18/11/2003***. O PPP emitido pela empresa Itabiro Agro Industrial S/A (Evento 1-PPP8- pag.1), registra que o autor nos cargos de "*soldador e Soldador especializado*", ficava exposto a ruído (abaixo de 90 dbA), a *manganês 0,489 mg/m3* e a *radiação* ***não*** *ionizante* (qualitativa). Consta ainda no PPP o EPI eficaz para ambos os agentes.

04. Quanto à exposição a ***radiações não ionizantes***, trata-se de fator de risco que NÃO constitui agente nocivo para fins previdenciários. O Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, no código 2.0.3, classifica como agente nocivo apenas a **radiação ionizante**, por exemplo, em "*trabalhos realizados com exposição aos raios Alfa, Beta, Gama e X, aos nêutrons e às substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos".* "*Dependendo da quantidade de energia, uma radiação pode ser descrita como não ionizante ou ionizante. R****adiações não ionizantes possuem relativamente baixa energia.*** *De fato, radiações não ionizantes estão sempre a nossa volta. Ondas eletromagnéticas como a luz, calor e ondas de rádio são formas comuns de radiações não ionizantes. Sem radiações não ionizantes, nós não poderíamos apreciar um programa de TV em nossos lares ou cozinhar em nosso forno de microondas. Altos níveis de energia, radiações ionizantes, são originadas do núcleo de átomos, podem alterar o estado físico de um átomo e causar a perda* de elétrons, *tornando-os eletricamente carregados. Este processo chama-se "ionização*" (http://www.fiocruz.br/biosseguranca/Bis/lab_virtual/radiacao.html. Acesso em 7 de abr.2010.) Nada a prover, portanto.

05. Quanto à exposição à **manganês**, o anexo IV, do Decreto nº 3.048/99, discrimina agentes nocivos à saúde do trabalhador, e dentre as substâncias que autorizam o enquadramento como especial está o "*manganês e seus compostos tóxicos*", no caso, proveniente da soldagem com utilização de eletrodos contendo manganês (código 1.0.14, do anexo IV). Porém, tanto o Decreto 3.048/99 como a NR-15, estabelecem concentração mínima de tais agentes químicos, para que sejam considerados prejudiciais à saúde (avaliação quantitativa). Veja-se (anexo XII, da NR-15):

> ***MANGANÊS E SEUS COMPOSTOS***
>
> ***1.*** *O limite de tolerância para as operações com manganês e seus compostos referente à extração, tratamento, moagem, transporte do minério, ou ainda a outras operações com exposição a poeiras do manganês ou de seus compostos é de até 5mg/m3 no ar, para jornada de até 8 (oito) horas por dia.*

> ***2.*** *O limite de tolerância para as operações com manganês e seus compostos referente à metalurgia de minerais de manganês, fabricação de compostos de manganês, fabricação de baterias e pilhas secas, fabricação de vidros especiais e cerâmicas, fabricação e uso de eletrodos de solda, fabricação de produtos químicos, tintas e fertilizantes,* ***ou ainda outras operações com exposição a fumos de manganês ou de seus compostos é de até 1mg/m3 no ar, para jornada de até 8 (oito) horas por dia.***

06. Na hipótese, portanto, a exposição a ***manganês na concentração de 0,489 mg/m3*** entre 06/03/1997 a 18/11/2003, está abaixo do limite de tolerância para a atividade de soldador, o que descarta o enquadramento como especial. Além disso, como já ressalvado, foi expressamente atestado no PPP o uso de EPI eficaz. Nada a prover quanto ao recurso do autor. Sentença mantida.

07. **Do recurso inominado do INSS**. O INSS já reconheceu como especial o período de 19/06/1980 a 29/10/1981. Impugna apenas o período especial de **19/11/2003 a 31/03/2017 (ruído)**, basicamente sob o pressuposto de desatendimento na medição à NHO da FUNDACENTRO, com indicação do NEN.

08. **Período de "19/11/2003 a 31/03/2017" (ruído).** O PPP emitido pela empresa Itabiro Agro Industrial S/A, registra que o autor no cargo de "Soldador especializado", ficava exposto a ruído de **87,2 dbA**, em caráter habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente (campo observações), apurado **segundo dosimetria.** *(Evento 1- PPP8).* No período, o ruído está acima da média (acima de 85 dbA). Além disso, ao contrário do que alega o INSS, o autor apresentou LTCAT (Evento 1 – LAUDO9), em que é esclarecido que a metodologia pela dosimetria, apurou a média (nível equivalente) por audiodosímetro. Desnecessária, portanto, a apresentação de histograma, quando o PPP retrata o laudo técnico.

09. Cumpre ainda registrar que para períodos anteriores a nov/2003, admitia-se a medição do ruído por meio de decibelímetro. A metodologia do Anexo nº 1 da NR-15 consistia em ajustar o decibelímetro com curva de *compensação A*, circuito de resposta lento, e, caso houvesse exposição a diferentes níveis de ruído, deveria ser apurada a média. É uma metodologia antiga, para uso de decibelímetro, em uma época em que não era acessível o uso do dosímetro.

10. Já a partir de nov/2003, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 (itens. 6.4 a 6.4.3) da Fundacentro (órgão do Ministério do Trabalho), por intermédio de **dosímetro** (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01), **não sendo mais admissível a *utilização de decibelímetro* (§ 11º, do art. 68 do Decreto nº 3.048/99)**.

11. A NHO-01 estabelece procedimentos e metodologias mais detalhadas: estabelece metodologia para avaliação da exposição de um trabalhador ao ruído contínuo ou intermitente por meio da dose diária; especifica a abordagem dos locais e das condições de trabalho; estabelece especificações dos equipamentos de medição; estabelece procedimentos gerais de medição; estabelece procedimentos específicos de medição de ruído contínuo ou intermitente; prevê interpretação dos resultados.

12. Em consonância, a Turma Nacional de Uniformização, no PEDILEF 05016573220124058306, **transitado em julgado em 08/maio/2019**, decidiu, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Confederação Brasileira de Aposentados, Pensionistas e Idosos/COBAP, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, para, em efeitos infringentes, fixar as seguintes teses firmadas no representativo da controvérsia: *(a) "**A partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é obrigatória a utilização das metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ou na NR-15**, que reflitam a **medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual**, **devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma**"; (b) "**Em caso de omissão ou dúvida quanto à indicação da metodologia empregada para aferição da exposição nociva ao agente ruído, o PPP não deve ser admitido como prova da especialidade, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na medição, bem como a respectiva norma**"*. Em conclusão, para períodos anteriores a nov/2003, admite-se a medição do ruído por meio de decibelímetro, conforme normas da NR-15 MTE. Mas, a partir de então, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 da FUNDACENTRO (órgão do Ministério do Trabalho), inclusive por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01 ou NR-15), só não sendo mais admissível **a utilização de decibelímetro**.

13. No presente caso, a técnica utilizada para a medição do ruído (audiodosímetro) é compatível com a metodologia da NHO-01/NR-15, e atende às exigências legais e normativas do INSS. **Logo, nada a prover quanto ao recurso do INSS. Mantida a sentença quanto ao reconhecimento como especial do período de 19/11/2003 a 31/03/2017, por exposição a ruído acima da média.**

14. Ante o exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso inominado do autor e do INSS. Mantida a sentença. Condeno o autor em custas e honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, porém, cuja exigibilidade fica suspensa em razão da gratuidade da justiça. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Condeno o INSS em honorários advocatícios, correspondentes a 10% sobre o valor da causa (art. 55 da Lei n. 9.099/95).

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000202778v6** e do código CRC **479e02b4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001137-36.2018.4.02.5002 **500000202778 .V6 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 7
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001137-36.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRENTE: PAULO JORGE DA SILVA PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: GERALDO BENICIO

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso inominado do autor e do INSS. Mantida a sentença. Condeno o autor em custas e honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, porém, cuja exigibilidade fica suspensa em razão da gratuidade da justiça. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Condeno o INSS em honorários advocatícios, correspondentes a 10% sobre o valor da causa (art. 55 da Lei n. 9.099/95), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234005v2** e do código CRC **83bc9487**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001137-36.2018.4.02.5002 **500000234005 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 8

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000533-75.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EMILIO CANDIDO MENDES (AUTOR)
ADVOGADO: MICHELLY FARIA BAZONI

RELATÓRIO

01. O INSS interpôs recurso inominado em face de Sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro do Itapemirim/ES, que lhe condenou a conceder aposentadoria especial ao autor desde a DER (25/10/2017), mediante reconhecimento de tempo de serviço especial entre 01/10/1992 a 25/10/2017. **Aduz em suas razões que**: i) os PPPs NÃO apresentam as medidas do ruído obtidas, conforme exige a legislação, durante a jornada de trabalho, mediante HISTOGRAMA ou memória de cálculo das medições realizadas em toda a jornada de trabalho; ii) para os períodos com exposição superior ao limite fixado na legislação, não foi observada a metodologia ou técnica prevista em lei (NHO 01 da FUNDACENTRO), a contar de 2003 (NEN), para uma jornada padrão de 08 hs. Postulou a reforma da Sentença, com IMPROCEDÊNCIA do reconhecimento como especial do período de 01/01/2004 a 25/10/2015.

02. EMÍLIO CANDIDO MENDES apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

03. O INSS já reconheceu como especial o período de 01/10/1992 a 31/12/2003 (Evento 8, CONT3, fl. 66). Impugna apenas o período especial de 01/01/2004 a 25/10/2017 (ruído), sob o pressuposto de desatendimento na medição à NHO da FUNDACENTRO, com indicação do NEN.

04. **Período de "01/01/2004 a 25/10/2017 (DER)" (ruído).** O PPP emitido pela empresa IMIL – Indústria de Mármores Italva Ltda, registra que o autor, cargo de "MARTELETEIRO", setor de "extração", período de "01/01/2004 a 25/10/207 (DER)", ficou exposto a ruído de **105,20 (dba)**, apurado **segundo dosimetria NHO-01**, em decorrência das atividades de "*Operar marteletes pneumáticos, efetuando a troca das brocas de acordo com a profundidade dos furos; realizar a acoplagem do sistema de umectação nos furos dos marteletes e verificar a sua eficiência." (Evento 8- CONT3 – fls. 16/17).* Portanto, da mera leitura das atividades pode-se afirmar que a exposição ao ruído dava-se de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. Além disso, ao contrário do que alega o INSS, o autor apresentou histograma completo das medições realizadas durante a jornada de trabalho de 8 hs, bem como o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho, que confirmam a exposição ao ruído em todo o período acima da média de 90 dbA (Evento 8- CONT3 – fls. 18/23, 44/50 e 53/60). Não bastasse, no campo *observações* está expressamente registrado que a apuração do nível de ruído se deu pela Norma de Higiene Ocupacional- NHO 01 da FUNDACENTRO. É o que basta. Veja-se:

05. A NHO-01 estabelece procedimentos e metodologias mais detalhadas: estabelece metodologia para avaliação da exposição de um trabalhador ao ruído contínuo ou intermitente por meio da dose diária; especifica a abordagem dos locais e das condições de trabalho; estabelece especificações dos equipamentos de medição; estabelece procedimentos gerais de medição; estabelece procedimentos específicos de medição de ruído contínuo ou intermitente; prevê interpretação dos resultados.

06. Em consonância, a Turma Nacional de Uniformização, no PEDILEF 05016573220124058306, transitado em julgado em 08/maio/2019, decidiu, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Confederação Brasileira de Aposentados, Pensionistas e Idosos/COBAP, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, para, em efeitos infringentes, fixar as seguintes teses firmadas no representativo da controvérsia: *(a) "**A partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é obrigatória a utilização das metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ou na NR-15**, que reflitam a **medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual**, **devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma**"; (b) "**Em caso de omissão ou dúvida quanto à indicação da metodologia empregada para aferição da exposição nociva ao agente ruído, o PPP não deve ser admitido como prova da especialidade, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico***

(LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na medição, bem como a respectiva norma". Em conclusão, para períodos anteriores a nov/2003, admite-se a medição do ruído por meio de decibelímetro, conforme normas da NR-15 MTE. Mas, a partir de então, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 da FUNDACENTRO (órgão do Ministério do Trabalho), inclusive por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01 ou NR-15), só não sendo mais admissível **a utilização de decibelímetro**.

07. A medição de pressão sonora feita mediante dosimetria NHO-01, atende às exigências legais e normativas do INSS. **Logo, nada a alterar na sentença.**

08. Ante o exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso inominado do INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201648v3** e do código CRC **f1555a57**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000533-75.2018.4.02.5002 **500000201648 .V3 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 8
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000533-75.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EMILIO CANDIDO MENDES (AUTOR)
ADVOGADO: MICHELLY FARIA BAZONI

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso inominado do INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234007v2** e do código CRC **2112d13a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 9

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000092-94.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ROGERIO SOUZA ROSA (AUTOR)
ADVOGADO: ESTER DINIZ BRITO

RELATÓRIO

01. O INSS interpôs recurso inominado em face de Sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro do Itapemirim/ES, que condenou-lhe a conceder aposentadoria especial ao autor desde a DER (27/09/2017), mediante reconhecimento de tempo de serviço especial entre 29/04/1995 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 27/09/2017. **Aduz em suas razões que**: i) os PPPs NÃO apresentam as medidas do ruído obtidas, conforme exige a legislação, durante a jornada de trabalho, mediante HISTOGRAMA ou memória de cálculo das medições realizadas em toda a jornada de trabalho; ii) para os períodos com exposição superior ao limite fixado na legislação, não foi observada a metodologia ou técnica prevista em lei (NHO 01 da FUNDACENTRO a contar de 2003 (NEN); iii) só há indicação de responsável pelos registros ambientais a partir de setembro de 2006, além de constar informação de que a exposição ao agente ruído deu-se de forma intermitente. Postulou a reforma da Sentença, com IMPROCEDÊNCIA "*in totum*" dos pedidos consignados na Petição Inicial.

02. ROGERIO SOUZA ROSA apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença. Anexou declaração da empresa Mineração Nemer Ltda, confirmando que a exposição do autor a ruídos dava-se de forma habitual e permanente, não ocasional "nem intermitente", para fins de corrigir erro material no PPP que informa ruído *intermitente*, quando o correto seria

ruído não intermitente (Evento 21 – DECL2).

É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

03. **Período de 13/04/1992 a 16/08/2017. PPP sem responsável pelos registros ambientais, apenas a contar de 09/2006**. Em que pese o PPP de fls. 18/20 (Evento 8- PROCADM1), só indicar o responsável técnico pelos registros ambientais a contar de set/2006, tal fato não impede a análise de todo o período registrado por exposição a ruído, inclusive anterior a set/2006. Em reavaliação de entendimento pessoal anterior, passei a considerar ser prescindível essa observância, desde que haja indicação do profissional no respectivo laudo, se responsabilizando pelas anotações constantes no documento, ainda que *a posteriori*. É o que dispõe o PEDILEF 05016573220124058306: *"A Turma Nacional de Uniformização, no julgamento do PEDILEF 05016573220124058306, decidiu que: "a exigência normativa se posta no sentido de que o PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, não se exigindo, por seu turno, a indicação do responsável pelo monitoramento ambiental dos períodos que se pretende reconhecer*". No mais, reza a IN INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, em especial o § 4º (*O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial*).

04. Além disso, nas observações de referido PPP, está assentado: "*MINERAÇÃO NEMER LTDA. Declara para fins legais, que no período laborativo anterior a setembro de 2006, o estabelecimento não possuía demonstração ambiental (PPRA/LTCAT) e que* ***as informações ora mencionadas são extemporâneas e fidedignas ao período de todo pacto laborativo do segurado, não havendo alterações significativas e dignas de notas, nas atividades rotineiras e dos ambientes de trabalho***". Portanto, o PPP presume-se confeccionado com base *em laudo* técnico *elaborado por responsável técnico,* sem que tenha havido alteração no ambiente de trabalho ou em sua organização ao longo do tempo (§ 3º do art. 281 da IN/INSS 77//2015). É o que basta.

04. **Período de 29/04/1995 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 16/08/2017**. Referido PPP de fls. 18/20 (Evento 8-PROCADM1), indica que o autor, na empresa **Mineradora Nemer Ltda**, cargo de "operador de pá mecânica", período de "13/04/1992 a 16/08/2017" (data PPP) ficou exposto a ruídos de 88.6 (dba)/Set/2006, 87,0 (dbA)/Fev/2009 e 90,5 (dbA)/out/2013, de forma habitual e permanente, não ocasional e *intermitente*. A sentença apenas não enquadrou como especial o período de 05/03/1997 a 18/11/2003. Ressalvo que a empresa Mineradora Nemer Ltda, emitiu Declaração em que reconhece que cometeu um *erro material* no momento da elaboração do PPP ao registrar *intermitente*, em vez de *não*

intermitente (Evento 21 – DECL2), o que, portanto, corrigido o vezo e autoriza o reconhecimento como especial do período. A corroborar, verifico que os Programas de Gerenciamento de Riscos – PGR, da Mineradora Nemer Ltda (Evento 1- PPP5- fls. 22/26), indicam que os valores do ruído apurados de **88,6 dba, 87,0 dbA e 90,5 dbA,** para **operador de pá mecânica**, deram-se pela ***NEN,*** via **dosimetria,** e, segundo as normas da **FUNDACENTRO, com base na jornada diária de horas diárias de labor do autor**. Ante a documentação apresentada, dispensável, inclusive, o histograma.

05. Ainda, a NHO-01 estabelece procedimentos e metodologias mais detalhadas: estabelece metodologia para avaliação da exposição de um trabalhador ao ruído contínuo ou intermitente por meio da dose diária; especifica a abordagem dos locais e das condições de trabalho; estabelece especificações dos equipamentos de medição; estabelece procedimentos gerais de medição; estabelece procedimentos específicos de medição de ruído contínuo ou intermitente; prevê interpretação dos resultados.

06. Em consonância, a Turma Nacional de Uniformização, no PEDILEF 05016573220124058306, transitado em julgado em 08/maio/2019, decidiu, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Confederação Brasileira de Aposentados, Pensionistas e Idosos/COBAP, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, para, em efeitos infringentes, fixar as seguintes teses firmadas no representativo da controvérsia: *(a) "**A partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é obrigatória a utilização das metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ou na NR-15**, que reflitam a **medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual**, **devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma**"; (b) "**Em caso de omissão ou dúvida quanto à indicação da metodologia empregada para aferição da exposição nociva ao agente ruído, o PPP não deve ser admitido como prova da especialidade, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na medição, bem como a respectiva norma**"*. Em conclusão, para períodos anteriores a nov/2003, admite-se a medição do ruído por meio de decibelímetro, conforme normas da NR-15 MTE. Mas, a partir de então, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 da FUNDACENTRO (órgão do Ministério do Trabalho), inclusive por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01 ou NR-15), só não sendo mais admissível **a utilização de decibelímetro**.

07. A medição de pressão sonora feita com dosímetro, em vez de decibelímetro, é compatível com a metodologia da NHO - 01. Ademais, no presente caso, como já assentado, a avaliação *do nível médio* de ruído foi realizado por meio de dosimetria, e com base nas normas da FUNDACENTRO. **Logo, nada a alterar na sentença.**

08. Ante o exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso inominado do INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o

enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200435v3** e do código CRC **450fc777**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000092-94.2018.4.02.5002 **500000200435 .V3 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 9
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000092-94.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ROGERIO SOUZA ROSA (AUTOR)
ADVOGADO: ESTER DINIZ BRITO

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso inominado do INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234009v2** e do código CRC **c755a068**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 10

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000058-22.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JORGE LUIS SANTANA (AUTOR)
ADVOGADO: HEMERSON JOSÉ DA SILVA

RELATÓRIO

01. O INSS interpôs recurso inominado em face de Sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro do Itapemirim/ES, que lhe condenou a conceder aposentadoria especial ao autor desde a DER (03/05/2015), mediante reconhecimento de tempo de serviço especial entre 29/04/1995 a 03/05/2015. **Aduz em suas razões que**: i) de acordo com decisão da 1ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, o histograma não comprova a exposição do autor à ruído acima da média de forma permanente, durante toda a jornada de trabalho, no período de 29/04/1995 a 22/04/2015; ii) nos PPPs emitidos pelas empresas MOCAL MOAGEIRA DE MINÉRIOS e ITAPLANA MINÉRIOS, o responsável pelos registros ambientais só assina a partir de 2012 e não há informação de seu conselho de classe, o que impede sejam os períodos ANTERIORES a 2012 sejam enquadrados como tempo de serviço especial; iii) os PPPs NÃO apresentam as medidas do ruído obtidas, conforme exige a legislação, durante a jornada de trabalho, mediante HISTOGRAMA ou memória de cálculo das medições realizadas em toda a jornada de trabalho; iv) para os períodos a contar de 2004 não há indicação do nível médio (NEN). **Postulou** a reforma da Sentença, com IMPROCEDÊNCIA "*in totum*" dos pedidos consignados na Petição Inicial, com restituição dos valores recebidos. Caso não acolhida a pretensão precitada, requer a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (**TR + 0,5% ao mês**) até 20/09/2017. Subsidiariamente, almeja a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de

juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 25 de março de 2015, considerando que essa é forma definida por Resolução do CJF, a partir de então o INPC. Ainda, seja coibida, expressamente, a permanência na atividade especial em tela (§8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91), bem como a exclusão da condenação da multa diária de R$ 500,00.

02. JORGE LUIZ SANTANA apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

03. O período de **12/02/1990 a 10/01/2001 já foi enquadrado como especial** administrativamente pelo INSS (Evento 1- PRODCADM6 – fl. 66)**. A sentença, por sua vez, reconheceu como especiais os** períodos de **11/01/2001 a 30/06/2007 e 01/07/2007 a 03/05/2015**, por exposição a ruído, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, e apurou o total de **25 a 02 m 26 d de atividade especial na DER.** Logo, os períodos controvertidos no recurso são de **11/01/2001 a 30/06/2007 e 01/07/2007 a 03/05/2015**.

04. **Período de 11/01/2001 a 30/06/2007 e 01/07/2007 a 03/05/2015. PPP sem responsável pelos registros ambientais por todo o período**. Ao contrário do que alega o INSS o PPP emitido pela empresa MOCAL MOAGEIRA DE MINÉRIOS e ITAPLANA MINÉRIOS (Evento 7- PPP2), contém o responsável pelos registros ambientais de *todo o período registrado* (12/02/1990 a 30/06/2007), inclusive seu registro no conselho de classe: CREA-ES 009018/D Paulo Roberto da Silva Pereira. Também não há qualquer irregularidade no PPP emitido pela empresa ITAPLANA MINERIOS, que retrata o período de 01/07/2007 a 16/05/2018 (Evento 7 PPP3), e contém responsável pelos registros ambientais de todo o período, inclusive com indicação do registro no conselho de classe: CREA-ES 009018/D Paulo Roberto da Silva Pereira. Portanto, não há nenhuma irregularidade nos PPP's. Ainda que assim não fosse, o PEDILEF 05016573220124058306: *"A Turma Nacional de Uniformização, no julgamento do PEDILEF 05016573220124058306, decidiu que: "a exigência normativa se posta no sentido de que o PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, não se exigindo, por seu turno, a indicação do responsável pelo monitoramento ambiental dos períodos que se pretende reconhecer*". No mais, reza a IN INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, em especial o § 4º (*O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial*).

05. **Ruído entre 11/01/2001 a 03/05/2015 (DER)**. Os PPPs apresentados registram expressamente que o autor entre "11/01/2001 a 03/05/2015- DER", na atividade de ***soldador***, ficou exposto a **ruídos de 93,14 dbA** (dosimetria), de ***forma habitual e permanente não ocasional nem intermitente*** (vide campo observações – Evento 7 PPP 2 e PPP3). Não há necessidade de apresentação de HISTOGRAMA ou memória de cálculo das medições realizadas em toda a jornada de trabalho, pois a metodologia de apuração informada no PPP é compatível com a da FUNDACENTRO.

06. A NHO-01 estabelece procedimentos e metodologias mais detalhadas: estabelece metodologia para avaliação da exposição de um trabalhador ao ruído contínuo ou intermitente por meio da dose diária; especifica a abordagem dos locais e das condições de trabalho; estabelece especificações dos equipamentos de medição; estabelece procedimentos gerais de medição; estabelece procedimentos específicos de medição de ruído contínuo ou intermitente; prevê interpretação dos resultados.

07. Em consonância, a Turma Nacional de Uniformização, no PEDILEF 05016573220124058306, transitado em julgado em 08/maio/2019, decidiu, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Confederação Brasileira de Aposentados, Pensionistas e Idosos/COBAP, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, para, em efeitos infringentes, fixar as seguintes teses firmadas no representativo da controvérsia: *(a) "**A partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é obrigatória a utilização das metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ou na NR-15**, que reflitam a **medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual**, **devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma**"; (b) "**Em caso de omissão ou dúvida quanto à indicação da metodologia empregada para aferição da exposição nociva ao agente ruído, o PPP não deve ser admitido como prova da especialidade, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na medição, bem como a respectiva norma**"*. Em conclusão, para períodos anteriores a nov/2003, admite-se a medição do ruído por meio de decibelímetro, conforme normas da NR-15 MTE. Mas, a partir de então, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 da FUNDACENTRO (órgão do Ministério do Trabalho), inclusive por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01 ou NR-15), só não sendo mais admissível **a utilização de decibelímetro**.

08. Assim, a medição de pressão sonora feita com dosímetro, em vez de decibelímetro, é compatível com a metodologia da NHO – 01 da FUNDACENTRO. **Logo, nada a alterar na sentença.**

09. Quanto à condição de abandono do trabalho especial para a manutenção do benefício previdenciário da aposentadoria especial (constante do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91), registro que se o aposentado quiser continuar trabalhando, a lei não o priva disso, desde que seja atividade não insalubre. Mas, também pode o aposnetado, *se quiser*, continuar exercendo atividade insalubre, *restando-lhe, nesse caso, a opção de* ***manifestar desistência da aposentadoria***

especial ou até de se sujeitar ao cancelamento do benefício. A possibilidade de o segurado poder se aposentar prematuramente nos casos de trabalho exposto a condições desfavoráveis à saúde tem por objetivo justamente afastá-lo do trabalho nocivo e assegurar a preservação da sua integridade física. Mas, se mesmo assim, o segurado deseja continuar a se expor à condição especial de trabalho, o privilégio que lhe concedeu a Constituição deixa de ser justificável. Permanecer em exercício de atividade especial e ao mesmo tempo receber aposentadoria especial, seria o mesmo que autorizar que o beneficiário de aposentadoria por invalidez possa voltar a exercer atividade remunerada sem prejuízo de sua aposentadoria, porque a Constituição Federal também não prevê nenhuma restrição quanto a esse caso.

10. **Porém, no caso concreto**, a despeito de ser válida a norma constante do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, há que se considerar que o INSS indeferiu o benefício de aposentadoria especial formulado pelo autor em 2015. Nesse cenário, não restou alternativa ao autor, senão continuar trabalhando sob condições especiais. E, mesmo com a prolação da sentença judicial favorável à concessão de sua aposentadoria especial em ago/2018, inegável que *ainda não* se tratava de um direito líquido e certo, porquanto não transitada em julgado a sentença. Então, apenas quando o autor obtiver título executivo judicial definitivo é que a regra do § 8º, do art. 57, Lei nº 8.213/91, poderá lhe ser imposta, porque só então terá direito **à sua aposentadoria especial, definitivamente**.

11. Em relação à correção monetária, o STF asseverou que **a TR** *revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.* Ainda, no Recurso Especial n. 1.495.146, vinculado ao tema repetitivo n. 905, do STJ, publicado em 02/03/2018, foi esclarecido o não cabimento da modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial da remuneração da poupança, no âmbito do STF, pois objetivou apenas reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25/03/2015, prevalecendo o IPCA-E e o INPC como índices de corrigir o fenômeno inflacionário. Na hipótese, também nada a alterar na sentença quanto aos juros e correção monetária.

12. Quanto à multa fixada de R$ 500,00 por dia, por certo que tal comando tem o intuito de proteger o segurado que faz jus ao benefício requerido, mas não implementado a seu tempo. Porém, a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna

desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário do INSS para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

13. Ante o exposto, VOTO POR dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS tão só para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. No mais, mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Sem condenção do INSS em honorários advocatícios, *ex vi* do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do ES.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201122v7** e do código CRC **58c2ec51**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000058-22.2018.4.02.5002 **500000201122 .V7 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 10
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000058-22.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JORGE LUIS SANTANA (AUTOR)
ADVOGADO: HEMERSON JOSÉ DA SILVA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso inominado do INSS tão só para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. No mais, mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Sem condenção do INSS em honorários advocatícios, ex vi do Enunciado nº 56 das Turmas Recursais do ES, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233939v2** e do código CRC **0204222c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 11

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0007229-20.2008.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS ALBERTO CARDOSO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RONILCE ALESSANDRA AGUIEIRAS
ADVOGADO: JULIANA TEIXEIRA DIAS
ADVOGADO: LIZIANNE FRANCO BRUNORO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. A parte autora interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente seu pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença em favor da parte autora desde 15/07/2008 (data da cessação indevida), devendo o referido benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 19/04/2011, data da perícia médica judicial. Ainda, ao pagamento das parcelas vencidas corrigidas pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, respeitado o teto fixado para este Juizado e a prescrição qüinqüenal. Assevera que para fins de correção monetária deve ser adotado o INPC, segundo a jurisprudência. Ainda, que não há que se falar em limitação ao valor da condenação. A limitação e verificação do valor da causa na data da propositura da ação é feita somente para estabelecer a competência do JEF, enquanto que o valor da condenação pode ser superior ao limite estabelecido no Juizado Especial Federal, de 60 salários mínimos. Por fim, no mesmo sentido, defende não ser cabível a prescrição quinquenal, uma vez que a cessação do benefício se deu em 15/07/2008 e a demanda foi proposta em 21/11/2008.

2. O INSS não apresentou contrarrazões.

3. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

4. De início, quanto à correção monetária, o STF, na sessão de julgamento de 20/09/2017, julgou o **RE 870.947/SE**, decidindo, que:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);* ***quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09****; e 2)* ***O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina****.*

5. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos é essencial que tal garantia seja observada, sob pena de enriquecimento ilícito. Desse modo, não me parece sequer razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária, às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

6. Devem ser, portanto, retificados os termos da Sentença, afastando-se a incidência da TR dos cálculos ora tratados, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação da Lei n.º 11960/09, no que se refere à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Ressalto que o próprio manual de cálculos dessa Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, regulando a correção e os juros de mora.

7. Destaco, desde logo, que até mesmo a decisão proferida pelo Min. Luiz Fux, dando efeito suspensivo aos Embargos de Declaração interpostos por diversos Estados da federação não afasta a higidez do julgado. Isso porque não se determinou a suspensão dos processos correlatos nas instâncias inferiores. Ademais, ainda que não se observasse a sistemática

advinda da repercussão geral essa Turma Recursal estaria a declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção monetária.

8. Ultrapassada essa questão, passo a tratar da limitação à execução dos valores atrasados. Para tanto lanço mão de excerto extraído do julgamento do PEDILEF n. 0500051-74.2016.4.05.9810 (03/04/2018): *"A Lei n. 10.259/01 dispõe, em seu artigo 3º, que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar e julgar causas de valor até sessenta salários-mínimos. Nas hipóteses em que o pedido visar à condenação da parte ré ao pagamento de parcelas vincendas sem prazo determinado, a fixação do valor da causa, para fins de competência do Juizado Especial, deverá considerar a soma de doze parcelas vincendas. Por sua vez, o §4º, do artigo 17, da mencionada lei, prevê a possibilidade de expedição de precatório para pagamento do débito, se o valor da execução ultrapassar a alçada do Juizado Especial Federal. A interpretação sistemática de tais regras excluiu a aplicação do art. 39, da Lei n. 9.099/95, do âmbito dos Juizados Especiais Federais (cf. TNU, PEDILEF 200471500085030, Rel. Juiz Federal Herculano Martins Nacif, DOU 03/05/2013), uma vez que a quantia que sobeja sessenta salários-mínimos pode ser objeto de execução por meio de expedição de precatório, o que afasta a admissibilidade da renúncia tácita para definição de competência (enunciado n. 17, da súmula da jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização). (...) A possibilidade de a tramitação processual estender-se por intervalo excessivo, além de comprometer a razoável duração do processo, implica perda patrimonial significativa ao credor, caso o conteúdo da renúncia apresentada para definição de competência abrangesse valor superior às prestações vencidas, quando houve o ajuizamento da demanda, acrescidas das doze prestações vincendas computadas no valor da causa. Portanto,* ***ressalvada manifestação expressa e clara da parte autora, a renúncia apresentada, com o intuito de definição de competência dos Juizados Especiais Federais, somente atinge as parcelas vencidas somadas a doze parcelas vincendas quando proposta a ação****".*

9. Desse modo a limitação ao quanto a ser executado somente abrange o montante vencido, acrescido das 12 prestações vincendas, tendo como parâmetro temporal a data da propositura da demanda. As parcelas que se vencerem posteriormente, durante o curso da demanda, não estão sujeitas a tal limitação.

10. Por fim, no mesmo sentido, não há que se falar em aplicação da prescrição quinquenal. Da análise dos autos e do quanto apurado em Sentença vê-se que a cessação do benefício debatido (auxílio-doença - NB 530376873-9 - Evento 66 - OUT10) se deu em 15/07/2008 ao passo que essa demanda foi proposta em 21/11/2008.

11. Posto isso, VOTO POR DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para afastar a TR como índice de correção monetária a ser utilizado para fins de atualização do montante vencido, determinando a adoção do INPC nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Ainda, para declarar que a limitação da execução do montante vencido ao teto dos

Juizados Especiais Federais apenas se aplica às parcelas venvidas acrescidas de 12 vincendas no momento do ajuizamento da ação. Por fim para reputar indevida a aplicação da prescrição quinquenal à hipótese. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Com o trânsito em julgado remetam-se os autos ao juízo de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201334v7** e do código CRC **3002f1b3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0007229-20.2008.4.02.5050 **500000201334 .V7 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 11
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0007229-20.2008.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS ALBERTO CARDOSO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RONILCE ALESSANDRA AGUIEIRAS
ADVOGADO: JULIANA TEIXEIRA DIAS
ADVOGADO: LIZIANNE FRANCO BRUNORO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para afastar a TR como índice de correção monetária a ser utilizado para fins de atualização do montante vencido, determinando a adoção do INPC nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Ainda, para declarar que a limitação da execução do montante vencido ao teto dos Juizados Especiais Federais apenas se aplica às parcelas venvidas acrescidas de 12 vincendas no momento do ajuizamento da ação. Por fim para reputar indevida a aplicação da prescrição quinquenal à hipótese. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Com o trânsito em julgado remetam-se os autos ao juízo de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233945v2** e do código CRC **cdf6cf51**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0007229-20.2008.4.02.5050 **500000233945 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 12

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000216-77.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUPERCIA DE SOUZA GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença desde a DER em 07/05/2018, convertendo-o a partir da data da prolação da Sentença em aposentasdoria por invalidez. Determinou que a correção monetária adotaria o IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Ainda, em resposta a Embargos de Declaração interpostos pelo INSS, tal foi reputado protelatório, havendo, portanto, condenação no pagamento de multa no importe de 2% sobre o valor atualizado da causa. Em suas razões, defende haver litispendência do presente feito com o de n. 0026292-13.2017.4.02.5051, cujo recurso já foi julgado, sendo afastado o direito da autora à aposentadoria por invalidez. O argumento lançado também em sede de Embargos de Declaração foi reputado como "diabólico", em tom descortês que merece ser riscado, nos termos do artigo 78, §1º do CPC. Ainda, defende que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu

com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a lei previdenciária conta com previsão de prazo de 45 dias para cumprimento de obrigação de pagar. Por fim que a multa aplicada por embargos protelatórios não tem lugar, uma vez que se pretendeu prequestionar questão de modulação dos efeitos da decisão do STF no julgamento do RE n. 870.947/SE.

02. A parte autora não apresentou contrarrazões.

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, quanto à alegação de litispendência com relação ao processo n. 0026292-13.2017.4.05.5051/01, passo a tecer as seguintes considerações. A inicial veiculada naquele feito se refere ao benefício NB 603.403.415-2, com início em 16/10/2013 e cessação em 28/03/2014. Pugnava a autora pelo restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde sua indevida cessação, com conversão em aposentadoria por invalidez. Da anáise da perícia realizada em 28/09/2017, vê-se que foi considerado o seguinte histórico: *"Paciente sofreu fratura da ulna em 2013, foi submetida a tratamento conservador com gelo axilo palmar na época, porém, evoluiu com pseudoatrose da ulna direita sendo posteriormente submetida a tratamento cirurgico de osteossíntese, no entanto tratamento cirúrgico também foi falho e hoje ainda apresenta pseudoartrose da ulna".* Perguntado sobre a realização de outros tratamentos, o perito, na ocasião, afirmou que a autora estaria aguardando novo tratamento cirúrgico e estabeleceu como tempo necessário para recuperação das condições 06 meses. A Sentença, prolatada em 16/04/2018, acolheu parcialmente o pleito autoral determinando apenas o restabelecimento do auxílio-doença, considerando que a perícia, realizada em 28/09/2017, concluiu pela incapacidade temporária e não definitiva. Por seu turno, a 1ª Turma Recursal, em grau de recurso, na sessão realizada em 03/10/2018, determinou, ainda, o pagamento de auxílio-doença até a concretização do procedimento cirúrgico e a prova da recuperação da capacidade laborativa, por nova avaliação pós-cirúrgica. Foi interposto, em 22/10/2018, Pedido de Unioformização Nacional dirigido à TNU, inadmitido por decisão do Juiz Gestor em 20/05/2019.

05. Pois bem. A presente demanda trata de pedido de restabelecimento de auxílio-doença - benefício NB 623.037.486-6 concedido em 07/05/2018 e cessado em 19/09/2018. A doença motivadora desse novo pedido, todavia, é a mesma tratada no feito anterior. Da análise dos documentos trazidos em inicial e da perícia médica realizada em 13/07/2018 vê-se que o argumento base ainda é o de manutenção da osteossíntese da ulna e artrose de cotovelo. Na avaliação pericial foi constatada incapacidade laborativa somente a partir de Maio de 2018, em razão das alterações da única radiografia apresentada pela autora que data desse período.

06. O que se pode concluir da análise de ambos os feitos é que, em que pese tratar-se da mesma situação clínica, cuidam de dois benefícios diversos. A autora provavelmente formulou o novo requerimento administrativo em razão de a Sentença proferida em 16/04/2018, no primeiro feito, não ter concedido tutela de urgência determinando o restabelecimento do benefício cessado em 28/03/2014. Da mesma forma, aliás, também não o fez o acórdão proferido pela Turma Recursal.

07. De todo modo, a coincidência da doença a qual impulsiona os dois pedidos de benefício previdenciário não é suficiente para firmar litispendência, que exige a comunhão de partes, causa de pedir e pedidos. Também não é suficiente dizer que o requerimento de aposentadoria por invalidez formulado já no primeiro feito e rejeitado impede o processamento do mesmo pedido no segundo feito. Ora, o primeiro processo foi decidido com base em Laudo produzido em Setembro de 2017 ao passo que o segundo teve como base laudo pericial de Julho de 2018. Como se sabe o quadro clínico de saúde é mutável e passível de agravemtno hábil a conduzir à aposentadoria por invalidez em momento futuro. Por isso, em regra, não há que se falar em coisa julgada material no que diz respeito aos benefícios de incapacidade quando se trata de requerimentos administrativos distintos e distantes no tempo entre eles.

08. Não há, portanto, litispendência. Eventual trânsito em julgado do primeiro processo, que implicará coexistência de benefícios, é matéria que deverá ser resolvida na via administrativa, de modo a se evitar pagamentos em duplicidade.

09. Quanto à expressão utlizada por ocasião da prolação da decisão em sede de Embargos de Declaração (Evento 38), bem como a condenação da autarquia no pagamento de multa por interposição de recurso protelatório, entendo que assiste razão ao INSS. Da leitura dos Embargos de Declaração vê-se que se insurgiu contra a viabilidade de concessão de aposentadoria por invalidez em razão da pendência do julgamento do processo n. 0026292-13.2017.4.02.5051/01 e também quanto à fixação de multas por descumprimento dos comandos sentenciais, reputadas pela autarquia como não razoáveis. A meu ver seguiu a autarquia na defesa de tese jurídica em abstrato, que pretendia delimitar o campo de atuação desse feito, considerando a coexistência do outro processo mencionado. Assim, o uso da expressão "de forma diabólica" foge ao que se espera do trato entre as partes no âmbito do processo, devendo, portanto, ser riscada conforme requerido.

10. No que tange ao pedido da autarquia de revogação da multa de 2% aplicada pelo juízo a quo por considerar os embargos interpostos meramente protelatórios, entendo assistir razão o recorrente. Havendo a autarquia usado o legítimo recurso dos embargos declaratórios buscando aclarar a fundamentação da sentença, tal recurso não é manifestamente protelatório. Ao revés, o INSS, tão-somente, exerceu seu direito constitucional a uma decisão devidamente fundamentada, razão por que não há caráter protelatório em seus embargos. A cominação da pena de multa por interposição de recurso

protelatório exige a presença de dolo processual, que não se configura se a parte age no regular exercício de defesa de interesses que considera legítimos, utilizando-se de argumentos que acredita serem jurídicos e válidos para o resguardo de suas pretensões.

11. Por fim, quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

12. De outro lado não merece ser acolhida a dilação de prazo pretendida para fins de cumprimento da obrigação de fazer. O prazo de 30 dias fixado pelo magistrado de origem se coaduna com o disposto na Seção VI - "Do Cumprimento das Decisões" - artigo 56, da Portaria 548/11 do próprio Ministério da Previdência Social, que informa: *"É de trinta dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento das decisões do CRPS* [Conselho de Recursos da Previdência Social]*, sob pena de responsabilização funcional do servidor que der causa ao retardamento."*. A utilização do mesmo parâmetro adotado na via administrativa se mostra, portanto, adequada e razoável.

13. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para determinar seja riscada a expressão "de forma diabólica" da decisão proferida no Evento 38, afastar a multa estipulada a título de interposição de recurso protelatório, bem como acolher o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Com o trânsito em julgado remetam-se os autos ao juízo de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201353v15** e do código CRC **642b1881**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000216-77.2018.4.02.5002 **500000201353 .V15 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 12
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000216-77.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUPERCIA DE SOUZA GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para determinar seja riscada a expressão "de forma diabólica" da decisão proferida no Evento 38, afastar a multa estipulada a título de interposição de recurso protelatório, bem como acolher o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Com o trânsito em julgado remetam-se os autos ao juízo de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233947v2** e do código CRC **6eb55a82**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000216-77.2018.4.02.5002 **500000233947 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 13

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002471-08.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NELCEI BORGES (AUTOR)
ADVOGADO: JOÃO PAULO COSTALONGA FABRIS
ADVOGADO: ALAN ROVETTA DA SILVA
ADVOGADO: EMILENE ROVETTA DA SILVA

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, corrigido com base no IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Em suas razões, defende que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a fixação da multa, em caso de cessação do benefício sem a devida observância de processo de reabilitação representa desproporcionalidade flagrante com a realidade do benefício, o que esbarraria em possível enriquecimento sem causa. Pugna, ainda, pela aplicação da TR como índice de correção monetária para fins de atualização do montante vencido.

02. A parte autora apresentou contrarrazões (Evento 40).

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, verifico que a Sentença somente fixou multa para a hipótese de atraso no cumprimento da tutela de urgência, não tendo se referido a nenhuma penalidade para eventual hipótese de cessação do benefício, de modo que a argumentação apresentada pelo INSS quanto a essa espécie não guarda relaçaõ com o quanto informado no Dispositivo da Sentença.

05. Quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

06. Por fim, quanto ao critério de correção monetária, o STF, na sessão de julgamento de 20/09/2017, julgou o **RE 870.947/SE**, decidindo, que:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);* ***quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09****; e 2)* ***O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à***

Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

07. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos é essencial que tal garantia seja observada, sob pena de enriquecimento ilícito. Desse modo, não me parece sequer razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária, às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

08. Deve ser, portanto, mantido os termos da Sentença, afastando-se a incidência da TR dos cálculos ora tratados, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação da Lei n.º 11960/09, no que se refere à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Ressalto que o próprio manual de cálculos dessa Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, regulando a correção e os juros de mora.

09. Por fim, quanto ao requerimento para que seja feita, por essa Turma Recursal, uma espécie de modulação do julgado quanto ao termo inicial do afastamento da TR, como incide de correção monetária, nada a prover. Eis as razões. Primeiro que não cabe tal exercício a esse Colegiado. Ademais, como bem ressaltado no acórdão, referido índice já era reputado imprestável desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), de modo que não se afigura sequer razoável perpetrar seu manejo. O próprio STF na sessão de julgamento de 20/09/2017 asseverou que a TR *revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.* Além do mais, a hipótese não pode ser comparada àquela vivenciada no âmbito das ADIs n. 4357 e 4425. Isso porque a modulação de efeitos naquela ocasião quis apaziguar as situações jurídicas consolidadas no tempo, relativas tão-somente aos créditos já incluídos e/ou requisitados via precatório. Assim, excetuando a hipótese de inclusão dos créditos em precatórios (ou de efetiva requisição) ocorridas até 25/03/2015, a partir de então, a correção passou a se dar com o manejo do IPCA-E (exceto para créditos tributários). Assim, hoje, eventual inscrição de crédito em precatório não se utiliza mais do índice afastado, concluindo-se que, no âmbito dos precatórios, ele foi efetivamente extirpado. Para que haja justa correlação, em verdade, a fase de liquidação do julgado deve, também, contar com o afastamento completo da TR, sob pena de se atribuir a índice já reputado inconstitucional, aplicabilidade para todos os cálculos que passarem pelo período compreendido entre 2009 e 2015, situação que tornaria inócua a decisão proferida pelo STF e por essa Turma Recursal.

10. Até mesmo a decisão recentemente proferida pelo Min. Luiz Fux, dando efeito suspensivo aos Embargos de Declaração interpostos por diversos Estados da federação não afasta a higidez do julgado. Isso porque não se determinou a suspensão dos processos correlatos nas instâncias inferiores. Ademais, ainda que não se observasse a sistemática advinda da repercussão geral essa Turma Recursal estaria a declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção monetária.

11. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, acolhendo o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200274v6** e do código CRC **dfc84848**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002471-08.2018.4.02.5002 **500000200274 .V6 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 13
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002471-08.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NELCEI BORGES (AUTOR)
ADVOGADO: JOÃO PAULO COSTALONGA FABRIS
ADVOGADO: ALAN ROVETTA DA SILVA
ADVOGADO: EMILENE ROVETTA DA SILVA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, acolhendo o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233953v2** e do código CRC **5ef76c36**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002471-08.2018.4.02.5002 **500000233953 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 14

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003281-80.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARLI BARBOSA DE MATOS (AUTOR)
ADVOGADO: RODRIGO GONÇALVES REZENDE

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Em suas razões, defende que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a fixação da multa, em caso de cessação do benefício sem a devida observância de processo de reabilitação representa desproporcionalidade flagrante com a realidade do benefício, o que esbarraria em possível enriquecimento sem causa. Pugna, ainda, pela aplicação da TR como índice de correção monetária para fins de atualização do montante vencido.

02. A parte autora apresentou contrarrazões (Evento 37).

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, verifico que a Sentença somente fixou multa para a hipótese de atraso no cumprimento da tutela de urgência, não tendo se referido a nenhuma penalidade para eventual hipótese de cessação do benefício, de modo que a argumentação apresentada pelo INSS quanto a essa espécie não guarda relaçaõ com o quanto informado no Dispositivo da Sentença.

05. Pois bem. Quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que fixo a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

06. Por fim, quanto à correção monetária, mais uma vez os argumentos carecem de correlação com o quanto sentenciado. Restou ficado no Dispositivo da Sentença que: *"A correção monetária deverá ser calculada com base nos índices oficiais de remuneração da caderneta de poupança (TR), tendo decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux e publicada em 25/09/2018 que deu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos contra acórdão proferido no RE 870.947/SE. Os juros de mora incidirão a partir da citação, nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97".* Assim, já restou determinada a incidência da TR para fins de atualização do montante vencido, não havendo o que ser perquirido em grau recursal.

07. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, de modo a reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200186v3** e do código CRC **f367ae27**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003281-80.2018.4.02.5002 **500000200186 .V3 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 14
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003281-80.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARLI BARBOSA DE MATOS (AUTOR)
ADVOGADO: RODRIGO GONÇALVES REZENDE

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, de modo a reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233961v2** e do código CRC **fa56a6ca**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 15

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000518-09.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUCIENE FRANÇA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: BERNARD PEREIRA ALMEIDA

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, corrigido com base no IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Além disso, determinou que a cessação em desconformidade com a presente decisão importará em multa diária também de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o restabelecimento. Em suas razões, defende a legalidade da fixação de DCB, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei n. 8213/90, pugnando por sua fixação no termo estabelecido pela perícia ou em 120 dias. Ainda, que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a lei previdenciária conta com previsão de prazo de 45 dias para cumprimento de obrigação de pagar e que a fixação da multa, por atraso no cumprimento, nos termos em que fixada, representa desproporcionalidade flagrante com a realidade do benefício, o que esbarraria em possível enriquecimento sem causa. Pugna pela revogação das multas e subsidiariamente pela redução da multa diária para o patamar de R$ 50,00.

02. A parte autora apresentou contrarrazões (Evento 68).

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

05. De outro lado não merece ser acolhida a dilação de prazo pretendida para fins de cumprimento da obrigação de fazer. O prazo de 30 dias fixado pelo magistrado de origem se coaduna com o disposto na Seção VI - "Do Cumprimento das Decisões" - artigo 56, da Portaria 548/11 do próprio Ministério da Previdência Social, que informa: *"É de trinta dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento das decisões do CRPS* [Conselho de Recursos da Previdência Social]*, sob pena de responsabilização funcional do servidor que der causa ao retardamento."*. A utilização do mesmo parâmetro adotado na via administrativa se mostra, portanto, adequada e razoável.

06. Quanto à necessidade de fixação da DCB, bem como a multa fixada de R$ 500,00 por dia, acaso o INSS faça cessar o benefício ora concedido em desconformidade com o determinado em Sentença, algumas considerações devem ser feitas. Primeiro, o dispositivo determina que a cessação se dê somente com realização de prévia perícia médica pelo INSS independentemente de requerimento do segurado ou ao final de conclusão de procedimento de reabilitação, o que, em tese, violaria o quanto fixado pelo artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei n. 8213/91. Em que pese o magistrado tenha reputado inconstitucional, em sede de controle difuso, a previsão trazida pela Lei n. 13.487/17, entendo que não é dado ao Judiciário afastar a lógica por ela instituída, nominada “alta programada”, uma vez que ao inverter a sistemática, atribuindo ao segurado o ônus de requerer a prorrogação do benefício (§8º), não retirou o direito à manutenção do benefício, no caso de efetiva continuidade do quadro clínico incapacitante. Não há que se falar, portanto, em restrição de direitos. Aliás, de se ressaltar que o

próprio artigo 60, em seu §10 da Lei n. 8213/91 estabelece que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação, de modo que sequer a fixação da DCB é garantia absoluta de manutenção do benefício. As disposições da Sentença pretendem inviabilizar a atuação do INSS, obstando a fixação de alta programada, o que infringe os dispositivos legais em comento. É preciso ter em mente que o requisito para manutenção do benefício de auxílio-doença é a continuidade da incapacidade para o trabalho, nos termos do artigo 59 da Lei n. 8213/91, de modo que não há que se assegurar prazo para a sua percepção. A incapacidade deve estar presente em todo o lapso concessivo do auxílio-doença, condição essa que deve ser fiscalizada pelo INSS, sob pena de se subverter o objetivo do benefício.

07. Quanto ao ponto, vale ressaltar que a TNU, nos autos do Processo n. 0500774-49.2016.4.8305/PE fixou tese de que *"a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica"*.

08. Pois bem. Da análise do mérito recursal, verifico ter se insurgido o INSS quanto aos limites fixados pelo magistrado para fins de cessação do benefício, de modo que cabe a essa Turma Recursal estabelecer a DCB, que na hipótese deve observar o quanto informado pelo perito judicial ao responder o quesito de n. 16 do INSS (Evento 46), ou seja, um mês a contar da realização da perícia, o que leva a concessão do benefício até **15/09/2018**.

08. Todavia, a fixação de tal prazo como DCB importaria supressão do direito subjetivo do segurado em requerer a prorrogação do benefício, conforme previsão do artigo 60, §9º da Lei n. 8213/91. Sendo assim, de modo a equacionar as normas em questão, fixo a DCB em 45 dias a contar da intimação do Acórdão. Fica a parte advertida que caso entenda que persiste seu estado de incapacidade, deverá requerer a prorrogação do seu benefício administrativamente, no prazo previsto em lei para tanto.

09. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, fixando a DCB em 45 (quarenta e cinco reais) dias a contar da intimação do acórdão decorrente desse julgamento, afastando a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200487v5** e do código CRC **0de2d478**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000518-09.2018.4.02.5002 **500000200487 .V5 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 15
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000518-09.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUCIENE FRANÇA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: BERNARD PEREIRA ALMEIDA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, fixando a DCB em 45 (quarenta e cinco reais) dias a contar da intimação do acórdão decorrente desse julgamento, afastando a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233965v2** e do código CRC **db3becc1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000518-09.2018.4.02.5002 **500000233965 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 16

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000132-76.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARLENE CARDOSO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação por meio da qual MARLENE CARDOSO FERREIRA requer a condenação do INSS a restabelecer o auxílio-doença (NB 606.182.251-4), cessado em 10/04/2018, e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. O MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro de Itapemirim/ES proferiu sentença (evento31) que julgou procedente o pedido, concedendo o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora a partir de 11/04/2018 e arbitrou multa de 500 reais por dia de atraso para cumprimento da tutela deferida. O INSS interpôs embargos de declaração (evento37) questionando a fixação da multa, os quais não foram conhecidos, tendo o juízo a quo os considerado meramente protelatórios, condenando a autarquia ao pagamento de multa de 2% sobe o valor atualizado da causa (evento42).

2. O INSS interpõe recurso inominado (evento47), no qual argumenta que o laudo emitido pelo perito nomeado judicialmente atesta a incapacidade laborativa parcial da parte autora, sendo possível a reabilitação profissional, não sendo devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada para conceder o benefício de auxílio doença à autora até o final do processo de reabilitação profissional. Requer ainda a revogação das multas aplicadas, ante a ausência de má-fé ou arbitrariedade.

3. A parte autora não ofereceu contrarrazões, apesar de devidamente intimada (evento50).

4. É o Relatório.

5. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

6. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência ou não de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico especialista em medicina do trabalho, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou que a *autora é portadora de sequelas resultantes de doença degenerativa crônica denominada* ***espondilodiscoartrose, que comprometem com maior severidade os segmentos cervical e lombar da coluna vertebral, associado a espondilolistese, abaulamentos e hérnias discais em vários segmentos.*** *M15* (evento20, fl.03, quesito2). Afirmou ainda que *a patologia articular tem origem degenerativa, é progressiva e irreversível, provocando restrição funcional da coluna vertebral e dos membros, além de resultar em dor articular constante, sendo possível apenas ter os sintomas minorados com tratamento* (evento20, fl.02). Concluiu que *as sequelas incapacitam a autora de forma definitiva para a atividade laboral habitual de Lavradora que informou praticar, ou para qualquer outra que exija esforço físico. A incapacidade é parcial e permanente* (evento20, fl.02, conclusão).

7. Em que pese a conclusão do laudo pericial ter reconhecido a incapacidade parcial da autora para a atividade laboral habitual de lavradora, se faz necessário a análise das condições pessoais para efeito de constatar a real possibilidade de sua reinserção ao mercado de trabalho. Assim, verifico que a autora, nasceu em 13/06/1968 (evento1, doc6) e, atualmente, conta com 50 anos, idade em que seria possível, em tese, ter vida laboral ativa e readaptar-se a novas atividades urbanas. Todavia, registro que a demandante estudou até o ensino fundamental (evento20), e que ao longo de sua vida laboral realizou atividade na condição de trabalhadora rural (vide certidão de casamento fl.01, evento1, doc2). Além disso, constato, em análise feita ao seu CNIS, que não constam quaisquer vínculos empregatícios urbanos. Insta destacar que a autora recebeu diversos benefícios de auxílio doença entre os anos de 2001 e 2018, ficando afastada do trabalho por mais de 8 anos (evento27, doc2).

8. Desse modo, **entendo que o contexto da gravidade da limitação física da autora (*patologia articular de origem degenerativa, progressiva e irreversível, provocando restrição funcional da coluna vertebral e dos membros, além de resultar em dor articular constante*) e o tipo de atividade habitual exercida, de natureza braçal rural e os vários períodos em que ficou afastada do labor por conta do seu quadro de saúde contribuem para a inexistência da possibilidade**

concreta de sua reinserção ao trabalho rural, ainda que ela venha a se submeter à reabilitação. Além disso, equivocado seria exigir que pessoas que desempenharam trabalho rural por toda vida, exerçam atividades diversas daquelas que compõe a rotina do labor agrícola, ao passo que processo efetivo de reabilitação para outros trabalhos demandariam aumento da escolaridade e a saída do meio rural, não sendo possível exigir dos segurados tamanho sacrifício pessoal.

9. **Concluo, assim, tendo em vista o enunciado n. 47 da súmula da jurisprudência da TNU, com base nas condições pessoais da autora que a mesma faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitada e obter novo trabalho**. Sendo assim, reconheço que houve o devido preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, devendo a sentença ser mantida neste particular.

10. No que tange ao pedido da autarquia de revogação da multa de 2% aplicada pelo juízo a quo por considerar os embargos interpostos meramente protelatórios, entendo assistir razão o recorrente. Havendo a autarquia usado o legítimo recurso dos embargos declaratórios buscando aclarar a fundamentação da sentença, tal recurso não é manifestamente protelatório. Ao revés, o INSS, tão-somente, exerceu seu direito constitucional a uma decisão devidamente fundamentada, razão por que não há caráter protelatório em seus embargos. A cominação da pena de multa por interposição de recurso protelatório exige a presença de dolo processual, que não se configura se a parte age no regular exercício de defesa de interesses que considera legítimos, utilizando-se de argumentos que acredita serem jurídicos e válidos para o resguardo de suas pretensões. Em relação ao pedido de revogação das *astreintes* fixadas para cumprimento da tutela, entendo que perdeu o objeto, uma vez que a obrigação de fazer foi cumprida no prazo (evento54).

11. Ante o exposto, conheço o recurso e VOTO POR DAR PARCIAL PROVIMENTO para suprimir a condenação do INSS no tocante a multa fixada. No mais, inalterada a sentença que condenou o INSS a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000210107v3** e do código CRC **20ba342f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000132-76.2018.4.02.5002 **500000210107 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 16
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000132-76.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: MARLENE CARDOSO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO para suprimir a condenação do INSS no tocante a multa fixada. No mais, inalterada a sentença que condenou o INSS a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233971v2** e do código CRC **16aae6c4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000132-76.2018.4.02.5002 **500000233971 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 17

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006163-18.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOAO MIGUEL CATALUNA (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOAO MIGUEL CATALUNA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portador de dermatites alérgicas de contato e outras não especificadas, além de dermatite crônica psoriaseforme, artropatia degenerativa fermorotibial com condropatia difusa, condropatia patelar e reoclear grau IV, alteração degenerativa no menisco medial rotura complexa, menisco lateral com discóide, alteração degenerativa do ligamento cruzado anterior, tendinopatia entesopatia distal dos quadris, tendinete e cisto poplíteo laminar, quadro patológico que o torna incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Argumenta que a Sentença se equivocou ao não reconhecer o pedido de aposentadoria por invalidez do autor, uma vez que a incapacidade no autor é de duração indenifida com necessidade de realização de tratamento cirúrgico. Conforme previsão legal, a realização de tratamento cirúrgico e a transfusão de sangue pelo segurado, não são obrigatórios. Além disso, o tramento cirúrgico, tendo em vista sua idade de 62 (sessenta e dois) anos, suas infermidades, pode ser fatal. Nessa linha, a sentença proferida merece reforma, uma vez que proferida contrariando toda a documentação médica juntada nos autos, além de não ter considerado as condições pessoais do autor.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *Laudo médico datado de 21/08/2018 assinado pela Dr. Marisa Motta (CRM/ES 6362) Laudos médicos datados de 16/08/2018 e 27/02/2018 assinados pelo Dr. Marcelo Dias (CRM/ES 6308) "apresenta indicação cirúrgica'. Laudo de ressonância magnética de joelho esquerdo datado de 16/02/2012 evidenciando lesão osteocondral em condilo femoral medial, lesão do menisco medial e condropatia patelar. Exame clínico pericial* (Evento 14, quesito 5 à fl.1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 14), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *dermatite atópica, associada a gonartrose à esquerda com indicação cirúrgica* (Evento 14, quesito 4, à fl.1). Quando perguntado se o periciado teria aptidão física para exercer sua atividade habitual de *pedreiro* (Evento 14, quesito 6, à fl.1), o perito respondeu que *não, tendo em vista a gonartrose em joelho esquerdo* (Evento 14, quesito 7, à fl.1), o periciado apresentaria limitações para *andar, subir e descer escadas, carregar peso e permanecer em ortostase por períodos prolongados* (Evento 14, quesito 8, à fl.2). O perito estimou a data de início da incapacidade em *fevereiro de 2018* (Evento 14,

quesito 10, à fl.2), o perito apontou a incapacidade como de *duração indefinida* (Evento 14, quesito 13, à fl.2), porém fixou que o autor foi encaminhada *para o serviço de cirurgia de joelho* e *após a abordagem cirúrgica, espera-se o tempo de reabilitação de aproximadamente 6 meses* (Evento 15, Evento 15, à fl.2).

8. Em analise aos autos observo que foi concedido auxílio doença em um primeiro momento de *28/04/2016* até *26/04/2018* (Evento 22, CNIS, à fl.15) e em seguida de *21/08/2018* a *15/12/2018* (Evento 22, CNIS, à fl.15). O laudo pericial, por sua vez, apontou que a mesma incapacidade estaria instalada desde *fevereiro de 2018* (Evento 14, Quesito 10, à fl.2). Nessa linha, considerando que entre uma concessão e outra houve períodos em que a parte esteve "descoberta" da percepção benefício, embora, comprovadamente incapaz, o Juiz decidiu por *restabelecer o benefício desde 26/04/2018 (pagar as parcelas atrasadas) até 21/08/2018 e prorrogar o atual benefício válido até 15/12/2018, **por mais 06 meses**, tudo conforme o laudo pericial devendo o autor diligenciar no sentido de concluir a indicação cirúrgica* (Evento 27, Sentença). Em que pese a conclusão do Juiz sentenciante, insta mencionar que o período de 6 (seis) meses previsto para a cessação da incapacidade da parte autora pressupõe que a parte autora aceite se submeter ao procedimento cirúrgico indicado pelo perito. No caso em tela, há comprovada existência de incapacidade indefinida, ao passo que a recuperação da patologia que acomete o autor depende da realização de procedimento cirúrgico, e este não possui caráter obrigatório conforme expôs a Juíza Federal Marisa Cláudia Gonçalvez Cucio no PEDILEF 00337804220094013300 de publicação em 22/08/2014, *a lei não obriga a parte a realziar a cirurgia quando esta é a única opção de cura para a incapacidade, uma vez que este procedimento são inerente riscos aos quais a parte autora não está compelida a enfrentar.*

9. Considerando que autor se encontra parcialmente incapaz para atividades que demandem *andar, subir e descer escadas, carregar peso e permanecer em ortostase por períodos prolongados* (Evento 14, quesito 8, fl.2) e sua incapacidade é de *duração indefinida* (Evento 14, quesito 13, fl.2), faz-se necessário analisar suas **condições pessoais e sociais** para que se verifique a viabilidade do processo de reabilitação. Nesses termos, entendo que as condições fáticas e pessoais do autor tornam-se relevantes para a constatação da real impossibilidade de reingresso ao mercado de trabalho. No caso em tela o autor nasceu em 08/05/1956 (EVENTO 1, SITCADCPF6, FL.1) e conta hoje com **63 (sessenta e três anos)**, exerce atividade de natureza braçal e possui apenas o ensino fundamental de forma incompleta (EVENTO 14, quesito 1, à fl.1). Considerando tais condições fáticas somadas às limitações ocosionadas também pelas patologias de que é portador, reputo nefastas as possibilidades de que o autor seja exitosamente reinserido no mercado de trabalho. Para tanto, ele teria que se submeter à processo de aumento de escolaridade, o que presumivelmente, seria bem difícil na idade em que se encontra o autor.

10. Concluo, tendo em vista o **enunciado n. 47 da súmula da jurisprudência da TNU**, com base nas condições pessoais do autor que este faz jus à concessão da aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitado e obter novo trabalho. Sendo assim, reconheço que houve o devido preenchimento dos requisitos necessários para a

concessão da aposentadoria por invalidez e entendo por reformar parcialmente para que seja concedida a parte o benefício da aposentadoria por invalidez **a partir da data da prolação deste voto**, momento em que foram avaliadas as condições pessoais do autor.

11. No tocante a petição de Evento 56 PET1, o autor informa que *conforme consta no documento de evento nº 53, a requerida implantou o beneficio (NB:31/614.189.299-3) da parte autora com DIP no dia 16/04/2019, todavia, a data correta do DIP é a data estabelecida pelo juiz na sentença, ou seja, no dia 15/12/2018* (Evento 56, à fl.1). Em que pese o a petição direcionada entendo se tratar de assunto alheio ao recurso interposto para alterar a Sentença, cabendo ser analisada pelo Juízo de origem.

12. Conheço o recurso e dou-lhe provimento para julgar procedente o pedido e reformar a Sentença para converter benefício nela fixado em **aposentadoria por invalidez** a partir da data de **prolação do presente voto**, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. No mais, inalterada a sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95.

13. Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200289v28** e do código CRC **16fe77f5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5006163-18.2018.4.02.5001 **500000200289 .V28 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 17
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006163-18.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOAO MIGUEL CATALUNA (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234637v2** e do código CRC **52867307**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5006163-18.2018.4.02.5001 **500000234637 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 18

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008480-43.2017.4.02.5055/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MALVINA CLARA DE OLIVEIRA ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: JOAO FELIPE DE MELO CALMON HOLLIDAY

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MALVINA CLARA DE OLIVEIRA ALVES interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portadora de hérnia de parede abdominal e cálculo renal, quadro patológico que a torna total e definitivamente incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, ao passo que a apesar de o laudo pericial ter concluído pela incapcidade temporária, alega que possui atualmente quase 69 (sessenta e nove) anos de idade e está total e definitivamente incapaz. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da aposentadoria por invalidez.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 48).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *exame clínico e laudos apresentados* (Evento 15, quesito 05, à fl.1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração de tais documentos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 15), o perito reconheceu que a parte autora ***fez cirurgia cardíaca e está em benefício previdenciário, apresenta nefrolitíase crônica*** (Evento 15, quesito 2, à fl.10). O perito quando perguntado se a periciada apresentaria incapacidade para sua atividade habitual de *merendeira* (Evento 15, quesito 6, à fl.2), respondeu que *não, devido problema relacionado a cardiopatia, que não é o motivo do processo judicial* (Evento 15, quesito 7, à fl.2), ainda qundo perguntado quais seriam as limitações que impediriam o desempenho da atividade habitual o perito apontou que seria *no momento esforços físicos* (Evento 15, quesito 8, à fl.2), apresentando *incapacidade temporária* (Evento 15, quesito 12, à fl.2). A previsão da data de inicio da incapacidade foi fixada em *31/05/2017* (Evento 15, quesito 10, fl.2), considerando a *data do infarto* (Evento 15, quesito 11, à fl.2). O profissional não determinou de forma objetiva o tempo necessário para o tratamento, se limitando a informar que a parte periciada deveria *manter o acompanhamento cardiológico com restrições as atividades laborais até reavaliação previdenciária* (Evento 15, quesito 14, à fl.2).

7. Em análise ao CNIS da parte autora (Evento 27 - out12), verifico que, após a cessação do benefício ocorrida em 15/10/2015, ela recolheu contribuições no período de 01/02/2016 e 07/2017 e recebeu benefício de auxílio-doença, no período de **30/05/2017 a 10/01/2018**.

8. Por seu turno, o laudo pericial apontou que a parte autora apresentava *incapacidade temporária* (Evento 15, quesito 12, à fl.2) no momento de realização do laudo, indicando como método terapêutico que poderia conduzir à recuperação da capacidade laborativa *manter o seguimento cardiológico* (quesito 13). Contudo, considero nefastas suas possibilidades de recuparação de plena aptidão, conforme narra o laudo a autora além da idade já bem avançada, *já colocou 3 pontes de safena* (Evento 15, à fl.1). Assim, entendo que as condições fáticas e pessoais da autora tornam-se muito relevantes para a constatação de sua incapacidade permanente para a função habitualmente exercida. Desse modo, entendo que a idade do autor

que conta hoje com **69 anos** (à fl.09) e estudou apenas até o fundamental. Apesar de o laudo pericial ter afirmado que sua incapacidade é temporária, o mesmo laudo não fixa de forma objetiva em qual momento tal incapacidade cessaria, sujeitando a recuperação laboral da parte autora à sua resposta ao *acompanhamento cardiológico* que deveria prosseguir (quesito 13).

9. Concluo tendo em vista o enunciado n. 47 da súmula da jurisprudência da TNU, com base nas condições pessoais do autor que o mesmo faria jus a concessão da aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitado e obter novo trabalho. Sendo assim, reconheço que houve o devido preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez e entendo por reformar parcialmente para que seja concedida a parte o benefício da aposentadoria por invalidez **a partir da data da prolação deste voto**, momento em que foram avaliadas as condições pessoais da autora.

10. Conheço o recurso e **julgo procedente o pedido** para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde **11/01/2018**, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data de prolação do presente voto, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Defiro a **antecipação dos efeitos da tutela**, determinando a implantação do benefício no prazo de **quinze dias úteis** a contar da intimação do julgado. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95.

11. Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203016v21** e do código CRC **18f4bafb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0008480-43.2017.4.02.5055 **500000203016 .V21 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 18
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0008480-43.2017.4.02.5055/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MALVINA CLARA DE OLIVEIRA ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: JOAO FELIPE DE MELO CALMON HOLLIDAY

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234639v2** e do código CRC **0cfc6981**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 19

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002791-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: PAULO ROBERTO BARBOSA DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN MAGESKI ALMEIDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. PAULO ROBERTO BARBOSA DE OLIVEIRA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcial procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença e implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portador de esquizofrenia paranoide, quadro patológico que o torna total e definitivamente incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Argumenta que a Sentença pela parcial procedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra total e definitivamente incapaz e faz jus a aposentadoria por invalidez. Defende que houve cerceamento de defesa diante do indeferimento da audiência para oitiva do autor a ser realizada no intuito de averiguar seu real estado mental, momento em que também poderiam ser ouvidas testemunhas para comprovar a total incapacidade do autor. Além disso, alega que houve má apreciação da prova, pois há nítido perigo para o recorrente e terceiros em decorrência do convívio em sociedade em caso de reabilitação. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada ante o indeferimento da audiência de instrução e julgamento, ou, subsidiariamente, seja reformada para que o pedido seja julgado totalmente procedente.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico PSIQUIATRA, devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *Anamnese, Exame Psíquico e História Natural de Evolução de Doença* (Evento 14, quesito 4, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, conta com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 14), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Psicose Não Orgânica Não Especificada* (Evento 14, quesito 2, fl.1). O perito quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para sua atitvidade habitual de *Gari* (Evento 15, quesito 5, fl.1) respondeu que *sim. Avaliado encontrou - se assintomático ao exame pericial* (Evento 14, quesito 6, fl.1), contudo, faz a ressalva que *é possível, uma vez que o mesmo já apresentou outrora episódios de agressividade súbita. Tal Situação, associada ao fato de Garis manusearem objetos com potencial lesivo a terceiros, pode elevar chance de acidente* (Evento 14, quesito 7, fl.1). Aponto que apesar de não ter identificado os sintomas da doença de forma ativa no momento da realização do exame, o perito é enfático em declarar que o periciado é portador de *incapacidade Definitiva* (Evento 14, quesito 11, fl.2), informação reiterada ao longo do laudo quando declara que a *incapacidade não é Temporária* (Evento 14, quesito 14, fl.2), novamente informando ser *definitiva* (Evento 14, quesito 15, fl.3).

7. Em análise aos apontamentos do laudo pericial nota-se que a incapacidade do autor decorre em verdade do risco de acidentes que estaria sujeito caso permanecesse exercendo sua atividade habitual, ao passo que *essa morbidade em questão pode manifestar-se na forma de c**rises repetitivas e insuscetíveis de previsão*** (Evento 14, quesito 12, fl.2), além do fato de que o autor *já apresentou outrora episódios de **agressividade súbita**. Tal Situação, associada ao fato de Garis **manusearem objetos com potencial lesivo a terceiros, pode elevar chance de acidentes*** (Evento 14, quesito 7, fl.1). Em que pese tais apontamentos o perito reconhece que o periciado poderia ser reabilitado para as atividades de *Embalador de*

Supermercado e Auxiliar de Serviços Gerais (Evento 14, quesito 17, fl.3). Interpreto que a incapacidade no contexto é em verdade total, embora o perito admita a possibilidade de que o autor possa se submeter ao processo de reabilitação, como o perito mesmo aponta em diversos momentos do laudo o periciado apresenta crises repetitivas e imprevisíveis, incluindo, episódios de *agressividade súbita* (Evento 14, quesito 7, fl.1). Assim, diante do risco da patologia que o autor apresenta não somente para ele, mas também para aqueles que o cercam, não entendo que seria viável admitir em tal contexto que o autor fosse reabilitado para atividades em que teria de lidar diretamente com o público. Logo, não vislumbro a partir dos apontamentos do laudo pericial que haveria a possibilidade do periciado ser efetivamente reabilitado para função compatível com as suas limitações patológicas.

8. Nesses termos, acrescento que as condições fáticas e pessoais do autor tornam-se ainda mais relevantes para a constatação da real (im)possibilidade de reingresso ao mercado de trabalho. No caso em tela, o autor nasceu em 08/09/1964 (Evento 1, CPF, à fl.1) e conta hoje com quase 55 (cinquenta e cinco anos), conforme aponta seu CNIS teria permanecido na condição da aposentado por invalidez ante a autarquia de ***21/07/2005 a 08/11/2019*** (Evento 26, CNIS, fl.5), sendo que já vinha recebendo auxílio-doença desde **11/2002**, ou seja, o autor, pelo período de **17 (quinze) anos** permaneceu afastado de quaisquer atividade laborativas, informação reiterada pelo laudo que atesta que estaria afastado desde ***04/07/2002*** (Evento 14, quesito 13). Além dos fatores da idade, patológicos e do longo período em que esteve afastado, há a questão da baixa escolaridade do autor, conforme aponta o laudo apenas cursou o nível fundamental de forma incompleta até o *4ª ano do ensino fundamental* (Evento 14, Identificações, à fl.1). Assim, diante de tal contexto não observo a existência da possibilidade de que o autor seja exitosamente reabilitado para nenhuma outra atividade.

9. Concluo, portanto, tendo em vista o enunciado n. 47 da súmula da jurisprudência da TNU, com base nas condições pessoais do autor que ele faz jus a concessão da aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitado e obter novo trabalho. Sendo assim, reconheço que houve o devido preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez e entendo por reformar parcialmente para que seja concedida a parte o benefício da aposentadoria por invalidez **a partir da data da prolação deste voto**, momento em que foram avaliadas as **condições pessoais do autor.**

10. Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data da prolação do presente voto. No mais, inalterada a sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000171737v19** e do código CRC **760788c5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002791-61.2018.4.02.5001 **500000171737 .V19 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 19
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002791-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: PAULO ROBERTO BARBOSA DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN MAGESKI ALMEIDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data da prolação do presente voto. No mais, inalterada a sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233979v2** e do código CRC **74a71078**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 20

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000921-75.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOAO JESUS PIASSI (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOAO JESUS PIASSI interpõe recurso inominado contra sentença que concedeu aa tutela provisória de urgência e julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença à parte autora desde 01/06/2018 (data do início da incapacidade), com início de pagamento na presente data (DIP), devendo ser mantido até que seja efetivamente habilitado para exercer outra atividade remunerativa que lhe proveja a subsistência. Em suas razões, a parte autora alega que o julgamento desconsiderou o conjunto das provas carreadas aos autos, bem como ignorou a análise biopsicossocial do recorrente, as quais comprovam ser inviável a submissão da autora a eventual processo de reabilitação. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que seja reformada a Sentença, no sentido de julgar procedente o pedido da inicial, determinando a conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 37).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade permanente e total para o trabalho e ou para atividades habituais desenvolvidas pela segurada e a impossibilidade de adaptação desta para outra.

6. Da análise dos documentos juntados aos autos, verifico que os atestados médicos carreados pela parte autora (evento 1, documentos, fls. 8/21) indicam que ela apresenta problemas ortopédicos, se submetendo a tratamento conservador. Por sua vez, no laudo redigido pelo perito nomeado judicialmente (evento 15), afirma-se que a recorrente é portadora de "***cervicalgia, lombociatalgia a direita e tendinopatia de ombro direito.*** *CID M54.2, M54.5 e M75*" (quesito 2, evento 1, fl. 3). Conclui que o recorrente *apresenta incapacidade* ***laborativa parcial*** *(incluso a sua atividade habitual) e* ***definitiva*** (quesito 7, evento 15, fl. 4), esclarecendo que *pode ser reabilitado para atividades que não demandem a realização de esforços físicos intensos e grande uso ou grandes esforços físicos de membro superior direito* (quesito 12, evento 15, fl. 4).

7. Quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, passo a tecer as seguintes considerações. Não obstante a conclusão pericial no sentido de que o recorrente poderá ser reabilitado, se faz necessário a análise das **condições pessoais** para efeito de constatar a real possibilidade de reinserção ao mercado de trabalho. Assim, verifico que o autor, nasceu em 11/07/1965 (evento 1, documentos, fl. 6) e, atualmente, conta com **53 anos**, idade em que seria possível, em tese, ter vida laboral ativa e readaptar-se a novas atividades urbanas. Por oportuno, registro que o demandante possui o ensino fundamental incompleto e exerce o ofício de **lavrador** (evento 11, qualificação, fl. 1), que configura-se como atividade que exige a realização de excessivo esforço físico. Ainda, sempre residiu na **zona rural** (vide endereço constante na correspondência enviada pelo próprio INSS - Evento 1 - out2 - fl. 10). Desse modo, entendo que a idade da parte autora e a inexistência de possibilidades concretas de pessoas que desempenharam trabalho rural por longos anos exercerem atividades diversas daquelas que compõe a rotina do labor agrícola, impedem a reabilitação para outros trabalhos que exijam aumento da escolaridade e a saída do meio rural, não sendo possível exigir dos segurados tamanho sacrifício pessoal, o que se coaduna com o princípio da dignidade da pessoa humana.

8. Assim, tendo em vista o enunciado n. 47 da súmula da jurisprudência da TNU, concluo com base nas condições pessoais do autor que ele faz jus a concessão da aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitada e obter novo trabalho.

9. Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a converter o benefício da aposentadoria por invalidez a partir da data de prolação do presente voto, pagando atrasados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. No mais, inalterada a sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000185455v17** e do código CRC **ac74baad**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000921-75.2018.4.02.5002 **500000185455 .V17 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 20
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000921-75.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOAO JESUS PIASSI (AUTOR)
ADVOGADO: VALBER CRUZ CEREZA
ADVOGADO: LAURIANE REAL CEREZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a converter o benefício da aposentadoria por invalidez a partir da data de prolação do presente voto, pagando atrasados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. No mais, inalterada a sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233977v2** e do código CRC **aab534e2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000921-75.2018.4.02.5002 **500000233977 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 21

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0026446-28.2017.4.02.5052/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EDINEIA SANTIAGO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: GEÓRGIA ROCHA GUIMARÃES SOUZA SUSSAI
ADVOGADO: BATISTA BONOMO

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença até a devida recuperação/reabilitação. corrigido com base no IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Em suas razões, defende a legalidade da fixação de DCB, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei n. 8213/90, pugnando por sua fixação no termo estabelecido pela perícia ou em 120 dias.

02. A parte autora não apresentou contrarrazões.

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, vê-se que a Sentença argumentou no sentido da inviabilidade de fixação da DCB, valendo-se da seguinte argumentação: *"No caso concreto, embora o perito tenha informado que a parte autora pode se recuperar em aproximadamente 90 (noventa) dias, caso o tratamento seja adequado, entendo que não há como fixar a data de cessação do benefício, uma vez que não restou comprovada nos autos a melhora do quadro de saúde da parte autora nem a recuperação da sua capacidade laborativa, cabendo a INSS promover nova perícia, nos termos da legislação de regência, para verificar a manutenção da incapacidade".*

05. Por certo, que tal comando tem o intuito de proteger o segurado em gozo de auxílio-doença, porém viola diretamente o quanto fixado pelo artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei n. 8213/91. Entendo que a previsão trazida pela Lei n. 13.487/17, nominada "alta programada" não deve ser afastada pelo Judiciário, uma vez que ao inverter a sistemática, atribuindo ao segurado o ônus de requerer a prorrogação do benefício (§8º), não retirou o direito à manutenção do benefício, no caso de efetiva continuidade do quadro clínico incapacitante. Não há que se falar, portanto, em restrição de direitos. Aliás, de se ressaltar que o próprio artigo 60, em seu §10 da Lei n. 8213/91 estabelece que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação, de modo que sequer a fixação da DCB é garantia absoluta de manutenção do benefício. As disposições da Sentença pretendem inviabilizar a atuação do INSS, obstando a fixação de alta programada, o que infringe os dispositivos legais em comento. É preciso ter em mente que o requisito para manutenção do benefício de auxílio-doença é a continuidade da incapacidade para o trabalho, nos termos do artigo 59 da Lei n. 8213/91, de modo que não há que se assegurar prazo para a sua percepção. A incapacidade deve estar presente em todo o lapso concessivo do auxílio-doença, condição essa que deve ser fiscalizada pelo INSS, sob pena de se subverter o objetivo do benefício. A TNU, nos autos do Processo n. 0500774-49.2016.4.8305/PE fixou tese de que *"a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica".*

06. Pois bem. Da análise do mérito recursal verifico ter se insurgido o INSS quanto aos limites fixados pelo magistrado para fins de cessação do benefício, de modo que cabe a essa Turma Recursal estabelecer a DCB, que na hipótese deve observar o quanto informado pelo perito judicial ao responder o quesito afeto à estimativa de tempo para recuperação das condições de retorno ao trabalho (Evento 11 - fl. 07). Na ocasião assim se manifestou: *"Sugiro 90 dias para reavaliação e*

tratamento que poderá compreender medicações e psicoterapia. Deverá combinar o tratamento com o médico assistente, conforme necessidades atuais verificadas na reavaliação". Assim sendo, considerada a data da realização da perícia judicial - 16/11/2017, o benefício se estenderia até 16/02/2018.

07. Todavia, a fixação de tal prazo como DCB importaria supressão do direito subjetivo do segurado em requerer a prorrogação do benefício, conforme previsão do artigo 60, §9º da Lei n. 8213/91. Sendo assim, de modo a equacionar as normas fixo a DCB em 120 dias a contar da publicação do Acórdão. Fica a parte advertida que caso entenda que persiste seu estado de incapacidade, deverá requerer a prorrogação do seu benefício administrativamente, no prazo previsto em lei para tanto.

08. Ante o exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso, fixando a DCB em 120 dias a contar da publicação do acórdão decorrente desse julgamento.Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200428v4** e do código CRC **ea837492**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0026446-28.2017.4.02.5052 **500000200428 .V4 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 21
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0026446-28.2017.4.02.5052/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: EDINEIA SANTIAGO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: GEÓRGIA ROCHA GUIMARÃES SOUZA SUSSAI
ADVOGADO: BATISTA BONOMO

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, fixando a DCB em 120 dias a contar da publicação do acórdão decorrente desse julgamento.Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233981v2** e do código CRC **00358db6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 22

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0036854-84.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JORGE PINHEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: MARILENE NICOLAU
ADVOGADO: MICHELE OLIVEIRA BARBOSA
ADVOGADO: LIVIA DE MIRANDA WANZELER

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JORGE PINHEIRO interpõe recurso inominado (evento77) contra sentença proferida pelo MM. Juiz do 1º Juizado Especial Federal de Vitória (evento71), que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez. O recorrente argumenta que a Sentença pela improcedência esta equivocada, uma vez que o laudo emitido pelo perito judicial foi omisso, posto que deixou de analisar o quadro permanente de álgico lombar do recorrente, descrito nos fatos da exordial e nos laudos médicos juntados aos autos. Pugna pelo provimento do recurso e que, diante das provas produzidas seja a Sentença reformada no sentido de que sejam atendidos os pedidos constantes na inicial. Não sendo este o entendimento, requer a anulação da sentença para que seja determinada a realização de nova perícia médica.

2. O INSS ofereceu contrarrazões, as quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento85).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pelo recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial foi realizado por médico especialista em **ortopedia**, devidamente qualificado para examinar as patologias que o recorrente alega ser portador (quadro álgico lombar e no tornozelo). Destaco que o exame pericial apontou ter utilizado como subsídios técnicos: *Exame clínico, Laudo médico e USG (09/10/2017), Laudo médico Dr. Roberto Luiz Rossi (27/10/2017 ; 02/04/2018)* (evento34, fl.01, quesito5).

6. No que tange à conclusão do laudo pericial, observo que o expert confirmou ***pós-operatório de ressecção de cisto dorsal do pé. Ferida operatória dorsal no pé esquerdo, sem edema, sem sinais inflamatórios agudo. Deambulando sem claudicação. Mantém força normal do pé e tornozelo. Sem alterações significativas ao exame físico*** (evento34, fl.01, quesitos 3 e 4). O perito foi enfático em afirmar que o periciado *não possui limitação para o labor habitual no momento. Não apresenta alterações ao exame físico que justifiquem inaptidão* (evento34, fl.02, quesito7). Em que pese o laudo pericial possuir presunção de legitimidade face aos laudos fornecidos por assistentes (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo), reputo que não houve a devida análise do conjunto probatório carreado pelo autor. Observo que o parecer técnico médico emitido pelo Dr. Roberto L. Rossi (evento1, doc6, fl.02), datado em 27/10/2017, aponta que o autor é portador de *quadro álgico lombar que irradia para os membros inferiores e que intensifica aos esforços e períodos prolongados na posição sentada ou em ortostase (SIC). Apresenta limitação funcional à flexo-extensão na coluna vertebral. (...).* Concluiu que *o paciente permanece com quadro álgico lombar, no tornozelo e no ante-pé. Está inapto definitivamente para suas atividades laborais habituais* (...). Dito isso, observo que não houve no momento da produção de prova pericial a devida análise do conjunto probatório carreado pela parte autora, ao passo que o exame pericial não avaliou o quadro álgico lombar alegado pelo autor na inicial. Mesmo após ser intimado para prestar esclarecimentos acerca do quadro álgico lombar, o perito afirmou que o periciado *em nenhum momento demonstrou queixas a respeito de qualquer patologia da coluna lombar. Exames e laudos demonstrados também só haviam relação com patologia presente no pé, não sendo possível alegar qualquer dado referente a algo não demonstrado na perícia* (evento59). Observo que a alegação do perito contraria os exames juntados pelo autor na inicial, principalmente o parecer técnico e a ressonância magnética da coluna lombo-sacra (evento 1, doc6, fls.02 e 07).

7. Dessa forma, destaco que o exame pericial concluiu de forma lacunosa no tocante aos documentos carreados, não sendo incontroversa a plena aptidão da parte autora, tornando patente a necessidade que haja pronúncia específica e fundamentada sobre tal, nos termos do art. 477, §3ª, do Novo Código de Processo Civil. Ressalto que o reconhecimento da **nulidade** apontada baseia-se igualmente no poder de instrução conferido ao julgador (art. 370, do Novo Código de Processo

Civil), que pode determinar a realização de perícia – ainda que em fase recursal – se o acervo probatório não permita que ele forme conclusão segura sobre o pedido deduzido (art. 480, do Novo Código de Processo Civil). Nesse sentido, posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça nos seguintes julgados:

> *PROCESSUAL CIVIL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 130 DO CPC. PRECLUSÃO QUE NÃO SE APLICA, NA HIPÓTESE. ART. 183 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211/STJ E ADEMAIS, DA SÚMULA N. 83/STJ. I - A matéria inserta no dispositivo infraconstitucional suscitado (art. 183 do CPC) não foi objeto do julgamento a quo, sequer implicitamente, carecendo o recurso especial do pressuposto específico do prequestionamento (Incidência da Súmula n. 211/STJ). II - Demais disso,* ***esta Corte tem entendimento pacífico no sentido de que a livre iniciativa do magistrado, na busca pela verdade real, torna-o imune aos efeitos da preclusão, sendo lícita a determinação de produção de prova pericial, que indevidamente não foi deferida em primeira instância, mesmo de ofício*** *(art. 130 do CPC). III - Noutras palavras,* ***ainda que tenha havido o anterior indeferimento da produção de prova pericial, pelo juízo de primeiro grau, ainda assim pode o Tribunal de apelação, de ofício, determinar tal produção, se entender pela sua indispensabilidade****. IV - Precedentes citados: AgRg no REsp nº 738.576/DF, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 12/09/2005; Edcl no Ag nº 646.486/MT, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 29/08/2005; AgRg no AG nº 655.888/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES DE LIMA, DJ de 22/08/2005; REsp nº 406.862/MG, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 07/04/2003. V - Aplicação, de qualquer modo, da Súmula n. 83/STJ. VI - Recurso especial não conhecido. Manutenção do acórdão que determinou a realização de nova perícia judicial. (RESP 896.072/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE 05.05.2008)*

> *PROCESSO CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO JUIZ. PERÍCIA DETERMINADA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. PRECEDENTES.* ***Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC. A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, é amplíssima, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça****. Agravo no recurso especial improvido. (AgRg no RESP 738.576/DF, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 12.09.2005)*

8. Assim, a sentença deverá ser ANULADA, a fim de que seja determinada a realização de **nova prova pericial e que se proceda a análise do conjunto probatório carreado pela parte autora no tocante ao problema de COLUNA LOMBAR, u**ma vez que a ausência de esclarecimento imparcial no tocante a análise de todas as patologias que acometem a parte autora não torna possível a formação de convicção segura quanto ao seu quadro clínico, razão por que a dilação probatória deve ser retomada para que se afira sua efetiva aptidão laboral, proferindo-se nova sentença.

9. Por fim, quanto ao requerimento do autor para que seja determinado o pagamento de R$ 1.077,96 (um mil, setenta e sete reais e noventa e seis centavos), referente ao valor do benefício depositado a menor nos meses de outubro e novembro, esta questão deverá ser avaliada pelo juízo a quo, uma vez que a instrução vai ser reaberta, com o retorno dos autos à orgiem.

10. Ante o exposto, conheço o recurso e VOTO POR DAR PROVIMENTO para declarar a nulidade da sentença, a fim de que seja determinada a realização de **nova prova pericial e que se proceda a análise do conjunto probatório carreado pela parte autora no tocante ao problema de coluna lombar**, razão por que a dilação probatória deve ser retomada para que se afira sua efetiva aptidão laboral, proferindo-se nova sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por não terem as partes dado causa à nulidade identificada. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205082v5** e do código CRC **71dff73c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0036854-84.2017.4.02.5050 **500000205082 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 22
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0036854-84.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JORGE PINHEIRO (AUTOR)
ADVOGADO: MARILENE NICOLAU
ADVOGADO: MICHELE OLIVEIRA BARBOSA
ADVOGADO: LIVIA DE MIRANDA WANZELER

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO para declarar a nulidade da sentença, a fim de que seja determinada a realização de nova prova pericial e que se proceda a análise do conjunto probatório carreado pela parte autora no tocante ao problema de coluna lombar, razão por que a dilação probatória deve ser retomada para que se afira sua efetiva aptidão laboral, proferindo-se nova sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por não terem as partes dado causa à nulidade identificada. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233987v2** e do código CRC **8a439d08**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0036854-84.2017.4.02.5050 **500000233987 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 23

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019538-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: AMELIA VIEIRA DIAS (AUTOR)
ADVOGADO: VICENTE SANTORIO FILHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. AMELIA VIEIRA DIAS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Alega ser portadora de fibromialgia, poliartrite, outras espondiloses, transtorno depressivo, ansiedade generalizada e transtornos somatoforme, quadro patológico que a torna incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Acrescenta que o julgamento prematuro do feito cerceou seu direito de defesa, uma vez que não houve a realização de perícia médica complementar. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. PATRÍCIA BINDA, CRM/ES 12004, médica especialista em medicina do trabalho,** nomeada peritoa, devidamente qualificadoa para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *história clínica, exame médico pericial, relatórios médicos (Dr Maria Carolina F. Lemos CRMES 8793, datado em 13/12/2018, Dr Cilea Aparecida V. Martins CRMES 3496, datado em 07/12/2018, Dr Marcelo Dias CRMES 6308, datado em 20/12/2018, Dr Letícia D. Lima CRMES 10074, datado em 02/01/2019)(*quesito 5, Evento 15, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **01/03/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física da periciada.

7. No que tange a conclusão do laudo pericial (Evento 15), a perita reconheceu que a parte autora é portadora de *Transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos. Transtornos somatoformes. Outras doenças pulmonares obstrutivas crônicas. Enfisema. Poliartrose. Outras artrites. Fibromialgia* (quesito 3, evento 15, fl. 1). A profissional afirma que a periciada *compareceu ao exame médico pericial, sem acompanhante, mostrando-se orientada no tempo e no espaço atual. Apresenta capacidade de julgamento, interpretação e raciocínio preservados. Apresenta-se com aparência e cuidados pessoais/higiene sem alterações. Altura: 1,64 m. Peso: 47 kg. Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, em dois tempos, bulhas normofonéticas, sem sopros, Freqüência cardíaca: 72 bpm, Pressão arterial: 100/60 mmHg. Aparelho Respiratório: tórax atípico, sem abaulamentos ou retrações, murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios. Freqüência respiratória: 18 irpm. Ausência de atitude antálgica (ou seja, não adota posição anormal do corpo indicativa de defesa da dor). Marcha atípica, sem alterações. Membro superior direito dominante. Coluna cervical – flexo- extensão,*

rotação, lateralização, inclinação lateral sem dificuldades. Coluna Vertebral – Realiza movimentos de flexão extensão e lateralização da coluna lombar sem dificuldades. Membros superiores e inferiores com motricidade e força preservada. Apresenta amplitude normal de todos os movimentos articulares dos cotovelos, punhos, dedos e joelhos. Laségue negativo. ***Sem déficits motores em membros inferiores. Humor preservado, pensamento organizado, pragmatismo presente, discurso coerente*** (quesito 4, evento 15, fls. 1/2). A especialista esclarece que a ***autora é portadora de doenças crônicas que demandam tratamento. Em relação a doença pulmonar obstrutiva crônica (DPOC) é fundamental que mude o estilo de vida e abandone o tabagismo. Considerando a atividade de cozinheira <u>não possui nenhuma limitação no momento</u>*** (quesito 7, evento 15, fl. 2), ainda é preciso ressaltar que o profissional informou que um possível agravamento da doença somente ocorrerá se a autora não realizar o tratamento necessário. Quando perguntado se caso existente a incapacidade, como poderia ser caracterizada, em temporária, definitiva ou de duração indefinida, o perito foi enfático em afirmar que ***trata-se de ausência de incapacidade*** (quesito 13, evento 15, fl.).

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame pericial portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000207498v13** e do código CRC **e26543f8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5019538-86.2018.4.02.5001 **500000207498 .V13 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 23
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019538-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: AMELIA VIEIRA DIAS (AUTOR)
ADVOGADO: VICENTE SANTORIO FILHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234641v2** e do código CRC **fd4e2e2d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5019538-86.2018.4.02.5001 **500000234641 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 24

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5018129-75.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS EDUARDO RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: THIAGO SANTOS BARROS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. CARLOS EDUARDO RODRIGUES interpõe recurso inominado (evento 29) contra sentença (evento 23) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 32).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. NILO LEMOS NETO, CRM/ES 10012, médico especialista em ortopedia**, médico nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o ***exame físico, laudo médico e exames complementares*** (quesito 5, Evento 13, fl. 2). Alega que o periciado é portador de *doença degenerativa cervical e lombar, sem compressão radicular ou medular* (quesito 3, evento 13, fl. 1), contudo, afirma que *apesar de apresenta alterações morfoestruturais cervicais,* ***as mesmas não causam compressão radicular ou medular, e não sofrem influencia ou interferem no labor habitual*** (quesito 7, evento 13, fl. 1). O perito cita no exame pericial os sintomas da doença detectados no periciado, quais sejam, no tocante a COLUNA LOMBAR: ***Indivíduo entra deambulando sem claudicação, se veste e despe assim como sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições. Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores.*** *Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida. Teste de Laségue[1] negativo. [1]Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar. Dados Antropométricos – Peso: 110 kilos Altura: 186cm;* ***COLUNA CERVICAL: Indivíduo entra deambulando sem claudicação, se veste e despe assim como sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna cervical, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna cervical livre, sem restrições. Membros superiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros superiores. Reflexos tricipital e estiloradial presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros superiores mantida. Teste de Spurling[1] negativo. Teste de Spurling[1]: Exame provocativo para compressão radicular cervical. OMBRO Direito:*** *Individuo à inspeção apresenta membros superiores tróficos, sem sinais de desuso. À palpação da articulação do ombro não fora detectada crepitação, calor ou rubor local (ausência de sinais inflamatórios agudos), derrame articular, massas ou tumorações.* Aduz o profissional que a possível data de início da incapacidade laboral ocorreu em *abril de 2018 e durou até 90 dias* (quesito 10, evento 13, fl. 3). Por fim, o perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que ao autor está ***apto ao labor habitual.***

6. No que tange a**os laudos particulares carreados, verifico que foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais**

produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **20/02/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde do recorrente à época.

7. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia (ortopedia). A documentação juntada em grau de recurso (laudo 02 - evento 29) foi apresentada após a citação e após a realização da perícia médica nesses autos, não sendo submetida ao crivo da autarquia. Assim, se houve agudização do problema de coluna do autor, esta situação deve ser objeto de novo requerimento administrativo.

9. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, realizando vários testes para aferir a incapacidadee e, ainda, considerando a atividade para a qual foi reabilitado (**técnico em informática** - quesito 6 - laudo pericial evento 13), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial. Assim, não há que se falar em nulidade da sentença.

10. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção

à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203885v8** e do código CRC **8d3ce89d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5018129-75.2018.4.02.5001 **500000203885 .V8 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 24
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5018129-75.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS EDUARDO RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: THIAGO SANTOS BARROS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234643v2** e do código CRC **28a161e6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5018129-75.2018.4.02.5001 **500000234643 .V2 JES10138© JES10138**

Sem permissão de acesso ao recurso de imprimir minuta, código da minuta: 500000190150

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 26

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012466-48.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CREUZA SOARES DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. CREUZA SOARES DA SILVA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a autora argumenta que o laudo pericial, bem como a Sentença, se equivocaram ao concluir pela sua aptidão, uma vez que há incompatibilidade entre tal conclusão e a documentação probatória carreada, afirmando que houve cerceamento de defesa. Pugna pelo provimento do recurso e que seja anulada a Sentença, ou alternativamente, requer a reforma da sentença no sentido de que sejam atendidos os pedidos constantes na inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. THIAGO MARABOTI FRIQUES, CRM/ES 10295, médico especialista em ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *RNM coluna lombar (13/10/2016). Laudo médico: Dra. Mariana Assad (11/12/2018)*(quesito 5, evento 16, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **17/12/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (evento 16), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***alterações degenerativas da coluna lombar*** (quesito 3, evento 16, fl. 1). Conforme o laudo, a periciada ***entra deambulando sem claudicação, sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições.*** *Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores. Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida.* ***Teste de Laségue[1] negativo. [1]Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar. ++Periciando sem alterações significativas ao exame físico da coluna lombar*** (quesito 4, evento 16, fl. 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de <u>*lavradora*</u> (quesito 6, evento 16, fl. 1), uma vez que segundo o laudo *não existem dados técnicos observados nos exames e exame físico*

que justifiquem limitações para o labor habitual (quesito 7, evento 16, fl. 2), sendo que o especialista afirma que *não existem dados que sugiram aumento dos riscos* (quesito 9, evento 16, fl. 2). O perito, ainda, é enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que a parte autora encontra-se *apta para o labor habitual.*

8. No tocante aos quesitos apresentados pela autora (evento 1, inicial, fl. 6-8), reputo que as indagações foram devidamente sanadas a partir dos quesitos e informações contidas no laudo pericial judicial. Constam no corpo do laudo e foram devidamente consideradas pelo especialista informações como idade, escolaridade (quesito 1, evento 16, fl.1) e a atividade habitual da periciada (quesito 6, evento 16, fl. 1), bem como detalhes que remetem a seu histórico patológico (quesito 4, evento 16, fl. 1). O perito ainda informa em que subsídios baseou sua avaliação (quesito 5, evento 16, fl. 1) e qual patologia a autora apresenta (quesito 3, evento 16, fl.1), ressaltando que ***não existem dados técnicos observados nos exames e exame físico que justifiquem limitações para o labor habitual*** (quesito 8, evento 16, fl. 2). Dessa forma, reputo que os apontamentos fornecidos pelo laudo pericial englobam e são esclarecedores suficientes aos quesitos autorais. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

9. Reputo, ainda, que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

10. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), ao passo que nenhum destes restaram constatados nos autos.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000196313v16** e do código CRC **261fcba6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5012466-48.2018.4.02.5001 **500000196313 .V16 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 26
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012466-48.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CREUZA SOARES DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234645v2** e do código CRC **d964da38**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5012466-48.2018.4.02.5001 **500000234645 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 27

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011715-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELISANGELA PINHEIRO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ELISANGELA PINHEIRO FERREIRA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez desde 12/6/2018 ou a restabelecer o auxílio-doença. Em suas razões, o autor pugna, inicialmente, pela anulação da Sentença, com a consequente devolução dos autos ao Juízo de origem para realização de nova perícia, com especialista em ortopedia. No mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *laudo médico: Dr. Armando B Sales (07/05/2018; 20/07/2018. Rx da coluna lombar (18/11/2016) e USG pé esquerdo (26/06/2018)*(quesito 5, evento 14, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **29/11/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 14), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *artrossinovite intertársica + escoliose toracolombar* (quesito 3, evento 14, fl. 1). O especialista apontou que o ***indivíduo entra deambulando sem claudicação, sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições. Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores.*** *Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida.* ***Teste de Laségue¹ negativo. ¹Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar. ++Periciando sem alterações significativas ao exame físico da coluna lombar.*** Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *auxiliar de serviços gerais* (quesito 6, evento 14, fl. 2), uma vez que segundo o laudo ***não existem dados técnicos observados no exame físico e laudos que sugiram inaptidão*** (quesito 7, evento 14, fl. 2). O perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que a parte autora *está apta para o labor*.

8. O profissional afirmou a ***presença de deformidade congênita do pé esquerdo com equino rígido, deambula sem auxílio de muletas*** (quesito 4, evento 14, fl.1), ou seja, conclui-se que a incapacidade da autora existe desde seu nascimento. Assim, insta mencionar o disposto no art. 59, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91 que estabelece que **não** será devido auxílio-doença ao segurado que, ao se filiar ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS), seja portador da doença/lesão invocada como causa para o benefício, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença/lesão. Nestes termos, conforme aponta o Juiz sentenciante, *o auxílio-doença não pode ser concedido se o estado de incapacidade para o trabalho se consolidar antes da filiação ao RGPS* (evento 24).

9. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Sendo este, inclusive, especialista em **ortopedia.**

10. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (auxiliar de serviços gerais), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

11. Quanto à documentação apresentada em grau de recurso, indicando que a autora *teve tumor carcinóide gastrointestinal há dez anos* e que *fez tratamento cirúrgico e acompanhamento clínico* (Evento 30 - out2), vale salientar que referida patologia não consta indicada na petição inicial, nem nos documentos que a acompanham (vide Evento 01 - laudo 10 e EXMMED11) indicam apenas a existência de patologia ortopédica, inclusive a receita anexada também no Evento 01 RECEIT 9, atesta a prescrição do medicamento ALGINAC que é indicado para o tratamento de *lombalgias, cervicalgias, braquialgias, radiculite, neuropatias periféricas, neuralgias faciais, neuralgia do trigêmeo, neuralgia intercostal, neuralgia herpética, neuropatia alcoólica, neuropatia diabética, síndrome do conduto do carpo e fibromialgia*, conforme informação colhida na bula. Assim, apenas as patologias ortopédicas foram analisadas no presente feito. Não há como haver a ampliação da causa de pedir em grau de recurso.

12. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91

exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

13. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

14. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200416v11** e do código CRC **ba04a172**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011715-61.2018.4.02.5001 **500000200416 .V11 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 27
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011715-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELISANGELA PINHEIRO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234647v2** e do código CRC **605e897d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 28

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009775-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUIZ CARLOS ROSA BOA MORTE (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. LUIZ CARLOS ROSA BOA MORTE interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que apresenta doenças que a impossibilitam de exercer suas atividades laborativas. Em suas razões, o autor pugna, inicialmente, pela anulação da Sentença, em razão do cerceamento do seu direito de defesa e o juízo a quo indeferiu o pedido de esclarecimentos em face da perícia realizada. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de disputar no mercado de trabalho. No mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. De início, quanto ao argumento de cerceamento do direito de defesa entendo não assistir razão à parte autora. Da petição veiculada no Evento 22, verifico inexistir quesitos complementares, no intuito de permitir o esclarecimento de questões pontuais não aventadas pelo laudo pericial. Ao contrário, pretende que o expert justifique as respostas dadas aos quesitos do Autor. Ora, a manifestação do perito desde que certa e consonante com o quanto quesitado não necessita de ratificação ou justificativa. Cabe à parte irresignada com as conslusões, apresentar suas razões em sentindo contrário. Somente haveria que se falar em cerceamento de defesa acaso não tivesse sido oportunizada sua manifestação, porém tal não é a hipótese dos autos. A valoração da prova produzida é, desde que fundamentada, tarefa do juízo sentenciante. Pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da parte autora.

6. Pois bem. Ultrapassada tal questão, passo à análise do mérito. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo Dr. THIAGO MARABOTI FRIQUES, CRM 10295, **médico ortopedista**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *laudo médico: Dr. João Guilherme T. (01/08/2016) e RX do pé esquerdo (30/05/2016)*. (quesito 5, Evento 13, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **22/10/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 13), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Anquilose interfalangeana do 5º dedo* (quesito 3, evento 13, fl. 1). Conforme o laudo, o periciado apresentou *(...)* ***mobilidade dos tornozelos e das articulações dos pés mantidas, sem atrofia muscular. Sem demais alterações ao exame físico*** (quesito 4, evento 13, fl. 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *porteiro* (quesito 6, evento 13, fl. 1/2), uma vez que segundo o laudo ***não existem dados técnicos que evidenciem inaptidão*** (quesito 7, evento 13, fl. 2). É preciso ressaltar, que o profissional apontou que n*ão existem dados técnicos que justifiquem agravamento* da patologia apresentada pelo periciado (quesito 9, evento 13, fl. 1). O perito, ainda, foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que o periciado está ***apto para o labor habitual.***

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000192343v7** e do código CRC **5e3ab6c0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5009775-61.2018.4.02.5001 **500000192343 .V7 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 28
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009775-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUIZ CARLOS ROSA BOA MORTE (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234621v2** e do código CRC **59e009d9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 29

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008633-22.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSIEL GOMES DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOSIEL GOMES DA SILVA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. A princípio, no que diz respeito à alegação de cerceamento do direito de defesa entendo que não assiste razão à parte autora, pois infiro que foi oportunizada a ampla produção de provas no curso processual (evento 14, laudo , fls. 1/3). Complemento que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de realização de novo exame ou complementação de quesitos. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da parte autora.

6. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. PATRICIA BINDA, CRM/ES 12004**, médica especialista em medicina do trabalho, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *História clínica, exame médico pericial, relatórios médicos (Dr Maryella Giacomin CRMES 10332, datado em 12/06/2018, Dr Maryella Giacomin CRMES 10332, datado em 30/01/2018)*(quesito 5, Evento 14, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **24/10/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 14), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Hipertensão Arterial CID I10. Outra dor crônica CID R52.2. Poliartrose.CID M 15.0. Fibromialgia CID M 79.7* (quesito 3, evento 14, fl. 1). O perito afirma que a periciado c*omparece ao exame médico pericial, sem acompanhante, mostrando-se orientado no tempo e no espaço atual. Apresenta capacidade de julgamento, interpretação e raciocínio preservados. Apresenta-se com aparência e cuidados pessoais/higiene sem alterações. Altura: 1,82 m. Peso: 100 kg. Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, em dois tempos, bulhas normofonéticas, sem sopros, Freqüência cardíaca: 63 bpm, Pressão arterial: 120/90 mmHg. Aparelho Respiratório: tórax atípico, sem abaulamentos ou retrações, murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios. Freqüência respiratória: 17 irpm Abdome: flácido, ruídos hidroaéreos positivo, ausência de dor a palpação superficial e profunda, ausência de massas ou visceromegalias.* ***Ausência de atitude antálgica (ou seja, não adota posição anormal do corpo indicativa de defesa da dor).*** *Apresenta amplitude normal de todos os movimentos articulares dos cotovelos, punhos, dedos. Marcha atípica, sem alterações. Membro superior direito dominante.* ***Coluna cervical – flexo- extensão, rotação, lateralização, inclinação lateral sem dificuldades. Coluna Vertebral – Realiza movimentos de flexão extensão e lateralização da coluna lombar sem dificuldades. Membros superiores e inferiores com motricidade e força preservada. Laségue negativo. Sem déficits motores em membros inferiores.***

9. Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *instrutor (padeiro)*(quesito 6, evento 14, fl. 2), uma vez que segundo o laudo a respeito da fibromialgia, poliatrose, hipertensão arterial, trata-se de doenças crônicas que demandam acompanhamento médico com especialista e que no decorrer de sua evolução pode haver episódios de dor mais intensa que eventualmente a incapacite temporariamente. Entretanto **não há no presente exame quadro clínico compatível com qualquer tipo de incapacidade. Com base no exame médico pericial não há restrições para o desempenho de suas atividades laborativas** (quesito 7, evento 14, fl. 2). O profissional apontou que a parte autora *não necessita de cirurgia* (quesito 15, evento 14, fl. 3). O perito ainda frisou que ***não há Incapacidade.***

10. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Deve ser ressaltado que no período de agudização da doença, a parte recebeu a devida proteção previdenciária, tendo usufruído de benefício de auxílio-doença nos períodos de 06/03/2012 a 02/04/2012 e 28/06/2018 a 02/07/2018 (vide CNIS - Evanto 21 - RSC1)

11. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da

incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou demonstrado nos autos.

12. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual. No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

13. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200739v6** e do código CRC **764937ea**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5008633-22.2018.4.02.5001 **500000200739 .V6 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 29
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008633-22.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSIEL GOMES DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234649v2** e do código CRC **a6be621a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 30

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003939-10.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUZIA MARIA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENATA BARCELOS CARVALHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. LUZIA MARIA DA SILVA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 35).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. pela **Drª Geneviévi Rosa de Souza, CRM/ES nº 9.561,** médica nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *anamnese, exame clínico / físico (avaliação de mobilidade, força, reflexos e do sistema osteoarticular, cutâneo, cardiovascular, respiratório), avaliação dos laudos dos exames e atestados médicos (*quesito 5, evento 1, fl. 5), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **10/08/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 15), a perita reconheceu que a parte autora é portadora de **Osteoartrite em ombro direito** (CID: M19) e **artrite Reumatoide** (CID: M06) (quesito 3, evento 15, fl. 5). Conforme o laudo, a periciada apresentou em seu exame físico *bom estado geral, lúcida, orientada no tempo e espaço. Corada, hidratada, acianótica, anicterica, eupneica. Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, dois tempos, bullhas normofonéticas sem sopro. Aparelho Respiratório: Murmúrio vesicular fisiológico sem ruídos adventícios.* ***Sistema Osteoarticular: sem sinais de artrite, crepitações discretas em joelhos.*** *Pele e fâneros: sem lesões de pele, ausência de rash, ou ulceras.* ***Membros superiores e inferiores: mobilidade preservada, sem edemas, força preservada, reflexos tendinosos normorreativos e simétricos, sensibilidade tátil preservada, arco doloroso de Simmonds negativo, teste de Neer negativo.*** *Mobilidade da coluna vertebral: preservada, teste de lasègue negativo, teste de Patrick negativo. Marcha: tipo antálgica, deambula sem auxílio* (evento 15, fls. 2/3). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *cozinheira* (identificação, evento 15, fl. 2), uma vez que segundo o laudo *não foram observados sinais de descompensação das patologias* (quesito 7, evento 15, fl. 5). A médica, informou ainda, que não vislumbra a

possibilidade de realização de tratamento cirúrgico (quesito 15, evento 15, fl. 7). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que a perita foi enfática em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que a parte autora ***não se encontra incapaz.***

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194504v6** e do código CRC **d425d462**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003939-10.2018.4.02.5001 **500000194504 .V6 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 30
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003939-10.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUZIA MARIA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENATA BARCELOS CARVALHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234651v2** e do código CRC **653f9050**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003939-10.2018.4.02.5001 **500000234651 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 31

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002763-90.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DA PENHA BUFFON PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLA DALFIOR DORIGO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA DA PENHA BUFFON PEREIRA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como o pagamento das parcelas atrasadas. Em suas razões, a autora pugna, pela anulação da Sentença com a consequente remessa dos autos ao Juízo de origem para que seja determinada a realização de nova perícia judicial, se possível com médico especialista em psiquiatria. No mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Inicialmente, a parte autora argumenta pela anulação da sentença com o retorno dos autos para realização de nova perícia. Entendo não assistir razão à parte autora. O laudo pericial judicial foi realizado pelo **DR. ERIK SCHUNK VASCONCELLOS - CRM/RJ 5256990-0,** médico do trabalho, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação os laudos particulares apresentados pela autora, citando: *ATESTADO MÉDICO- Dr. Agostinho Sérgio Fava Leite, CRM ES 2370, informando CID10- F32, F41.1 e F42. De 19/10/18. 5; LAUDO MÉDICO-SUS- Dr. Agostinho Sérgio Fava Leite, CRM ES 2370, informando CID10- F33 e F41. De 26/09/11; ATESTADO MÉDICO-SUS- Dr. Agostinho Sérgio Fava Leite, CRM ES 2370, informando CID10- F32 e F41. De 29/04/11* (quesito 14, evento 13, fls. 4/5), logo, a documentação particular trazida pelo autor foi devidamente abarcada pelo laudo pericial. Ressalto que os laudos particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **18/01/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Dessa forma, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. Sendo assim, não merece ser acolhido o pedido de anulação da Sentença, tornando-se desnecessária a produção de nova perícia. Não se pode perder de vista que a valoração da prova produzida é, desde que fundamentada, tarefa do juízo sentenciante. Pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro se mostrou suficiente para promoção do deslinde da causa.

8. Pois bem. Ultrapassada tal questão, passo a análise do quanto apurado pelo perito (evento 13). No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 13), o perito esclareceu que *Não foi comprovado no ato da perícia as patologias informadas pela parte autora, CID 10;* ***Não foi comprovado no ato da perícia qualquer patologia incapacitante; Não foi comprovado no ato da perícia qualquer patologia*** (quesito 2, evento 13, fls. 2/3). O perito ao realizar o exame físico indicou que *a periciada apresenta-se com bom estado geral, hidratada, normocorada, acianótica, obesidade leve, pesando 86 kg e*

com 1,54 metros de altura e no momento com temperatura corporal de 35,3°C; boca com dentição natural e ausência de vários dentes frontais na arcada superior e não frontais na arcada inferior, com uso de prótese parcial na parte superior. Audição normal. Olhos aparentemente normais, em uso de lentes no momento do exame; Ausculta cardíaca com Ritmo Cardíaco Regular em 2 tempos e frequência de 67 bpm e com oximetria capilar de 98%; Ausculta respiratória sem presença de sibilos, sem presença de ruídos adventícios e com frequência respiratória de 20 irm; Abdome apresenta-se flácido e indolor; Coluna cervical e lombar sem alterações aparentes, com mobilidade 6 preservada e sem distrofia muscular em musculatura paravertebral; Membros superiores com força e mobilidade preservados; Membros inferiores com força e mobilidade preservados. Deambulando normalmente; Autocuidados preservados. Cooperativa. ***Orientação auto e halo psíquica normais. Consciência do Eu no momento sem alterações. Memória imediata, recente e remota sem alterações. Quanto a volição apresenta-se normobúlica. A atenção apresenta-se normotenaz e normovigil. Pensamentos com curso normal, forma normal, com conteúdo normal. Humor sem alterações e com afeto congruente, ressoante e modulado. Senso-percepção no momento sem alterações.*** *Psicomotricidade sem alterações. Pragmatismo: preservado. Crítica do estado mórbido encontra-se preservado. Inteligência sem realização de testes formais, mas com aparente normalidade* (quesito 17, evento 13, fls. 5/6). O profissional apontou que *a periciada informa estar realizando tratamentos, mas sem alterações significativas* (quesito 15, evento 13, fl. 5). Por fim, quando perguntado se a autora teria aptidão laboral para o exercício de suas atividades habituais de *auxiliar de serviços gerais* (qualificação, evento 13, fl. 1), o médico foi enfático em afirmar que **n*ão houve comprovação de doença incapacitante para vida laborativa*** (quesito 6, evento 13, fl. 4).

9. As doenças alegadas pela autora, "d*epressão, hipertensão arterial, diabetes e obesidade"* são controladas por tratamento medicamentoso, inclusive custeado pelo SUS e, apenas quando estão descompensadas e agudizadas são hábeis a provocar incapacidade laborativa, o que não foi verificado pelo Perito no momento da perícia. Verifico, ainda, que quando houve agudização de suas patologias, a autora recebeu a devida cobertura previdenciária, tanto na via administrativa, quanto judicial, tendo recebido benefício nos períodos de **20/05/2011 a 04/05/2012 e 26/06/2014 a 26/10/2018** (vide Cnis - Evento 10 - RSC 1 - fls. 4/5).

10. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de a demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000183777v16** e do código CRC **70d93cdd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002763-90.2018.4.02.5002 **500000183777 .V16 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 31
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002763-90.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DA PENHA BUFFON PEREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLA DALFIOR DORIGO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234653v2** e do código CRC **94a0a515**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 32

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002458-12.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MAURO VAILLE BIGOSSI (AUTOR)
ADVOGADO: LEONEDES ALVINO FLEGLER
ADVOGADO: TATIANE MOREIRA DE PAULA BIGOSSI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MAURO VAILLE BIGOSSI interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com adicional de 25% nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91. Em sua razões, a autora pugna, inicialmente, pela anulação da Sentença com o retorno dos autos para realização de nova perícia, alega que houve cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que os quesitos apresentados pelo autor na peça inicial não foram analisados no laudo pericial. No mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 35).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico especialista em ortopedia, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação laudos médicos e exames, citando: *Laudo médico (02/06/2016 Dr Vladimir de Almeida CRM-ES 7271): Paciente com* ***nanismo associado à osteoartrose de quadril esquerdo, e estenose de canal em coluna lombar.*** *Sem indicação de artroplastia em quadril esquerdo devido a idade. Laudo médico (19/02/2018 Dr Thanguy Gomes Friço CRM-ES 6233): relato de que o periciado é portador de artrose lombar em L3/L4/L5 e estenose de canal. Deve evitar atividades de impacto. Orientada atividades físicas de fortalecimento. Laudo médico (02/05/2018 Dr Fabio A. B. Binotti): P****aciente com nanismo, associado a osteoartrose no quadril esquerdo, ainda sem indicação de artroplastia devido a baixa idade.*** *Estenose de coluna lombar. Laudo médico (30/05/2018 Dr Thanguy Gomes Friço CRM-ES 6233): Solicita afastamento laborativo que exijam esforço físico da coluna lombar. Relato de espondiloartrose lombar, hérnia de disco e de canal. Relata indicação de procedimento cirúrgico caso não aja melhora após tratamento conservador. Laudo médico (04/07/2018 Dr Thanguy Gomes Friço CRM-ES 6233): Relato de que o periciado é portador de estenose de canal lombar em L4/L5/S1. Deve evitar atividades de impacto. Orientada atividades físicas de fortalecimento. Exame de imagem: Laudo de ressonância de coluna lombar (15/05/2014 Dr Dimitri Mori Vieira CRM-ES 9263): Vértebra com característica de transição lombossacra (VT). Alterações morfológicas ósseas relacionadas a doença de base, que determina redução do canal vertebral nos níveis de L1 a L5, sendo de forma mais significativa em L3/L4 (estenose). Espondilodiscoartrose lombar. Retrolistese grau I de L3 sobre L4. Discopatia degenerativa multissegmentar. Laudo de radiografia panorâmica de membros inferiores (12/07/2017 Dra Maria Alice Margotto Gon CRM-ES 8510): Encurtamento de 23,7mm do eixo femoro-tibial direito. Infradesnivelamento do retropé esquerdo em cerca de 5,8mm. O ilíaco esquerdo é cerca de 1,7mm menor que o direito. No total há um infradesnivelamento de 14,5mm da hemibacia direita* (quesito 5, Evento 15, fls. 1/2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em 16/07/2018, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. No tocante aos quesitos apresentados pelo autor (evento 1, inicial, fls. 7/10), reputo que as indagações foram devidamente sanadas a partir dos quesitos e informações contidas no laudo pericial judicial. Consta no corpo do laudo e foram devidamente consideradas pelo especialista informações como idade, escolaridade (quesito 1, evento 15, fl. 1) e a atividade habitual (quesito 6, evento 15, fl. 2) da periciada, bem como detalhes que remetem a seu histórico patológico (quesito 5, evento 15, fls. 1/2). O perito reconheceu que *o periciado é portador de estenose de canal lombar e espondiloartrose lombar* (quesito 4, evento 15, fl. 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de **d*ono de loja de pneu de carros – comerciante - vendedor*** (quesito 6, evento 15, fl. 2), uma vez que segundo o laudo *o periciado está apto ao labor* (quesito 8, evento 15, fl. 3). Cabe ressaltar que os quesitos autorais em sua maioria partem do pressuposto que o laudo pericial teria identificado patologia incapacitante, o que não ocorreu, conforme enfatizado pelo perito, d*o ponto de vista ortopédico o periciado* ***não apresentou-se incapaz para o labor de comerciante/vendedor*** (quesito 7, evento 15, fl. 2), logo, tornam-se sem relevância para o deslinde da causa. Dessa forma, reputo que os apontamentos fornecidos pelo laudo pericial englobam e são esclarecedores suficientes aos quesitos autorais. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como de comparecer ao exame pericial portando todos os seus documentos, laudos e exames (elencados no quesito 5, evento 15, fls. 1/2) para que fosse comprovada a existência da doença. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia

médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182148v17** e do código CRC **13f49fcc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002458-12.2018.4.02.5001 **500000182148 .V17 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 32
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002458-12.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MAURO VAILLE BIGOSSI (AUTOR)
ADVOGADO: LEONEDES ALVINO FLEGLER
ADVOGADO: TATIANE MOREIRA DE PAULA BIGOSSI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234655v2** e do código CRC **cc32cfe4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002458-12.2018.4.02.5001 **500000234655 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 33

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001118-30.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELINA FERRANDO RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: IZAIAS CORREA BARBOZA JUNIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ELINA FERRANDO RODRIGUES interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portadora de Epilepsia, quadro patológico que a torna total e definitivamente incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra total e definitivamente incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar totalmente procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *Exame físico pericial e documentos anexados aos autos* (Evento 17, quesito 6, fl.5), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração de tais documentos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 17), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Epilepsia* (Evento 17, Quesitos do requerido 2, fl.4). O perito informou que periciada apresenta incapacidade *parcial e permanente* (Evento 17, Quesitos do requerido 7, fl.5). A periciada exerce a atividade de *diarista* (Tópico Identificação, à fl.2), o especialista, por sua vez, detalhou que a periciada estaria apta para o exercício de outras atividades laborativas, apontando como alternativa *qualquer atividade que não exija esforço físico, equilíbrio em altura, manuseio de máquinas cortantes e fontes de calor* (Evento 17, quesitos do requerido 12, fl. 6), sendo sua incapacidade de caráter *definitivo* (Evento 17, quesitos do requerido 16, fl.6), porém **parcial.**

7. Observo que a Lei n° 8.2013/91 exige a demonstração de incapacidade total e definitiva para o trabalho habitual para a percepção aposentadoria por invalidez. Não observo no caso em questão o cumprimento de ambas prerrogativas. Constituindo-se a perícia médica judicial como um instrumento hábil para averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso somente foi constatada a existência de incapacidade de forma parcial, visto que o próprio perito delimita que a periciada apenas não apresentaria aptidão laboral para atividades que exigissem *esforço físico, equilíbrio em altura, manuseio de máquinas cortantes e fontes de calor* (Evento 17, quesitos do requerido 12, fl. 6). Logo, conforme concluiu o juiz sentenciante, bastaria que a autora se submetesse ao processo de reabilitação.

8. Acrescento que ao analisar as condições pessoais da recorrente, verifico que a autora conta hoje com **35 anos** (Evento 1, anexo 2, IDENTIFICAÇÃO, fl.5) idade em que é plenamente possível ter vida laboral ativa e passível de ser reabilitada para função compatível com sua limitações, além disso, como dito, seu quadro não aduz a incapacidade total e

definitiva. Reputo não se pode atribuir de modo peremptório a pecha da invalidez àquele que minimamente conta com a possibilidade de ser reabilitado. Portanto, não se mostram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000208655v7** e do código CRC **c1bc4118**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001118-30.2018.4.02.5002 **500000208655 .V7 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 33
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001118-30.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELINA FERRANDO RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: IZAIAS CORREA BARBOZA JUNIOR

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234657v2** e do código CRC **222ee9c3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 34

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001032-47.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUCINETH COSTA NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO FERNANDO MIRANDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. LUCINETH COSTA NASCIMENTO interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 29/5/2018. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que a análise da incapacidade deve levar em conta além das condições biológicas também as psíquicas e sociais. Afirma que conta com 51 anos de idade, detém baixa escolaridade e encontra-se incapacitada de exercer sua atividade habitual de auxiliar de serviços gerais. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. THAIS PEREIRA MARTINS, CRM/ES 13250, médica especialista em psiquiatria**. nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *anamnese, exame psíquico e laudo prévio* (quesito 4, Evento 21, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **24/01/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 21), a perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***transtorno misto depressivo ansioso*** (quesito 2, evento 21, fl. 1). Quando perguntada sobre quais sintomas da doença foram detectados na periciada alega que ***ao exame psíquico, não foram detectados sintomas*** *(quesito 3, evento 21, fl. 1).* Em que pese o quadro patológico identificado, a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *auxiliar de serviços gerais* (quesito 5, evento 21, fl. 1), uma vez que segundo o laudo a periciada encontra-se em ***quadro estável em tratamento de manutenção*** (quesito 6, evento 21, fl. 1). O profissional apontou que a parte autora informa já realizar acompanhamentos, inclusive **faz uso de medicamentos *antidepressivo e anticonvulsivante*** *(quesito 10, evento 21, fl. 2),* afirma ainda que a periciada já está adaptada a estes (quesito 11, evento 21, fl. 2). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que a perita foi enfática em afirmar que **d*o ponto de vista psiquiátrico, não há incapacidade* (quesito 13, evento 21, fl. 2).**

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

9. No tocante à juntada de laudos novos (evento 37, documento 2), insta mencionar o teor do enunciado n. 84 da Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro: *"O momento processual da aferição da incapacidade para fins de benefícios previdenciários ou assistenciais é o da confecção do laudo pericial, constituindo violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa a juntada, após esse momento, de novos documentos ou a formulação de novas alegações que digam respeito à afirmada incapacidade, seja em razão da mesma afecção ou de outra".* Destaco, ainda, que eventual apreciação levaria a uma indevida ampliação da causa de pedir. Logo, deixo de apreciar os laudos e demais documentos juntados em sede recursal.

10. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 11), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201238v8** e do código CRC **c838dd04**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001032-47.2018.4.02.5006 **500000201238 .V8 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 34
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001032-47.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUCINETH COSTA NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO FERNANDO MIRANDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234659v2** e do código CRC **7e0fea19**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 35

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000296-41.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELITO DOS SANTOS COSTA (AUTOR)
ADVOGADO: WELITON ROGER ALTOE

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ELITO DOS SANTOS COSTA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portador de depressão, transtorno bipolar, nervosismo, ansiedade, choro fácil , bicos de papagaio, hérnias de disco, braços dormentes, fraqueza nas pernas, além disso teria operado de apendicite aguda e está inflamada no momento, quadro patológico que o torna incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Argumenta que a Sentença concluiu equivocadamente que a doença é pré-existente ao seu retorno a autarquia, ocorre que o quadro do autor teria sofrido agravamento e progressão. Portanto, a fixação da data de início da incapacidade deverá ser na realização do exame epricial, onde foi constato o agravamento e progressão da doença, fato que tira qualquer possiilidade de afastamento da qualidade de segurado do recorrente. Pugna pelo provimento do recurso que seja reformada a sentença para fins de fixar a data de início da incapacidade em 20/07/2018, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez desde data da perícia.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 58).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a data de início da incapacidade desenvolvida pelo recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *LAUDO MÉDICO da Dr. Paulo Antonio Simon, CRM-ES 3038, LAUDO MÉDICO da Dr. Silvio Romero, CRM-ES1673, LAUDO MÉDICO da Dr. Silvio Romero, CRM-ES1673, LAUDO MÉDICO da Dr. Silvio Romero, CRM-ES1673, LAUDO MÉDICO da Dr. Silvio Romero, CRM-ES1673, LAUDO MÉDICO da Dr. Silvio Romero, CRM-ES1673* (Evento 28, Quesito 14, fl.3), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **20/07/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 28), o perito reconheceu que o autor apresenta *no ato da perícia patologia compatível com os laudos médicos apresentado pela parte autora, CID10 F31.4; 31.6; K35.9,* sendo eles*:* ***Transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo grave sem sintomas psicóticos; Transtorno afetivo bipolar, episódio atual misto e Apendicite aguda sem outra especificação*** (Evento 28, Quesito 2, à fl.2). O perito acrescentou que tal incapacidade torna o periciado inapto ao exercício de suas atividades habituais *de forma definitiva* (quesito 6, à fl.2), sendo a *incapacidade permanente e incapacidade total* (Event0 28, quesito 7, à fl.2). Quando perguntado sobre a data de início da limitação, o perito respondeu com base no *LAUDO MÉDICO da Dr. Paulo Antonio Simon* que o autor apresentaria limitação laboral desde ***01/04/2016*** (Evento 18, quesito 8, à fl.2).

8. O autor defende em seu recurso que o laudo pericial teria fixado, equivocadamente, o início da incapacidade em *04/2016, o que caracterizara a preexistência da incapacidade ao reingresso do segurado do RGPS* (Evento 54, fl.3), alegando que a *doença teve agravamento e progressão* (Evento 54, fl.4). Defende que não há q*ualquer restrição à concessão do benefício aquela pessoa que ingressa ao Seguro Social já portadora de doença, mas que posteriormente, devido ao agravamento da patologia, torna-se incapaz para o trabalho* (Evento 54, PET1, fl.4), requerendo, portanto, que a incapacidade do autor seja fixada ***20/07/2018*** (data do exame pericial). Em que pese o requerimento do autor, ao analisar o conjunto probatório submetido infiro que o quadro incapacitante que acomete o autor realmente se instalou antes de seu reingresso ao sistema. Vejamos:

9. Em consulta ao CNIS, verifico que o autor recebe auxílio doença até **15/06/2011** (Evento 13, CNIS, RSC2), mantém a qualidade de segurado até **16/08/2012.** Torna a verter contribuições na condição de contribuinte individual em **01/11/2017** a **31/05/2018** (Evento 13, CNIS, fl.2), contudo, as competências 11/2017, 12/2017 e 01/2018 tem a mesma data de pagamento, feito **em atraso**, no dia **07/03/2018 ,** mais de 2 (dois) meses pelo menos de atraso em relação às suas respectivas competências. O primeiro mês pago sem atraso é **02/2018**, cujo recolhimento foi realizado no dia **15/03/2018,** o mês 03/2018 foi pago no dia **19/04/2018** (em atraso); o mês 04/2018 em **16/05/2018** (em atraso) e o mês 05/2018 em **11/07/2018** (em atraso).

10. Por seu turno, o próprio autor acostou à inicial documentação que demonstra que em 2013 já apresenta distúrbios psiquiátricos (Evento 1 out 7 - fl. 1), sendo que o laudo médico datado de **01/04/2016** (Evento 1 - out 7 - fl. 4), relata os diversos problemas psiquiátricos do autor e atesta expressamente sua incapacidade para o trabalho. Assim, considerando a fixação da data de incapacidade pelo D. Perito, ***01/04/2016*** (Evento 18, quesito 8, à fl.2), bem como os laudos juntados pelo autor na própria inicial, resta demonstrado que o autor, quando retorna ao sistema, na condição de contribuinte individual, já se encontrava incapacitado. Além disso, quando realiza a cirurgia para tratamento de apendicite, em 28/02/2018 (Evento 1 - out 6 - fl. 1), o autor ainda sequer havia reingressado de fato ao sistema, uma vez que as contribuições referentes aos meses de 11/2017 a 01/2018, foram feitas **após a realização da referida cirurgia, em 07/03/2018**.

11. No caso em tela, além de o perito ter analisado os laudos médicos apresentados pelo autor e concluído pelo início da incapacidade no autor em 04/2016, existem outros elementos no autos que, apesar de não fixarem de forma objetiva como o perito judicial, indicam a anterioridade da incapacidade do periciado. O laudo por médico psquiatra datado em 01/04/2016 (Evento 1, OUT7, fl.4) afirma que o autor *encontra-se em tratamento psiquiátrico nos últimos 20 anos;* o laudo datado em 18/06/2018 (Evento 10, OUT2, FL.3) informa que autor teria relatado já ter passado por *8 internações com agressões.* O laudo SABI (Evento 13, RSC3, fl.2) datado em 07/04/2016 também conclui que *existe incapacidade laborativa,* bem como o SABI datado em 17/05/2018 também concluiu que *existe incapacidade laborativa,* inclusive, fixando a DII em *01/09/2017* (Event0 13, RSC3, fl.3).

12. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório que além da incapacidade ser anterior ao "reingresso" do autor ao sistema, o autor não teria reingressado de fato, visto que recolheu **uma única contribuição sem atraso, no dia 15/03/2018 (referente ao mês 02/2018)**, quando já estava em avançado grau de incapacidade psiquiátrica e já havia realizado a cirurgia de apendicite. A incapacidade pre-existente foi detectada pelo médico particular do autor, pela perícia administrativa do INSS e por fim, pelo Perito Judicial. A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

13. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

14. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201011v22** e do código CRC **e926b809**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000296-41.2018.4.02.5002 **500000201011 .V22 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 35
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000296-41.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELITO DOS SANTOS COSTA (AUTOR)
ADVOGADO: WELITON ROGER ALTOE

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234661v2** e do código CRC **0414961d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 36

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000176-92.2018.4.02.5003/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: DANILO ROCHA (AUTOR)
ADVOGADO: EDGARD VALLE DE SOUZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. DANILO ROCHA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença desde 08/01/2018. Em suas razões, o autor pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença com o retorno dos autos para realização de novo exame pericial com especialista em cardiologia, uma vez que afirma a ocorrência de cerceamento do seu direito de produção de provas. Quanto ao mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a parte autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 35).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Inicialmente, quanto à alegação de cerceamento do direito de produção de provas, infiro que foi oportunizada a parte autora a ampla produção de provas no curso processual, inclusive os quesitos por ela apresentados foram devidamente respondidos no laudo pericial (evento 13 , fls. 1/8). Complemento que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de realização de novo exame ou complementação de quesitos. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da parte autora.

6. Pois bem. Ultrapassada tal questão, passo à análise do mérito. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. Cristiano Valentin, CRM-ES nº 14.048,** médico nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para seu parecer *todas as avaliações e documentos médicos trazidos pelo autor* (evento 13, fl. 6), *que encontram-se detalhados no laudo* (item exames complementares e atestados, evento 13, fl. 3), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração desses. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em 17/07/2018, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. No que tange à conclusão do laudo pericial (evento 13), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***Cardiopatia Isquêmica*** *– I25.5, Hipertensão Arterial – I10, IAM Prévio – I21* (evento 13, fl 4). Em que pese o quadro patológico identificado, a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de ***motorista de caminhão*** (identificação, evento 13, fl. 2), uma vez que segundo o laudo o periciado não apresenta *incapacidade, atualmente, haja vista ausência de alterações importantes ao exame físico atual e aos documentos médicos apresentados (detalhados acima), que interfiram no seu trabalho* (evento 13, fl. 5). O profissional apontou que a parte autora *fez angioplastia. Usa medicações e, o quadro está compensado. Não há necessidade de outros tratamentos, nesse momento. Poderá manter acompanhamento pelo SUS* (evento 13, fl. 6). De todo modo, a possibilidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar que a parte autora *pode continuar em suas atividades, pois não há incapacidade* (evento 13, fl. 6), ressaltando ainda que o autor *precisa de medicações, pois tem doenças crônicas, mas tal tratamento pode ser combinado com o trabalho* (quesito 17 apresentado pelo autor, evento 13, fl. 8). Por fim, quando perguntado se a doença apresentada pelo periciado o incapacita de exercer outras atividades distintas da sua habitual, o perito afirmou que ***não há incapacidade*** (quesito 8 apresentado pelo autor, evento 13, fl. 7).

9. Verifico, ainda, em análise ao CNIS do autor no (Evento 1 - Anexo 2 - fl. 7), que ele possui **59 anos**, conta com vasta experiência profissional, tendo recebido a devida cobertura previdenciária no momento de agudização da doença (benefício recebido no período de **08/06/2017 a 06/12/2017**), sendo que após referida data, exerceu atividade laborativa na condição de contribuinte indivual, tendo recolhido contribuição previdenciária no mês de 03/2018. Por fim, o exame médico (cintilografia) acostado aos autos (Evento 1 - Anexo 2 - fl. 13), realizado em **19/12/2017**, data posterior à cessação do benefício, apresenta como resultado "*sem esquimia associada. Função ventricular preservada*", mesma conclusão a que chegou a perícia administrariva do INSS: "*periciado muito bem compensado com exame específico confirmando que não há isquemia atual*" (Evento 11 - RSC3 - fl. 5). As conclusões do laudo pericial devem ser mantidas, conforme pontuou o juiz de origem.

10. As condições pessoais da parte autora só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

11. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia

médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

12. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

13. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000176060v21** e do código CRC **18f0c8bf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000176-92.2018.4.02.5003 **500000176060 .V21 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 36
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000176-92.2018.4.02.5003/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: DANILO ROCHA (AUTOR)
ADVOGADO: EDGARD VALLE DE SOUZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234663v2** e do código CRC **7ecca1b8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 37

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0036137-25.2017.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: FLAVIANA MORAES (AUTOR) E OUTRO
ADVOGADO: FLAVIA AQUINO DOS SANTOS
ADVOGADO: JEFERSON RONCONI DOS SANTOS
ADVOGADO: ANA FRIDA MIRANDA SILVA
ADVOGADO: ANA CECÍLIA CARNEIRO
ADVOGADO: ANA PAULA ANDRADE FERNANDES DE JESUS
ADVOGADO: CLEA MAIA FARAGE DA SILVA
ADVOGADO: DANIELE PELA BACHETI
ADVOGADO: GIGLIOLA AMARAL COSTA TEIXEIRA
ADVOGADO: MARCUS VINICIUS CALIARI RODRIGUES
ADVOGADO: PRISCILLA DALMAZIO CHRIST

RECORRIDO: OS MESMOS

RELATÓRIO

1. O INSS interpõe recurso inominado (evento43) contra a sentença, proferida pelo MM. Juiz do 3º Juizado Especial Federal de Vitória (evento37, doc39), que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia a converter o benefício de auxílio-doença (NB 31/603.494.866-9) em aposentadoria por invalidez com DIB em 23/1/2018 (data do exame pericial judicial). O recorrente alega que a sentença deverá ser reformada, posto que colide frontalmente com o ordenamento jurídico pátrio no que se refere à aplicação dos juros e correção monetária. Pugna pela reforma da sentença para que seja determinada a aplicação da Lei nº 11.960 (29/06/2009) para a definição dos critérios de juros moratórios e correção monetária (TR + 0,5% ao mês) até 20/09/2017.

2. A parte autora não apresentou contrarrazões, apesar de devidamente intimada (evento46).

3. FLAVIANA MORAES interpõe recurso inominado (evento48) a fim de que seja julgado procedente o pedido de conversão de auxílio doença em aposentadoria por invalidez desde 01/09/2013, data da incapacidade. A parte autora afirma que desde 01/09/2013 já se encontrava incapaz, vez que seu quadro clínico não mudou da ocasião do acidente até os dias atuais. Requer a reforma da sentença para que o benefício seja concedido desde 01/09/2013 e que o INSS seja condenado a pagar a diferença financeira entre o benefício de auxílio doença pago e a aposentadoria por invalidez.

4. O INSS ofereceu contrarrazões (evento57).

5. É o Relatório.

6. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço os recursos inominados e passo ao exame do mérito.

VOTO

7. No tocante ao recurso apresentado pela autarquia, se faz necessário esclarecer as limitações do julgado proferido nas ADIs 4357 e 4425. Como bem enfatizou o Ministro Luiz Fux no RE 870.947, em repercussão geral (Tema 810), a questão tratada naquelas ações guardava referência exclusivamente à fase de pagamento dos requisitórios, não sendo aplicável para a fase anterior, qual seja a de liquidação do julgado.

8. O STJ, em que pesem julgados mais antigos pugnando ora pela aplicação incólume do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, ora por seu afastamento (hipóteses do REsp 1.270.439/PR e do AREsp 552.581/CE respectivamente), entendeu por bem a necessidade de novo pronunciamento sobre o tema, razão pela qual manteve a submissão dos recursos RE 1.492.221, 1.495.146 e 1.495.144 ao rito do artigo 543-C do antigo CPC (atual 1036 do NCPC), sobrestando o julgamento até apreciação do RE 870.947/SE pelo STF (decisão publicada em 30/03/2016).

9. Pois bem. O STF, na sessão de julgamento de 20/09/2017, julgou o referido recurso, decidindo, que: i) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo

hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e ii) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

10. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos é essencial que tal garantia seja observada, sob pena de enriquecimento ilícito. Desse modo, não me parece sequer razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária, às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

11. Desse modo, deve ser mantida afastada a incidência da TR dos cálculos ora tratados, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9494/97, com a redação da Lei n.º 11960/09, no que se refere à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Ressalto que o próprio manual de cálculos dessa Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR.

12. Em seguida, passo a tecer as seguintes considerações quanto ao recurso da autora. A questão controversa cinge-se à data do início do benefício de aposentadoria por invalidez. Segundo o entendimento do Magistrado, a autora faz jus a conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez **desde a data da perícia judicial, em 23/01/2018, a partir de quando foi descartada a viabilidade de reabilitação profissional.** O magistrado afirmou que "*a autora é jovem. Nascida em 23/8/1989, completará **29 anos** de idade. A autora também tem grau de escolaridade de ensino médio. Ocorre que a autora sofreu um acidente automobilístico em 2013 com politraumatismo e fratura facial (quesito 2). Independente da idade e grau de escolaridade, é inverossímil que a autora possa exercer qualquer atividade com as limitações que possui: limitação para abrir a boca, para falar, ressecamento nos olhos, perda de saliva e alimentos pela boca, dor ao falar, ausência de oclusão da mandíbula com o maxilar. É improvável que a autora consiga recolocação em atividades profissionais compatíveis com suas limitações. Descarto, na prática, a viabilidade de reabilitação profissional e reconheço o direito à aposentadoria por invalidez. "*

13. Realmente, observo da análise do laudo pericial (evento24) e do conjunto probatório carreado pela autora que a patologia reconhecida em sede pericial já se apresentava incapacitante desde o acidente automobilístico ocorrido em 2013. O perito do juízo foi claro ao afirmar que *o início da incapacidade foi em 2013* (evento24, fl.03, quesito10). Note-se que o juiz **não** deferiu à aposentadoria por invalidez com base em análise das "condições sociais", o que justificaria a fixação da DIB na data em que prolata a sentença, mas, pelo contrário, as condições sociais seriam até favoráveis ao retorno da segurada ao

mercado de trabalho, considerando ser pessoa jovem ainda. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez se deu em razão das mesmas sequelas e limitações que já estavam presentes desde a época do acidente, de sorte que a DIB do benefício deve ser fixada na da DIP do auxílio-doença, uma vez que seu quadro de saúde na data da perícia era o mesmo da época do acidente.

14. Por fim, quanto ao pedido de fixação da DIP em 01/09/2013, verifico ainda que o perito do INSS ao conceder o auxílio doença à autora fixou a data de início da incapacidade em 01/09/2013, entretanto concedeu o benefício a partir de 16/09/2013, posto que cabe ao empregador o pagamento dos 15 primeiros dias. Nesse sentido, conforme o art.60 da Lei 8.213/1991, o auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. O parágrafo terceiro do mesmo dispositivo complementa que durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral. Logo, após a constatação da incapacidade laboral do segurado do INSS, se empregado (urbano, rural e doméstico) se dará o afastamento pelo INSS a partir do 16º dia, ao passo que **até o 15º dia incumbe ao empregador o pagamento do salário do empregado adoecido.**

15. Dessa forma, a partir da análise do conjunto probatório carreado pela autora e da conclusão do laudo pericial, que fixou o início da incapacidade em 2013, fixo a **DIB da aposentadoria por invalidez como sendo a data da DIB do benefício de auxílio doença, em 16/09/2013** (evento37, doc38).

16. Ante o exposto, conheço dos recursos interpostos e **voto por negar provimento** ao recurso da autarquia e **voto por dar parcial provimento** ao recurso da autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez desde a DIB do auxílio-doença em 16/09/2013, com condenação do pagamento das diferenças daí decorrentes, com incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000202673v6** e do código CRC **5a38dc17**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0036137-25.2017.4.02.5001 **500000202673 .V6 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 37
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0036137-25.2017.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: FLAVIANA MORAES (AUTOR)
ADVOGADO: FLAVIA AQUINO DOS SANTOS
ADVOGADO: JEFERSON RONCONI DOS SANTOS
ADVOGADO: ANA FRIDA MIRANDA SILVA
ADVOGADO: ANA CECÍLIA CARNEIRO
ADVOGADO: ANA PAULA ANDRADE FERNANDES DE JESUS
ADVOGADO: CLEA MAIA FARAGE DA SILVA
ADVOGADO: DANIELE PELA BACHETI
ADVOGADO: GIGLIOLA AMARAL COSTA TEIXEIRA
ADVOGADO: MARCUS VINICIUS CALIARI RODRIGUES
ADVOGADO: PRISCILLA DALMAZIO CHRIST

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: OS MESMOS

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da autarquia e voto por dar parcial provimento ao recurso da autora para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez desde a DIB do auxílio-doença em 16/09/2013, com condenação do pagamento das diferenças daí decorrentes, com incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º

9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233991v2** e do código CRC **45b13924**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0036137-25.2017.4.02.5001 **500000233991 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 38

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000010-57.2018.4.02.5004/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EDNA GALINA MEIRELES (AUTOR)
ADVOGADO: GUSTAVO SABAINI DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. EDNA GALINA MEIRELES interpõe recurso inominado (evento35) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez e subsidiariamente o benefício de auxílio doença (evento28). Em suas razões, a autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que percebeu benefício previdenciário, mas que segue padecendo das mesmas patologias incapacitantes. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 39).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. Valbert de Moraes, CRM/ES 5939,** especialista em **Ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito afirmou que a periciada é portadora de *artrose* (evento18, fl.03, quesito2). Concluiu que *a autora é* ***portadora de processo degenerativo da coluna, sem compressões radiculares ou alterações funcionais. Realizou cirurgias para descompressão da coluna com bom resultado, verificado em última ressonância de 2016 que demonstra não haver mais hérnias. Não há incapacidade laboral*** (evento18, fl.02, conclusão). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **11/10/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual da recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que a recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física da periciada.

7. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença nos períodos compreendidos entre 10/01/2008 a 08/08/2010 e 17/09/2013 a 04/04/2018 (evento12, doc2, fls.21/22).

8. A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

8. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194990v4** e do código CRC **9c9f63c0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000010-57.2018.4.02.5004 **500000194990 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 38
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000010-57.2018.4.02.5004/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EDNA GALINA MEIRELES (AUTOR)
ADVOGADO: GUSTAVO SABAINI DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234017v2** e do código CRC **0166dbd5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000010-57.2018.4.02.5004 **500000234017 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 39

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5013424-34.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA HELENA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: LUIZ FERNANDO MINGATI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA HELENA DA SILVA interpõe recurso inominado (evento30) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez (evento25). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência deve ser anulada, posto que não houve a nomeação de perito judicial. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada para determinar a realização da perícia médica.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Da análise dos autos, verifico que a autora recebeu o auxílio-doença pelos períodos de 23/03/2014 a 21/10/2014 e de 29/11/2014 a 16/01/2015, em decorrência de seu envolvimento em um acidente de trânsito na data de 03/03/2014 (evento1, doc5). O benefício foi cessado em razão da não constatação da incapacidade para o trabalho ou atividade habitual (Evento21). Em novo pedido administrativo efetuado em 27/04/2017 o benefício foi indeferido pelo fato da parte autora não comparecer ao exame médico pericial (evento16, doc1, fl.02).

6. O Juízo a quo julgou **improcedente** o pedido sob o seguinte fundamento:

> *"Nesse passo,* ***pela análise da documentação apresentada é possível perceber que a autora não trouxe um único laudo sequer que comprove sua incapacidade laborativa após a cessação do auxílio-doença, em 01/2015. Com efeito, foram apresentados somente exames da época do acidente e prontuários de internação.***
>
> *Sendo assim, a meu ver****, não há elementos de provas nos autos que autorizem o deferimento do benefício aqui pleiteado, nem a realização de prova médica pericial, por não restar demonstrado um único indício de que houve continuidade da incapacidade para o labor.***
>
> *Nesse caso, há de se reconhecer que o conjunto probatório trazido aos autos indica pela correção do procedimento adotado pelo INSS em relação à negativa do benefício ora postulado, haja vista não ter sido comprovada a incapacidade para o trabalho.*
>
> *Dessa forma, não comprovada a incapacidade laborativa, a parte autora não faz jus à concessão de benefício auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, por não preencher todos os requisitos legais exigidos."*

7. A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Observo que a recorrente **não** logrou êxito em infirmar os fundamentos da sentença. Conforme apontado pelo juízo *a quo*, a autora não trouxe qualquer exame ou laudo que demonstrasse sua incapacidade após o término do benefício de auxílio-doença. Todos documentos apresentados referem-se à época do acidente. Nesse sentido, ressalte-se que ao perito judicial não compete fazer diagnóstico das patologias que acometem o segurado, mas sim, avaliar se há ou não incapacidade laboral a partir da análise do quadro físico da parte e dos documentos médicos acostados aos autos. Desse modo, se houve permanência do estado de incapacidade após a cessação do auxílio, caberia à parte autora trazer aos autos laudos e exames que comprovassem seu estado de saúde, os quais seriam analisados pelo Perito judicial em confronto ao decidido pelo INSS no ato administrativo. Não havendo apresentação de laudos e exames médicos contemporâneos ao período que se pretende comprovar (após a cessação do auxílio), não há como se comprovar a permanência do estado de incapacidade.

8. Quanto à alegação de nulidade da sentença por ausência de perícia, o art. 472 do Novo CPC estabelece que o juiz pode dispensar a prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem documentos elucidativos que considerar suficientes e a indeferirá quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas (art. 464, parágrafo 1º, II,

NCPC). Considero que a prova pericial se destina a colher elementos necessários à formação do convencimento do juízo, **ao qual incumbe decidir sobre a sua realização e eventual complementação** e, posteriormente, apreciar seu poder de esclarecimento dos fatos, cotejando a perícia com os demais elementos carreados ao processo. Não está o juiz adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Assim, não há que se falar em nulidade da sentença.

9. Dessa forma, considero que o conjunto probatório da autora é deveras escasso a comprovar seu quadro de incapacidade. Detalho que a autora **não possui requerimento administrativo recente. O requerimento administrativo efetuado em 27/04/2017 equivale à "ausência de requerimento", posto que a autora não se submeteu a perícia administrativa, não tendo comparecido ao exame.** Assim, considerando que o benefício previdenciário da autora cessou em 16/01/2015 (evento1, doc8) e que os documentos médicos carreados pela autora remetem a época do acidente, e que não houve requerimento administrativo posterior à referida data, configura-se **o escasso conjunto probatório carreado, sendo inconsistente presumir que o quadro de incapacidade da autora tenha persistido durante todo esse período.**

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento13), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200469v6** e do código CRC **71304483**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5013424-34.2018.4.02.5001 **500000200469 .V6 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 39
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5013424-34.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA HELENA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: LUIZ FERNANDO MINGATI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento13), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234029v2** e do código CRC **22039463**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5013424-34.2018.4.02.5001 **500000234029 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 40

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034478-97.2016.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DE FATIMA FRAGA FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: ALESSANDRE TOTTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA DE FÁTIMA FRAGA FERREIRA interpõe recurso inominado (evento45) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecer o auxílio doença (evento39). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Alega que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada para conceder à recorrente o benefício por incapacidade pleiteado. Não sendo este o entendimento, requer seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de neurologia ou neuropsiquiatria.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento51).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência ou não de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) FABRÍCIO PEREIRA E SALES, CRM-RS nº 7224, especialista em Medicina do Trabalho**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito fez as seguintes considerações acerca das patologias da autora: *quanto ao histórico de depressão (F32): **No momento estável, sem prejuízo do raciocínio, do juízo de realidade, da consciência ou da atenção**. Humor eutímico. Doença crônico-degenerativa vertebral, dor nos ombros e joelhos (M54 e M25): apesar da periciada não cooperar com o exame pericial, dificultando o exame, foi possível confirmar que os testes periciais provocativos para membros superiores, inferiores e coluna estão normais. Não há distrofia muscular. Força muscular de membros normal e em grau máximo (Grau 5). Não há contratura muscular paravertebral. **Exame pericial normal**. Hipertensão arterial sistêmica: **estável*** (evento26, doc38, fl.02, quesito5b). O profissional quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de cozinheira, profissão declarada pela autora, afirmou que *ao exame pericial não foram encontrados elementos técnicos de convicção que comprovou objetivamente limitação para desempenho da atividade habitual* (evento26, doc38, fl.02, quesito5f). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **23/01/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual da recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Nesse contexto, insta mencionar o entendimento da TNU (PEDILEF 200972500071996, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, TNU, DOU 01/06/2012.), no sentido de

que a realização de perícia por médico especialista apenas é indispensável em casos especialíssimos e de maior complexidade como, por exemplo, nos casos de doenças raras. No mesmo sentido o Enunciado nº. 112 do FONAJEF, in verbis: "*Não se exige médico especialista para a realização de perícias judiciais, salvo casos excepcionais, a critério do juiz*".

8. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (cozinheira), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 29/03/2006 e 19/08/2016 (evento12, doc29).

10. Por fim, em consulta ao sistema Cnis, verifico que a autora passou a receber benefício de **aposentadoria por idade a partir de 24/02/2018**.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000208718v4** e do código CRC **c1b78134**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0034478-97.2016.4.02.5006 **500000208718 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 40
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034478-97.2016.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DE FATIMA FRAGA FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: ALESSANDRE TOTTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234031v2** e do código CRC **d5f99e8c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0034478-97.2016.4.02.5006 **500000234031 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 41

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0031163-89.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELIZABETE APARECIDA VIEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: IZAEL DE MELLO REZENDE
ADVOGADO: ELIZABETH DE MELLO REZENDE COLNAGO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ELIZABETE APARECIDA VIEIRA interpõe recurso inominado (evento105) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (evento99). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Por fim, afirma que a atividade habitual desempenhada pela autora sempre foi de empregada doméstica, diarista ou faxineira. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de ortopedia. Não sendo este o entendimento, requer a reforma da r. sentença para conceder a recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento108).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade em relação a ocupação habitual da autora e a definição dessa atividade habitual. Inicialmente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) Leonardo de Paula Liparizi, CRM-ES 7109,** especialista em **Neurologia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. Em um primeiro exame pericial, o expert avaliou a autora com base na profissão alegada por ela, empregada doméstica. Apontou ser a autora portadora de *provável sequela motora de poliomielite* (evento12, fl.01, quesito3). Afirmou que a periciada *não tem aptidão física para exercer sua atividade habitual e que há incapacidade definitiva para exercer sua atividade habitual (empregada doméstica). Apresenta quadro de sequela motora, predominantemente em membros inferiores de provável quadro de poliomielite, porém, poderá ser reabilitada para outras funções, desde que não envolvam esforço físico excessivo e ortostase prolongada* (evento12, fl.01, quesito7).

6. Ocorre que, como apontado pelo Juízo a quo no evento59, o último vínculo da autora como empregada doméstica cessou em 31.10.2007. Após receber salário-maternidade entre 18.07.2007 e 14.11.2007, a autora passou aproximadamente 7 (sete) anos sem contribuir para a previdência social. Somente em 01.10.2014, ela voltou a contribuir para o RGPS como segurada facultativa baixa renda, mantendo os recolhimentos nessa categoria até maio de 2018, o que significa que para a Previdência Social ela não exerce atividade remunerada (evento98, doc6). **Assim, o magistrado determinou novos esclarecimentos periciais considerando a atividade habitual da autora como "do lar".**

7. Entendo assistir razão o douto magistrado. Não há como considerar a autora como empregada doméstica, posto que de **2014 a 2018** passou a contribuir como facultativa. O art. 21, § 2º, inc. II, "b", da Lei n.º 8.212/91, garante alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição de 5% (cinco por cento) ao segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao **trabalho doméstico no âmbito de sua residência**, desde que pertencente à família de baixa renda. De acordo com o § 4º do referido dispositivo, considera-se de baixa renda a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal – CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos. O Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (Cadastro Único) é um instrumento que identifica e caracteriza as famílias de baixa renda, permitindo que o governo conheça melhor a realidade socioeconômica dessa população. Nele são registradas informações como: características da residência, identificação de cada pessoa, escolaridade, situação de trabalho e renda, entre outras.

8. A TNU já se manifestou a respeito no Tema 181:

> *A prévia inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico é requisito essencial para validação das contribuições previdenciárias vertidas na alíquota de 5% (art. 21, § 2º, inciso II, alínea "b" e § 4º, da Lei 8.212/1991 - redação dada pela Lei n. 12.470/2011), e os efeitos dessa inscrição não alcançam as contribuições feitas anteriormente.*

9. Assim, são condições para a validação das contribuições vertidas pela parte autora na modalidade contribuinte facultativo: a ausência de renda pessoal, **o exercício de trabalho doméstico exclusivamente no âmbito de sua residência** e renda familiar mensal não superior a dois salários mínimos, estando a família cadastrada no CadÚnico. Por ausência de renda pessoal deve ser entendido que o segurado facultativo não pode receber qualquer tipo de renda, seja ela em decorrência de exercício de atividade remunerada, as quais determinam filiação obrigatória ao regime geral de previdência social, seja pelo percebimento de qualquer benefício da previdência social. **Não há, portanto, como considerar que a atividade habitual da autora era de empregada doméstica, diarista ou faxineira como alegado no recurso ordinário, uma vez que ela mesma se declarou coo facultativa (que exerce atividades apenas dentro de sua residência).**

10. Dessa forma, o perito apresentou novos esclarecimentos considerando a atividade habitual da autora como "**do lar**". Afirmou que a autora se apresenta ao exame *lúcida, orientada e alerta. Paresia grau IV com hiperreflexia em membro superior direito. Paresia grau III com atrofia monomérica e pé caído em membro inferior esquerdo com reflexo abolido. Deambula sem auxílio* (evento65, fl.01, quesito4). O profissional quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de ***do lar*** (evento 65, fl.01, quesito6), foi enfático em afirmar que s*im, **exame pericial não evidenciando incapacidade para exercer sua atividade habitual (Do lar)**. Apresenta quadro de sequela motora, predominantemente em membros inferiores de provável quadro de poliomielite, podendo exercer atividades que não envolvam esforço físico excessivo e ortostase prolongada* (evento65, fl.01, quesito7).

11. No que tange aos laudos particulares carreados, considero que foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

12. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

13. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

14. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada à autora a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da autora.

15. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora para o exercício de sua atividade habitual de “do ladrar”.

16. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203704v4** e do código CRC **b850cf23**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0031163-89.2017.4.02.5050 **500000203704 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 41
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0031163-89.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELIZABETE APARECIDA VIEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: IZAEL DE MELLO REZENDE
ADVOGADO: ELIZABETH DE MELLO REZENDE COLNAGO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234033v2** e do código CRC **bc6a3152**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0031163-89.2017.4.02.5050 **500000234033 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 42

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0018826-06.2017.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUCI ALVES DA COSTA VIEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: VALERIA GAURINK DIAS FUNDÃO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. LUCI ALVES DA COSTA VIEIRA interpõe recurso inominado (evento55) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença (evento46). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Alega que a perícia judicial foi omissa e contraditória. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença proferida para que seja determinada a realização de nova perícia médica.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento61).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência ou não de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) LETÍCIA MARIA AKEL MAMERI TRÉS, CRM/ES 8678, especialista em Medicina do Trabalho**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação: *exames médicos, laudos e exames apresentados* (evento21, fl.01, quesito5). Afirmou que a periciada possui ***visão monocular, tendinopatia de ombros, discopatia degenerativa*** (evento21, fl.01, quesito3). O profissional quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *do lar*, profissão declarada pela autora (evento21, fl.02, quesito6), foi enfático em afirmar que *sim, pois consegue realizar as tarefas domésticas, mora sozinha. Não identifico incapacidade e/ou restrição laboral para a atividade de "do lar"* (evento21, fl.02, quesitos 7 e 8). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (do lar), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. No tocante a juntada de novos documentos, insta mencionar o teor do enunciado nº. 84 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro: "*O momento processual da aferição da incapacidade para fins de benefícios previdenciários ou assistenciais é o da confecção do laudo pericial, constituindo violação ao princípio do contraditório e da*

ampla defesa a juntada, após esse momento, de novos documentos ou a formulação de novas alegações que digam respeito à afirmada incapacidade, seja em razão da mesma afecção ou de outra". Logo, deixo de apreciar o laudo médico carreado no evento 48, doc33.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 25/03/2014 e 30/06/2014 (evento38, doc25, fl.05).

10. Por fim, as condições pessoais da parte autora (63 anos) só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total da recorrente.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000209180v3** e do código CRC **dcd223fd**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 42
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0018826-06.2017.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUCI ALVES DA COSTA VIEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: VALERIA GAURINK DIAS FUNDÃO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234035v2** e do código CRC **b219cb61**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0018826-06.2017.4.02.5006 **500000234035 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 43

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001840-05.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MIRTES CARVALHO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: KELLY CRISTINA ANDRADE DO ROSARIO
ADVOGADO: RODRIGO JOSÉ BARBOSA
ADVOGADO: DANUZA CARLINI ZANOTTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MIRTES CARVALHO DA SILVA interpõe recurso inominado (evento62) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez (evento56). Em suas razões, preliminarmente, a autora pugna pela anulação da sentença para realização de nova perícia com especialista em reumatologia. No mérito, argumenta que a sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de realizar suas atividades habituais. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento65).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Inicialmente, ressalto que nos presentes autos, foram realizadas **TRÊS PERICIAS JUDICIAIS**. Mesmo assim, a parte autora argumenta pela anulação da sentença com o retorno dos autos para realização de mais uma perícia com médico especialista em reumatologia. Entendo não assistir razão à parte autora. Foram realizadas três perícias médicas nos presentes autos, com especialista em **oncologia, neurologia e ortopedia** e em todas a autora foi considerada apta para o trabalho.

6. O **primeiro laudo pericial** judicial foi realizado pelo (a) **Dr. RENATO MACHADO JÚNIOR, CRM/ES 1701, médico especialista em oncologia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou que a periciada é portadora de ***neoplasia maligna da mama direita*** diagnosticada em 11/03/2010, tendo efetuado cirurgia em 19/04/2010 e procedimento de radioterapia adjuvante até 07/2015. Afirmou que *ao exame pericial se apresentou livre de doença de base* (evento11, fl.01, quesito3). O profissional quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *doceira*, profissão declarada pela autora (evento11, fl.02, quesito6), foi enfático em afirmar que *sim. Porque se apresentou ao exame pericial em bom estado geral, lúcida e orientada, deambulando normalmente, com seus movimentos preservados, movimentos de pronação e abdução presentes, ausência de linfedema em membro superior direito, pinça e garra com força mantida, não apresenta atrofia em membro superior direito, mama direita reconstruída com forma e volume preservados, mamilo e aréola reconstruídos, mamoplastia à esquerda, sem sinais sintomas ou exames que comprovem doença em atividade* (evento11, fl.02, quesito7).

7. O **segundo laudo pericial judicial** foi realizado pelo (a) **Dr. LEONARDO DE PAULA LIPARIZI, CRM/ES 7109**, **médico neurologista,** nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou que a periciada é portadora de *Síndrome do túnel do carpo. CID G56.0* (evento25, fl.01, quesito3). O profissional quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *doceira*, profissão declarada pela autora (evento25, fl.02, quesito6), foi enfático em afirmar que *sim, não há incapacidade para exercer sua atividade habitual. Apresenta diagnóstico por eletroneuromiografia de síndrome do tuneo do carpo há 03 anos, sem piora evolutiva, não sendo evidenciado sinais clínicos significativos de compressão do nervo mediano, havendo apenas discreta paresia em mão direita sem limitação funcional* (evento25, fl.02, quesito7).

8. Por fim, **o último laudo pericial judicial** foi realizado pelo (a) **Dr. Nilo Lemos Neto, CRM/ES 10012**, **médico ortopedista,** nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou *pós-operatório de esvaziamento axilar e mastectomia, total de 8 procedimentos. Última cirurgia – Esvaziamento axilar em 2014* (evento47, fl.01, quesito3). Afirmou ainda que a autora encontra-se *com arco de movimento de ombro direito livre, sem sinais de atrofia ou desuso. Sem crepitação em espaço subacromial. Antebraço simetrico e sem sinais de desuso. Contraprova de phalen positivo bilateralmente, referindo dormencia à flexão de metacarpofalangeana. Sem atrofia de musculatura tenar ou hipotenar bilateralmente* (evento47, fl.01, quasito4). O profissional quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *cozinheira autônoma*, profissão declarada pela autora (evento47, fl.01, quesito6), foi enfático em afirmar que s*im, pois não foram detectados sinais de incapacidade decorrente do sistema musculoesqueletico* (evento47, fl.02, quesito7).

9. No que tange aos laudos particulares carreados, entendo que foram devidamente abarcados pelos laudos periciais, não havendo que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

10. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

11. As conclusões apresentadas pelos médicos-peritos, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que as perícias realizadas foram suficientemente fundamentadas, não havendo omissões ou contradições, estando os profissionais nomeados nos autos habilitados para o exame da moléstia, uma vez que todos são especialistas nas patologias indicadas pela parte autora.

12. Sendo assim não merece ser acolhida a preliminar de cerceamento de defesa com pedido de anulação da sentença, tornando-se desnecessária a produção de nova perícia com especialista em reumatologia, posto que que foi oportunizada a autora a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame pericial. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos

periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da parte autora.

13. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso as três perícias foram conclusivas pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença nos períodos compreendidos entre 08/03/2012 a 30/05/2012, 29/06/2013 a 31/08/2013 e 06/09/2014 a 08/03/2016 (evento35).

14. Quanto as alegações das condições pessoais da recorrente entendo que elas só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalecem as conclusões dos laudos periciais que descartaram a incapacidade laborativa da recorrente.

15. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200986v3** e do código CRC **e69028fb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 43
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0001840-05.2018.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MIRTES CARVALHO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: KELLY CRISTINA ANDRADE DO ROSARIO
ADVOGADO: RODRIGO JOSÉ BARBOSA
ADVOGADO: DANUZA CARLINI ZANOTTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234040v2** e do código CRC **44a4e7e7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0001840-05.2018.4.02.5050 **500000234040 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 44

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023936-33.2017.4.02.5055/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSIMARA AZEVEDO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOSIMARA AZEVEDO DOS SANTOS interpõe recurso inominado (evento64) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (evento59). Em suas razões, a autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que percebeu benefício previdenciário, mas que segue padecendo das mesmas patologias incapacitantes. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 68).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência ou não de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. RODRIGO DE PAULA DOYLE MAIA, CRM/ES 10924,** especialista em **Ortopedia e Traumatologia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação: *radiografia de bacia em 15/01/18. Radiografia de bacia em 12/01/18. Laudo médico em 15/01/18. Escanometria dos membros inferiores em 10/03/16: encurtamento de 3,2 cm do membro inferior direto em relação ao esquerdo. Laudo médico em 05/04/17 e 27/09/16. Laudo médico em 16/05/16. Laudo médico em 08/05/2015. Radiografia do ombro direito 15/12/14* (evento17, fl.02, quesito5b). Afirmou o expert que *a autora relatou acidente automobilístico em 24/05/14, com fratura do quadril e TCE. Hoje relata dores difusas* (evento17, fl.02, quesito5a). Ao realizar o exame físico o perito detalhou que *a autora encontrava-se em bom estado geral, lúcida e orientada, eucárdica, eupneica, corada e hidratada. Não havia alterações nos membros superiores, deambulava bem apesar do encurtamento no membro inferior direito, subia e descia agilmente da maca, arco de movimento do quadril direito praticamente completo, restrição apenas para rotação externa. Os testes especiais de coluna e membros eram negativos. Apta para a atividade habitual* (evento17, fl.02, quesito5b). Nos esclarecimentos prestados a pedido da recorrente (evento27, fl.16), o profissional afirmou *que a autora tem a agilidade necessária para trabalhar como **balconista*** e quando perguntado se a diferença de tamanho entre os membros inferiores (encurtamento de 3,2 cm do membro inferior direito em relação ao esquerdo) comprometia o caminhar, respondeu que *há alteração da marcha, mas essa não interfere no dia a dia e nem na função laborativa, além do que, tal diferença é facilmente corrigida com calçado adaptado* (evento38).

6. No que tange aos laudos particulares carreados, entendo que foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que a recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física da periciada.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre **08/06/2014 e 31/01/2017** (evento52, doc50, fl.02).

9. Por fim, considero que as condições pessoais da parte autora (**38 anos**) só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total da recorrente.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça ora deferido, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205761v3** e do código CRC **5753a6c0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0023936-33.2017.4.02.5055 **500000205761 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 44
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0023936-33.2017.4.02.5055/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSIMARA AZEVEDO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça ora deferido, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234046v2** e do código CRC **1cb8b7de**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0023936-33.2017.4.02.5055 **500000234046 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 45

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001207-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: FABIO DA PENHA CAMPOS (AUTOR)
ADVOGADO: ROSEMARY MACHADO DE PAULA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. FÁBIO DA PENHA CAMPOS interpõe recurso inominado (evento32) contra sentença (evento26) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Afirma, ainda que conta com 53 anos de idade não possuindo, em razão de sua condição de saúde, condições de disputar no mercado de trabalho. Por fim, requer indenização por danos morais. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento35).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dr. ANDRÉ LUIZ P. FRANÇA, CRM/ES 10472,** especialista em **Ortopedia e Traumatologia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *histórico clínico, exame físico, exames de imagem e laudos médicos complementares: laudo do médico assistente - Dr. Homero Tavares (05/02/2018; 10/09/2017) + laudo do exame de Ressonância Magnética do Ombro DIR. (03/11/2017; 03/09/2015)* (evento13 fl.2, quesito5). Afirma *que o paciente apresenta-se ao exame radiológico com evidências à Ressonância Magnética de Tendinopatia do Manguito Rotador do Ombro DIR com tendinose e lesão parcial intra-substancial dos tendões dos músculos Supra-espinhal e Infra-espinhal em grau GRAVE, de alterações degenerativas labrais (sem roturas) e da articulação acrômio-clavicular e de Bursopatia Subacromiodeltoideana do Ombro DIR. Ao exame médico apresenta-se sem limitações funcionais para os ombros, com manobras irritativas articulares negativas, manobras irritativas tendíneas positivas para o ombro DIR., arco de movimento para flexo-extensão, abdução e rotações dos ombros preservados (realizou resistência ativa à mobilização do ombro DIR.), ausência de crepitações à mobilização articular, ausência de deformidades locais, edemas ou de derrames articulares, cicatriz no dorso do ombro DIR. em bom estado (ferimento na infância), musculatura peri-articular normotrófica e simétrica, além de ombros estáveis às manobras de estresse mecânico* (evento13, fl.02, quesito4). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **28/06/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (evento13, fl.02, quesito7), o perito quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais reconheceu que ***do ponto de vista ORTOPÉDICO, o autor apresenta-se oligossintomático e sem limitações funcionais para os ombros, dessa forma, encontra-se apto à***

desempenhar suas atividades laborativas habituais (motorista).

8. É preciso ressaltar que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Inclusive, quando em estado agudo da doença, contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 03/11/2017 e 07/03/2018.

9. No tocante à juntada de novos exames (Evento 24 - out2), insta mencionar o teor do enunciado nº. 84 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro: "*O momento processual da aferição da incapacidade para fins de benefícios previdenciários ou assistenciais é o da confecção do laudo pericial, constituindo violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa a juntada, após esse momento, de novos documentos ou a formulação de novas alegações que digam respeito à afirmada incapacidade, seja em razão da mesma afecção ou de outra*". Logo, deixo de apreciar os documentos médicos carreados no evento 24.

10. Quanto ao pedido de indenização por danos morais, destaco que o indeferimento do pedido de concessão de benefício previdenciário na esfera administrativa não constitui, de plano, ato ilegal por parte da Autarquia hábil à concessão de dano moral, mesmo quando o Poder Judiciário reconhece, posteriormente, o preenchimento das condições necessárias para tanto. Não é razoável exigir que o INSS conceda qualquer benefício sem prova do preenchimento dos requisitos legais. Igualmente, quando a autarquia suspeita que o segurado não preenche os requisitos para a concessão do benefício em razão de incapacidade laboral, é dever da administração apurar se estes estão ou não configurados (múnus público), e, ainda que posteriormente se apure que essa interpretação do ente autárquico estava errada, não gera constrangimento ou abalo a ponto de sempre caracterizar a ocorrência de dano moral. Não se olvida que o quadro de saúde dos beneficiários pode oscilar, tanto que se recomendada a submissão destes a exames periódicos para aferir a manutenção da incapacidade. Além do mais, não se pode punir a possibilidade de interpretações diversas sobre a extensão da incapacidade gerada por enfermidades, notadamente dados os avanços em termos de medicação e tratamentos médicos, cada vez mais eficazes.

11. Por fim, entendo que condições pessoais da parte autora só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total da recorrente.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186037v5** e do código CRC **9b99595b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001207-56.2018.4.02.5001 **500000186037 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 45
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001207-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: FABIO DA PENHA CAMPOS (AUTOR)
ADVOGADO: ROSEMARY MACHADO DE PAULA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234048v2** e do código CRC **bdbcc77c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001207-56.2018.4.02.5001 **500000234048 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 46

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001106-19.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS PERES VIEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: DIENE ALMEIDA LIMA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. CARLOS PERES VIEIRA interpõe recurso inominado (evento36) contra sentença (evento30) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora argumenta que a sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de disputar no mercado de trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Alternativamente, requer a anulação da sentença proferida para que seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de medicina do trabalho.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento39).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dra Julia Arantes Andião Tauil, CRM-ES 7062,** especialista em **Oftalmologia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação e*xame oftalmológico e laudos oftalmológicos Dr Nilo Felipe, CRM ES 5722, de 14/08/2017, 20/09/2017 e 06/12/2017.* (evento14, fl.01, quesito5). Afirma *a existência de cegueira em olho esquerdo* (evento14, fl.01, quesito2), contudo, verificou *que o autor não apresenta limitação funcional para o exercício de suas funções habituais de corretor de imóveis e proprietário de fábrica de empada, estando apto para desempenhá-las* (evento14, fl.01, quesitos 6, 8 e 9). Informou ainda o expert que *o periciado apresenta visão normal em olho direito* (evento14, fl.01, quesito7). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **13/06/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia (oftalmologista). Considerando ser o medico oftalmologista o responsável por tratar, fornecer o diagnóstico e tratamento de doenças que acometem os olho e seus anexos. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões

que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (corretor de imóveis e proprietário de fábrica de empada), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

10. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186861v4** e do código CRC **73b98bc8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001106-19.2018.4.02.5001 **500000186861 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 46
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001106-19.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS PERES VIEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: DIENE ALMEIDA LIMA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234050v2** e do código CRC **2d315915**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001106-19.2018.4.02.5001 **500000234050 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 47

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005022-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: AURENIDES OLIVEIRA GUIMARAES (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. AURENIDES OLIVEIRA GUIMARAES interpõe recurso inominado (evento30) contra sentença (evento23) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Alternativamente, requer a anulação da sentença proferida para que seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de medicina do trabalho.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. Nilo Lemos Neto, CRM/ES 10012,** especialista em **Ortopedia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *exame físico, laudo médico e exames complementares.-Radiografia de joelho –Osteotomia de joelho direito com osteoartrose tricompartimental. Joelho esquerdo com osteoartrose incipiente.* (evento14, quesito5). Afirma ter o periciado *osteoartrose avançada de joelho direito e incipiente em joelho esquerdo* (evento14, quesito3), contudo, verificou que *apesar de apresentar doença degenerativa articular avançada, a mesma não interfere ou sofre interferência do labor habitual (costureira).* (evento14, quesitos 6, 7 e 8). Aduz o expert que *nos períodos de recuperação pós operatório houve incapacidade. E que no período alegado (março de 2018-atualmente) não apresenta incapacidade laboral* (evento14, quesito12). Por fim, alega que a *pericida necessita de tratamento cirúrgico, porém a patologia a qual possui não interfere no labor habitual* (evento14, quesito16). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **22/08/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que a recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física da periciada.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia (ortopedia). Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as

alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (costureira), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial. Assim, não há que se falar em nulidade da sentença.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. Por fim, ressalvo que as condições pessoais da parte autora só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual. No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

10. A sentença deve ser mantida pelos seus própriso fundamentos, posto que apreciou de forma exautiva todas as impugnações ao laudo pericial feitas pela parte autora.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000187471v5** e do código CRC **b96ad78f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005022-61.2018.4.02.5001 **500000187471 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 47
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005022-61.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: AURENIDES OLIVEIRA GUIMARAES (AUTOR)
ADVOGADO: FERNANDO MACHADO OLIVEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234052v2** e do código CRC **f12e3eb4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005022-61.2018.4.02.5001 **500000234052 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 48

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005066-80.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE RAIMUNDO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOSE RAIMUNDO DA SILVA interpõe recurso inominado (evento31) contra sentença (evento27) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de disputar no mercado de trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de oftalmologia. Não sendo este o entendimento destes Magistrados, requer a reforma da r. sentença para conceder ao recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento35).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr(a). FABRÍCIO PEREIRA E SALES, CRM/ES 7224,** especialista em **Medicina do Trabalho**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *o exame pericial e laudos e exames anexados ao processo e fornecidos durante o exame pericial* (evento12, fl.03, quesito5). Afirma que *o periciado apresentou estenose de uretra, foi submetido ao tratamento mais indicado, no momento sem complicações, não comprovou recidiva e* ***o próprio autor declarou estar melhorado desde a ultima dilatação em janeiro de 2018.*** *Ureterocistografia retrógrada de 12/01/18 sem complicações incapacitantes. É hipertenso controlado, estável, não comprovou descompensação incapacitante ou limitante. Monocular desde a infância, já bem adaptado. Não comprovou limitação visual em olho esquerdo. Não comprovou outras patologias* (evento12, fl.02, quesito3). Informou ainda o expert que *não foram encontrados elementos técnicos de convicção que justifiquem incapacidade para desempenho da atividade laboral habitual no momento (se declarou auxiliar de serviços gerais desempregado)* (evento12, fl.03, quesito s 6 e 7). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **11/09/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. No tocante ao argumento de que a perícia realizada está equivocada por ter sido realizada por profissional não especialista, insta mencionar o entendimento da TNU (PEDILEF 200972500071996, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, TNU, DOU 01/06/2012.), no sentido de que a realização de perícia por médico especialista apenas é indispensável em casos especialíssimos e de maior complexidade como, por exemplo, nos casos de doenças raras. No mesmo sentido o Enunciado nº. 112 do FONAJEF, in verbis: "*Não se exige médico especialista para a realização de perícias judiciais, salvo casos excepcionais, a critério do juiz*". Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a

incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame físico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (auxiliar de serviços gerais), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Quanto ao **problema de visão**, é preciso ter em conta que a **visão monocular** não gera, necessariamente, incapacidade ao trabalhador, de modo a ensejar a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Faz-se necessário diferenciar a situação do incapaz para a do deficiente. Esse último, conta com especial proteção, nos termos do Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei n. 13146/15) e, em matéria previdenciária, com a previsão de aposentadoria diferenciada prevista na LC n. 142/2013. De todo modo, à pessoa com deficiência não só é assegurado, como incentivado o exercício do trabalho, como direito essencial à concretização da devida inserção. Não se olvida que o autor é portador de deficiência visual (cegueira em olho direito), porém tal situação não pressupõe sua incapacidade para o trabalho. Além disso, pelo que consta no laudo pericial, a visão monocular acomete o autor desde a infância, de modo que a patologia é pré-existente ao sistema, não podendo ser causa isolada, sem comprovação de agravamento, de benefício por incapacidade. Quanto ao olho esquerdo, não restou comprovada limitação visual, conforme salientado pelo Perito. Realmente, foi acostado na inicial apenas um único laudo atestando cegueira no olho direito (Evento 1- laudo 5) e consosante consta no laudo SABI (Evento 23 - laudo 1 - fl. 1), em 03/01/2011, o autor apresenta laudo oftalmológico em que consta visão OD 20-400 (cegueira legal) e **OE 20-30** (segundo a Tabela Snellen, a visão 20-30 é considerada visão proxima ao normal).

10. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora.

11. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190350v5** e do código CRC **fb37f03e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005066-80.2018.4.02.5001 **500000190350 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 48
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005066-80.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE RAIMUNDO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234054v2** e do código CRC **f8a9a5ae**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005066-80.2018.4.02.5001 **500000234054 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 49

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001648-34.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ESIO SANSON (AUTOR)
ADVOGADO: CAROLINE BONACOSSA LIMA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ESIO SANSON interpõe recurso inominado (evento49) contra sentença (evento43) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença proferida para que seja determinada a realização de nova perícia médica.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento53).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) ISABELLA LUCIO LOUZADA, CRM/ES 10.962, especialista em Medicina do Trabalho**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito afirmou que o periciado possui ***hérnia de disco cervical e lombar-*** *M50.9 e R52 e* ***bursite em membro superior esquerdo*** *– M75.5* (evento27, fl.03, quesito2), contudo, afirma que *no momento não vejo incapacidade no periciando, não tem alterações relevantes no exame físico* (evento27, fl.06, quesito10). Informou ainda o expert que os atos da vida do autor que restaram prejudicadas com a patologia *são as atividades de muito esforço e que na atividade laboral do periciado ele fica muito tempo sentado, mas não tem esforço físico ou movimentos repetitivos importantes* (evento27, fls.05/06, quesitos 2, 3 e 16). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **05/12/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes, bem como em relação aos laudos emitidos por médicos do SUS.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade, mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença nos períodos compreendidos entre 28/04/2011 e 30/06/2011, 20/10/2011 e 24/04/2012, 02/05/2014 e 02/08/2018 (evento1, doc2, fl.07).

10. No tocante a juntada do atestado de saúde ocupacional carreado no evento 49 (doc2), vale salientar que o art. 60, § 3º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe deu a Lei n. 9.876/99, prevê que "*durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral*". O afastamento do trabalho, por motivo de doença, por tempo superior a 15 (quinze) dias, enseja o pagamento do benefício previdenciário por incapacidade, a cargo do INSS. Excetuados, assim, os 15 primeiros de afastamento por motivo de doença e os interregnos em que houve efetivo gozo de benefício por incapacidade, **o pacto laboral presume-se em execução** (não está mais suspenso). Nesse cenário, havendo a reaquisição da capacidade para o labor, presumida pela cessação do benefício por incapacidade, ou seu indeferimento pelo INSS, o empregador deve diligenciar para a retomada da execução do contrato de trabalho. Ainda que não o faça o empregador, o empregado deve retornar ao trabalho, assim que ocorrer a cessação do benefício por incapacidade, salvo se, por medida administrativa ou judicial, comprovar a subsistência da inaptidão laboral, o que não ocorreu no caso dos autos. **O parecer do médico do trabalho da empresa não vincula à autarquia para fins de concessão ou não de benefício, o que é subordinado à perícia administrativa realizada pelos próprios médicos da instituição. Assim, a questão posta envolve a relação de trabalho entre o segurado e o empregador.**

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194443v6** e do código CRC **c1afc818**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5001648-34.2018.4.02.5002 **500000194443 .V6 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 49
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001648-34.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ESIO SANSON (AUTOR)
ADVOGADO: CAROLINE BONACOSSA LIMA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234629v2** e do código CRC **eae941c5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5001648-34.2018.4.02.5002 **500000234629 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 50

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002190-55.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SEBASTIAO CORREA FILHO (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. SEBASTIAO CORREA FILHO interpõe recurso inominado (evento37) contra sentença (evento32) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de disputar no mercado de trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de medicina do trabalho. Não sendo este o entendimento destes Magistrados, requer a reforma da r. sentença para conceder ao recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento41).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) RENATO MACHADO JÚNIOR, CRM/ES 1701, médico especialista em oncologia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *os laudos e exames apresentados e exame físico efetuado à ocasião do exame pericial. Apresentou laudo médico com data de 08/02/2018, CRM-ES 4497 relatando a lesão e o tratamento efetuado em 2014. Laudo anátomo-patológico com data de 18/03/2014, CRM-ES 5391: Carcinoma de células escamosas, região maxilar.* (evento13, fl.01, quesito5). Afirma que o periciado *é portador de* ***neoplasia maligna de seio maxilar esquerdo*** *(carcinoma escamocelular moderadamente diferenciado- IVA), submetido a tratamento cirúrgico em 18/06/2014, radioterapia e quimioterapia adjuvante com término em 2014. Se apresentou ao exame pericial livre de doença de base, pequena fistula oronasal (orifício) em palato duro entre lábio e gengiva superior (anterior), disfonia leve, com anasalamento vocal porém voz com qualidade, é compreendido e se expressa bem* (evento13, fl.01, quesito2). Informou o expert que o periciado tem aptidão física para exercer sua atividade habitual de **motorista** e que *se apresentou ao exame pericial em bom estado geral, lúcido e orientado deambulando normalmente sem sinais, sintomas ou exames que comprovem doença em atividade.* Informou ainda que *não foram constatadas limitações que impeçam o desempenho da sua atividade habitual. A pessoa examinada pode andar, pode subir escadas, pode carregar peso, pode ficar em pé, pode trabalhar sentada* (evento13, fl.02, quesitos 6, 7 e 8). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para

aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (motorista), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia em momento anterior, não obstante sua gravidade, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica (no caso, realizada por médico especialista na patologia do autor - **oncologista**), a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela c**apacidade laboral da parte autora.** É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 08/10/2014 a 15/07/2017 (evento1, doc10).

10. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que ***o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*** No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

11. Por fim, quanto ao alegado estigma sofrido pelo autor, como bem pontuou o juiz sentenciante "

"O perito relatou que o autor perdeu os dentes na arcada superior, ficou com pequena fístula oronasal (orifício) entre o lábio superior e a gengiva superior e com uma cicatriz na face, que se estende do lábio superior esquerdo à região frontal mediana no lábio superior esquerdo com 15 cm, consolidada e com bom aspecto (quesitos 9 e 17). O perito atestou também disfonia leve, com anasalamento vocal, mas a voz é expressa com qualidade.

A alteração da voz e a cicatriz facial não têm interferência na capacidade de exercer a atividade habitual de motorista nem justificam afastamento absoluto do trabalho sob alegação de estigma social. ***As sequelas do câncer na face do autor, ilustradas nas fotografias providenciadas pelo próprio autor, objetivamente não justificam estigma social a ponto de inviabilizar o acesso do autor no mercado de trabalho*** *(evento 27)." (grifei)*

12. A sentença deverá ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

13. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000191214v4** e do código CRC **81e235b6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002190-55.2018.4.02.5001 **500000191214 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 50
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002190-55.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SEBASTIAO CORREA FILHO (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234056v2** e do código CRC **96ee5354**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002190-55.2018.4.02.5001 **500000234056 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 51

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0036005-50.2017.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE CARLOS DA CONCEICAO VIEIRA MAURO (AUTOR)
ADVOGADO: VALERIA GAURINK DIAS FUNDÃO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOSE CARLOS DA CONCEIÇÃO VIEIRA MAURO interpõe recurso inominado (evento49) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença (evento42). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Alega a nulidade do laudo pericial, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória, não avaliando as condições sociais do autor. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a r. sentença seja reformada para conceder ao recorrente o benefício por incapacidade pleiteado. Não sendo este o entendimento, requer a anulação da sentença para que seja determinada a realização de nova perícia médica.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento54).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) Valbert de Moraes Pereira, CRM/ES 5939, médico especialista em ortopedia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou que em exame físico o periciado apresentou-se *lúcido e orientado no tempo e espaço, respondendo bem às solicitações com boa aparência e condições de higiene. Marcha sem alterações, sem muleta ou auxílio de terceiros. Durante o exame sentou-se e levantou-se sem apoio nos móveis. Cicatriz lombar de 9 cm. Coluna lombar com queixas de dor negando-se a fazer a flexão. Pernas e pés com força preservada sem edema ou hipotrofia muscular. Ausência de alterações neurológicas nos membros inferiores. Membros superiores com mobilidade normal* (evento20, fl.02). Afirma que o periciado é portador ***Artrose - M15.0*** (evento20, fl.03, quesito b), contudo informou o expert que ***não há limitação para o exercício de sua atividade habitual. Já realizou o tratamento com bom resultado*** (evento20, fl.03, quesito f). Por fim, concluiu que *o autor apresenta processo degenerativo da coluna lombar e foi submetido a cirurgia de artrodese lombar em 2016. Obteve bom resultado com o tratamento, não havendo sinais de compressão radicular, estando em condições de retornar às suas atividades sem limitações* (evento20, fl.02, conclusão). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (montador de andaime), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 26/01/2016 e 06/01/2017 (evento37, doc42).

9. Finalmente, as condições pessoais do recorrente (**50 anos**) só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000202901v4** e do código CRC **767e54a8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0036005-50.2017.4.02.5006 **500000202901 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 51
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0036005-50.2017.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE CARLOS DA CONCEICAO VIEIRA MAURO (AUTOR)
ADVOGADO: VALERIA GAURINK DIAS FUNDÃO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234064v2** e do código CRC **b77ce59e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0036005-50.2017.4.02.5006 **500000234064 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 52

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0014036-26.2017.4.02.5055/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ALBERTO PEREIRA PIRES (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN MAGESKI ALMEIDA
ADVOGADO: JOSE GERALDO NUNES FILHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ALBERTO PEREIRA PIRES interpõe recurso inominado (evento51) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (evento44). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de disputar no mercado de trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de ortopedia ou cardiologia. Não sendo este o entendimento, requer a reforma da r. sentença para conceder ao recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento56).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência ou não de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr(a). LETÍCIA MARIA AKEL MAMERI TRÉS, CRM/ES 8678,** especialista em **Medicina do Trabalho**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação: *laudos e exames apresentados* (evento19, fl.01, quesito5). Afirma que o periciado apresentou ***hérnia de disco, artrose em perna esquerda, cardiopatia*** (evento19, fl.01, quesito2). O profissional quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de ***auxiliar de logística*****,** profissão para qual foi reabilitado (evento19, fl.02, quesito6), foi enfático em afirmar que *sim, pois não apresenta no momento restrições e/ou incapacidade laboral para atividades administrativas* (evento19, fl.02, quesito7). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **22/03/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. No tocante ao argumento de que a perícia realizada está equivocada por ter sido realizada por profissional não especialista, insta mencionar o entendimento da TNU (PEDILEF 200972500071996, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, TNU, DOU 01/06/2012.), no sentido de que a realização de perícia por médico especialista apenas é indispensável em casos especialíssimos e de maior complexidade como, por exemplo, nos casos de doenças raras. No mesmo sentido o Enunciado nº. 112 do FONAJEF, in verbis: "*Não se exige médico especialista para a realização de perícias judiciais, salvo casos excepcionais, a critério do juiz*". Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante

a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (reabilitado para auxiliar de logística), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Quanto a alegação do recorrente de que está impossibilitado de exercer sua profissão posto que sua carteira de habilitação encontra-se suspensa em decorrência do seu quadro de saúde, verifico que o autor não mais exerce a profissão de motorista profissional, pois foi reabilitado para função de auxiliar de logística (evento36, doc25, fl.21).

10. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora para o exercício da atividade para qual foi reabilitado. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre **30/07/2006 e 02/12/2016** (evento36, doc25, fl.26).

11. Finalmente, as condições pessoais (59 anos) do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000208695v5** e do código CRC **513c53d4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0014036-26.2017.4.02.5055 **500000208695 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 52
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0014036-26.2017.4.02.5055/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ALBERTO PEREIRA PIRES (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN MAGESKI ALMEIDA
ADVOGADO: JOSE GERALDO NUNES FILHO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234066v2** e do código CRC **5b3b9446**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:40

0014036-26.2017.4.02.5055 **500000234066 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 53

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011678-34.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOAO CARLOS MATTEDI (AUTOR)
ADVOGADO: GUILHERME FONSECA ALMEIDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOAO CARLOS MATTEDI interpõe recurso inominado (evento30) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez (evento24). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor permanece incapaz e faz jus ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez desde a data de sua cessação em 21/09/2018. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Alega a nulidade do laudo pericial, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Não sendo este o entendimento, requer a anulação da sentença, com a consequente devolução dos autos ao Juízo de origem para realização de nova perícia, com especialista em cardiologia

2. O INSS não ofereceu contrarrazões, apesar de devidamente intimado (evento33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Inicialmente, destaco que o autor está recebendo mensalidades de recuperação, com cessação estimada para 21/3/2020 (evento11, doc2, fl.08). Observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) ALYNE MENDONÇA MARQUES TON, CRM/ES 10872, médica clínica geral e especialista em neurologia**, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *laudos médicos, laudo de tomografia de coluna lombossacra, laudo de ressonância magnética da coluna lombar, laudo de ressonância do crânio e exame clínico* (evento13, fls.01/02, quesito4). Afirma que *o periciado é portador de **trombofilia**, com histórico de acidente vascular isquêmico ocorrido em 2011 por trombose de carótidas com necessidade de endarerectomia em carótida esquerda. Além disso, é portador de hipertensão arterial sistêmica e glaucoma. Adicionalmente, apresenta evidência de **forame oval patente**, no momento, sem indicação de abordagem cirúrgica e espondiloartrose de coluna vertebral. Não sou capaz de comprovar o quadro de epilepsia, tendo em vista os últimos laudos emitidos pelo neurologista assistente, Dr. André Luiz, não confirmarem e/ou citarem a doença. Não há eletroencefalograma (rotina anual em pacientes epilépticos) ou atendimentos emergenciais por crises convulsivas. Além disso, não sou capaz de definir a patologia psiquiátrica. Existem diversos laudos emitidos por médicos psiquiátricas, porém todos sem identificação da doença e/ou CID* (evento13, fl.01, quesito3). A profissional quando perguntada se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *mecânico de manutenção* (evento13, fl.02, quesito5), afirmou que *sim, sem incapacidade laborativa detectável. Não há limitações funcionais* (evento13, fl.02, quesitos 6 e 7).

6. Em que pese a conclusão do laudo pericial ter reconhecido que não há incapacidade para a atividade laboral habitual do autor, verifico que existem nos autos laudos particulares que demonstram que o autor é "*portador de trombofilia com histórico de AVC isquêmico em 2011. Faz uso de anti-coagulante oral mais anti-agregante plaquetário, aumentando o risco de sangramento principalmente em atividades laborais manuais pesadas (mecânico de manutenção). Optado pelo não fechamento do FOP devido **alto risco de trombose** com suspensão do anti-agregante e coagulante para o procedimento.*" (evento1, doc6, fls.06/07 - grifei). Assim, apesar da necessidade do procedimento cirúrgico para fechamento do FOP, o autor não pode realizá-lo porque toma anticoagulante e anti-agregante plaquetário e não teria como evitar o sangramento, por outro lado, não pode suspender os referidos medicamentos em virtude do alto risco de trombose.

7. Conforme pesquisa feita por ela relatora em sítio especializado na internet, *O FOP (Forame oval patente) é uma estrutura anatômica que 30% da população possui no septo que divide o átrio direito do átrio esquerdo. Em 70% das pessoas, obstrui-se ao longo do tempo, mas, em 30%, permanece aberta. O risco de permanecer com o forame oval patente é que ocorra uma embolização do sistema venoso ao sistema arterial, com complicações neurológicas ou periféricas. Algumas pessoas que tiveram um derrame (ou acidente vascular cerebral, AVC) sem causa conhecida (AVC criptogênico) têm um "forame oval patente" (FOP). Isso é uma espécie de buraco no coração, decorrente de um defeito congênito, que faz com que a parede interna, que separa o lado direito do lado esquerdo do coração, não fique completamente fechada. As pessoas com um FOP podem vir a ter novos derrames ou eventos semelhantes. Por isso, é importante fechar o FOP para impedir que isto aconteça(...)* (Fonte: *http://www.cochrane.org/pt/CD009938/fechamento-do-forame-oval-patente-versus tratamento-medicamentoso-para-prevenir-um-novo-derrame-ou*).

8. Nesse contexto, verifico que os laudos particulares (laudo de médico cardiologista especializado na patologia do segurado) deixam claro que o autor não pode realizar o procedimento cirúrgico (para fechamento do FOP) porque não pode suspender os medicamentos (anticoagulante e anti-agregante plaquetário) em virtude do alto risco de trombose, nem tampouco pode realizar atividades pesadas sob o risco de sangramento (causado pelo uso desses mesmos medicamentos). Assim, entendo que o laudo pericial judicial foi omisso ao não se manifestar sobre esta condição do segurado. **O juiz não está adstrito ao laudo pericial judicial, podendo formar sua convicção a partir dos demais elementos constantes dos autos, principalmente, quando ocorre situação não analisada pelo perito, no caso, a efetiva necessidade de procedimento cirúrgico para controle dos derrames ou eventos semelhantes, a qual não pode ser realizada em razão dos medicamentos anticoagulantes que o autor é obrigado a utilizar para manutenção de estabilidade de seu quadro de saúde.**

9. Ademais, analisando as condições pessoais do autor, infiro que as possibilidades de reabilitação são muito nefastas. Nesse ponto, verifico que o autor nasceu em 27/11/1961 (evento1, doc5) e conta hoje com **57 anos**, contudo, recebe benefício de incapacidade desde 20/08/2006 o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez em 26/02/2013 até 21/09/2018 com mensalidade de recuperação até 21/03/2020 (evento1, doc3 e evento11, doc2), ou seja, o autor está afastado do mercado de trabalho por pelo menos, quase 12 (doze) anos, sendo certo que a lei proíbe o segurado em gozo de benefício por incapacidade de retornar ao trabalho sob pena de cancelamento automático do benefício (art. 46, da Lei 8.213/91). **Desse modo, tendo em vista o enunciado n. 47 da súmula da jurisprudência da TNU, concluo com base nas condições pessoais do autor que o mesmo faria jus ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitado e obter novo trabalho**.

10. Em conlusão, verifico que a gravidade da doença do autor, o tipo de atividade habitual exercida de natureza braçal (mecânico de manutenção), idade avançada, bem como o grande lapso temporal que o segurado ficou afastado de suas atividades laborais (12 anos) são determinantes para efeito de definir a impossibilidade de seu reingresso no mercado de trabalho. Sendo assim, reconheço que houve o devido preenchimento dos requisitos necessários para o restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

9. Ante o exposto, conheço o recurso e VOTO POR DAR PROVIMENTO para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora com DIB em 22/09/2018 (um dia após a cessação do benefício), compensando o valor recebido até o momento a título de mensalidade de recuperação, tudo com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Por fim, **concedo a tutela antecipada** e determino ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de 15 dias úteis a contar da intimação do presente voto. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000199917v17** e do código CRC **c38961e3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011678-34.2018.4.02.5001 **500000199917 .V17 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 53
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011678-34.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOAO CARLOS MATTEDI (AUTOR)
ADVOGADO: GUILHERME FONSECA ALMEIDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora com DIB em 22/09/2018 (um dia após a cessação do benefício), compensando o valor recebido até o momento a título de mensalidade de recuperação, tudo com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Por fim, concedo a tutela antecipada e determino ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de 15 dias úteis a contar da intimação do presente voto. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233983v2** e do código CRC **bfc76c37**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011678-34.2018.4.02.5001 **500000233983 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 54

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011502-55.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JUZEMAR DA CRUZ BATISTA (AUTOR)
ADVOGADO: ANDERSON MACOHIN SIEGEL

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JUZEMAR DA CRUZ BATISTA interpõe recurso inominado (evento29) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez (evento24). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor permanece incapaz e faz jus ao restabelecimento da aposentadoria por invalidez desde a data de sua cessação em 24/08/2018. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS não ofereceu contrarrazões, apesar de devidamente intimado (evento33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dr. Nilo Lemos Neto, CRM-ES 10012,** especialista em **Ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *exame fisico, laudo médico e exames complementares* (evento15, fl.01, quesito5). Afirma que o autor possui *alterações degenerativas lombares avançadas, com compressão radicular e alterações morfoestruturais* (evento15, fl.01, quesito3). O profissional quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *vigia*, profissão para a qual foi reabilitado (evento15, fl.01, quesito6), afirmou que *sim, pois não há limitações ao labor ao qual fora reabilitado* (evento15, fl.02, quesito7).

6. Em que pese a conclusão do laudo pericial ter reconhecido que *não há incapacidade para a atividade laboral habitual para qual o autor foi reabilitado* (vigia), verifico que em processo anterior, interposto no **ano de 2013**, que tramitou sob o nº 0001653-70.2013.4.02.5050, o juízo *a quo* avaliou a incapacidade do autor, bem como suas condições sociais, tendo se manifestado inclusive sobre a profissão de vigia para a qual o autor havia sido reabilitado, concluindo por sua **incapacidade total e definitiva** (fl.91 daqueles autos - sistema APOLO):

> *"O perito do juízo, especialista em ortopedia, afirmou que o autor é portador de artrose da coluna lombar com hérnias discais e pé plano à direta (fl. 74). Atestou que ele tem incapacidade definitiva para sua atividade habitual como motorista de coletivos, pois não pode mover normalmente o pé direito (quesitos 1/2, fl. 74). Acrescentou que o autor pode ser reabilitado para outra função sem esforço no pé direito ou na coluna lombar (quesito 5).*
>
> ***Admito que o autor preserve aptidão física para executar funções que não demandem esforço no pé direito e na coluna lombar (quesito 5). Entretanto, entendo que, na realidade, está descartada a possibilidade de reabilitação profissional. As condições pessoais do autor, tais como idade, pois já está com 53 anos, e o seu baixo grau de escolaridade tornam desprezíveis as chances de reabilitação profissional. Ademais, o autor recebeu auxílio-doença por longo período, já havia sido reabilitado anteriormente na função de vigia e não conseguiu se reinserir no mercado de trabalho. Acrescenta-se, ainda, o fato de que para exercer as atividades de vigia há necessidade de esforço na coluna, pois é inerente à função a necessidade de ficar em pé ou sentado por longo período.***
>
> *Se a incapacidade do autor fosse temporária ou parcial, deveria lhe ser concedido o auxílio-doença. Entretanto, sendo a incapacidade definitiva e total, faz jus à aposentadoria por invalidez. Aplica-se o art. 42 da Lei nº 8.213/91.(...)"*

7. Referida sentença transitou em julgado, considerando que não foi interposto recurso por nenhuma das partes. Assim, a questão sequer poderia ser rediscutida pela autarquia, considerando que naqueles autos, o juízo já havia expressamente se manifestado sobre a função de vigia para a qual o autor já havia sido reabilitado e feito a análise das condições sociais do autor, concluindo pela impossibilidade de seu retorno ao mercado de trabalho e concedendo a aposentadoria por invalidez, com DIB em 14/08/2013 (benefício que o autor recebeu initerruptamente até 24/08/2018 e ainda recebe "mensalidade de recuperação" - vide CNIS - Evento 14 - RSC2 - fl. 02). Note-se, inclusive, que a reabilitação do autor ocorreu há muitos anos, pois no exame pericial junto à autarquia, datado de **10/12/2007**, já constava informação de que o autor havia sido reabilitado para função de vigia (Evento 14 - RSC2- fl. 11).

8. Portanto, já existia uma sentença judicial transitada em julgado que havia concluído pela incapacidade parcial do autor para sua atividade habitual anterior (motorista de coletivos) e que já havia descartado a possibilidade de retorno do autor ao mercado de trabalho, mesmo tendo sido o segurado reabilitado para a função de vigia, levando em consideração suas condições sociais (à época o autor contava com 53 anos). Reconheço que o benefício de incapacidade diz respeito a uma relação de prestação continuada e que a condição de saúde do segurado pode se alterar ao longo do tempo, não havendo que se falar em imutabilidade da coisa julgada nesta hipótese. Ocorre que nos presentes autos, não foi isso que ocorreu, considerando que a perícia realizada no presente processo também atestou que o autor possui ***alterações degenerativas lombares avançadas, com compressão radicular e alterações morfoestruturais*** (evento15, fl.01, quesito3) e que teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de ***vigia, profissão para a qual foi reabilitado*** (evento15, fl.01/02, quesitos 6 e 7). Ou seja, o quadro apurado pela perícia médica judicial no presente processo é o mesmo daquele apurado no processo anterior, de 2013, o qual já avaliado por sentença judicial transitada em julgado.

9. Em complemento, constato que a documentação médica particular juntada na inicial do presente processo confirma a permanência do quadro de incapacidade do autor, considerando que os laudos recentes datados de 23/08/2018 e 11/09/2018, bem como a ressonância magnética da coluna lombar, demonstram que o autor é portador de diversas alterações degenerativas na coluna lombar, que se agravam com esforço físico e que por isso está impossibilitado de exercer suas atividades laborativas (evento1, docs12/15).

8. Além do quadro de saúde do autor não ter melhorado, considero que a condição social piorou, posto que o autor nascido em 03/11/1960 (evento1, doc4), conta hoje com **58 anos de idade** e está afastado do mercado de trabalho já há **14 anos**, posto que recebeu benefício de auxílio-doença **a partir de 30/07/2004**, convertido em aposentadoria por invalidez em **14/08/2013 até 24/08/2018** e mensalidade de recuperação que ainda recebe e cessará em **29/02/2020** (evento1, doc9 e evento14, doc2).

9. Desse modo, tendo em vista o Enunciado n. 47 da súmula da jurisprudência da TNU, concluo com base nas condições pessoais do autor que ele faz jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitado e obter novo trabalho. Sendo assim, reconheço que houve o devido preenchimento dos requisitos necessários para o restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

10. Ante o exposto, conheço o recurso e VOTO POR DAR PROVIMENTO para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora com DIB em 25/08/2018 (um dia após a cessação do benefício), compensando o valor recebido até o momento a título de mensalidade de recuperação, tudo com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Por fim, concedo a tutela antecipada e determino ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de 15 dias úteis a contar da intimação do presente voto. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000199143v15** e do código CRC **04579505**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011502-55.2018.4.02.5001 **500000199143 .V15 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 54
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011502-55.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JUZEMAR DA CRUZ BATISTA (AUTOR)
ADVOGADO: ANDERSON MACOHIN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO para condenar o INSS a restabelecer o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez à parte autora com DIB em 25/08/2018 (um dia após a cessação do benefício), compensando o valor recebido até o momento a título de mensalidade de recuperação, tudo com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Por fim, concedo a tutela antecipada e determino ao INSS a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de 15 dias úteis a contar da intimação do presente voto. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233985v2** e do código CRC **98679f42**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011502-55.2018.4.02.5001 **500000233985 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 55

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008393-33.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JEFERSON VIEIRA LIRA (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO FERNANDO MIRANDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JEFERSON VIEIRA LIRA interpõe recurso inominado (evento34) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (evento28). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor está incapaz e faz jus ao benefício de incapacidade requerido. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS não ofereceu contrarrazões, apesar de devidamente intimado (evento37).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Inicialmente, verifico que o perito do INSS relatou que o autor concluiu os cursos de porteiro/vigia pelo Senac e de operador de plataforma no período de 31/8/2015 a 13/6/2016, tendo sido desligado do Programa de Reabilitação Profissional em 13/06/2016 (evento21, doc2, fl.10). Observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dr. Ângelo Ton,** especialista em **Ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *exame físico, laudo médico e exames de imagem* (evento13, fls.01/03, quesito5). Afirmou que o periciado relatou *dor e perda de força no membro superior esquerdo. Relata ainda dor lombar e cervical* (evento13, fl.01, quesito2). O profissional confirmou lesão, mas quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *porteiro e vigia*, profissão para qual foi reabilitado (evento13, fl.3, quesito6), foi enfático em afirmar que *sim. O periciado possui incapacidade parcial definitiva para a atividade laboral de pintor. Já realizou curso de reabilitação, concluindo o mesmo, para atuar na função de porteiro/vigia. Para a atuação nesse labor (porteiro/vigia) o periciado se encontra apto para o labor* (evento13, fl.03, quesito7). Verifico que os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi superficial, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. Assim, como bem assentado pelo Juízo, em sentença (Evento 28), a quo *ficou provada na perícia dor discreta na coluna lombar e cervical e no punho esquerdo, além de dor e rigidez para elevação e abdução do ombro esquerdo. Essas limitações decerto inviabilizariam o exercício de trabalho braçal, mas para a função de porteiro o perito negou incapacidade.* Verifico, ainda, que o autor, nascido em 08/05/1982 (Evento 1 - RG5), possui apenas **37 anos**, sendo **pessoa jovem e com condições favoráveis para retornar ao mercado de trabalho.**

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora para a profissão para qual foi reabilitado. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio doença nos períodos compreendidos entre 21/12/2004 a 16/02/2005, 06/12/2009 a 28/05/2010, 09/02/2015 a 13/06/2016 e 18/09/2017 a 15/05/2018 (evento21, doc1).

9. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000199554v4** e do código CRC **cb805556**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5008393-33.2018.4.02.5001 **500000199554 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 55
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008393-33.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JEFERSON VIEIRA LIRA (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO FERNANDO MIRANDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234070v2** e do código CRC **2b42b7ae**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5008393-33.2018.4.02.5001 **500000234070 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 56

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001399-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ALONSO CARLOS CASTELAN (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ALONSO CARLOS CASTELAN interpõe recurso inominado (evento32) contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença NB 31/619.896.874-3 até 11/04/2018 (evento28). Em suas razões, o autor argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que percebeu benefício previdenciário, mas que segue padecendo das mesmas patologias incapacitantes. Por fim, alega que a perícia foi contraditória, requerendo sua anulação. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência ou não de incapacidade para o trabalho. Observo que o primeiro laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. Bruno Arantes Pazolini, CRM/ES 10065,** especialista em **Cardiologia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação: *história clínica, exame físico, cateterismo cardíaco datado de 17/04/2018, ecocardiograma transtorácico datado de 03/04/2018, cintilografia miocárdica datada de 20/12/2017* (evento15, fl.01, quesito5). Afirmou o expert que o autor é portador de ***doença arterial coronariana não obstrutiva (estenose coronariana inferior a 50%)*** (evento15, fl.01, quesito3). Ao realizar o exame físico, o perito detalhou que o autor encontrava-se *em bom estado geral, corado e hidratado, acianótico, lúcido e orientado em tempo e espaço, murmúrio vesicular presente e simétrico e ambos hemitóraces, sem ruídos adventícios, ritmo cardíaco regular, bulhas normofonéticas, sem sopros, boa perfusão capilar periférica, sem sinais clínicos de congestão, extremidades quentes e bem perfundidas, pulsos amplos e simétricos, sem edema periférico. Pressão arterial 120x80 mmhg e frequência cardíaca de 72 batimentos por minuto* (evento15, fl.01, quesito4). O profissional quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de ***vigia***, foi enfático em afirmar que *sim, não apresenta lesão cardíaca que impeça o exercício da atividade habitual – oligossintomático, ecocardiograma e cateterismo cardíaco sem alterações que levem a limitação por sintomatologia limitante* (evento15, fl.01, quesitos 6 e 7).

6. O segundo laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. Adriano de Souza, CRM/ES 5765,** especialista em **Ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação: *exame físico atual e laudos apresentados* (evento16, fl.01, quesito5). Constatou o expert ***pós-operatório de joelho direito*** (evento16, fl.01, quesito3). Ao realizar o exame físico o perito detalhou que o autor encontrava-se *lúcido e orientado no tempo e espaço, responde bem as solicitações verbais. Sobe e desce maca de exame sem auxílio. Cicatriz cirúrgica em joelho direito tipo portal artroscopico. Mobilidade de PE e tornozelo esquerdo sem alteração. Joelhos sem alterações, ausência de atrofias ou discrepâncias* (evento16, fl.01, quesito4). O profissional quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *vigia*, foi enfático em afirmar que *sim, não há incapacidade laborativa* (evento16, fl.01, quesitos 6 e 7). Contudo, confirmou que houve incapacidade para o trabalho no passado, *no período de 90 dias seguido à cirurgia em janeiro* (evento16, fl.03, quesito12). Assim, considerando que a cirurgia foi realizada em 11/01/2018 (evento1, doc4, fls.02/05), verifico que o autor manteve a incapacidade até 11/04/2018 (90 dias após a cirurgia).

7. No que tange aos laudos particulares carreados, entendo que foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

8. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela incapacidade laboral da parte autora apenas nos 90 dias após a cirurgia, ou seja, até 11/04/2018. É preciso ressaltar que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período compreendido entre **31/08/2017 a 28/02/2018** (evento24, doc02), devendo assim **ser restabelecido até 11/04/2018, conforme concedido em sentença**.

10. Por fim, considero que as condições pessoais da parte autora (**57 anos** atualmente) só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho no momento da perícia. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional **após 11/04/2018**, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferido (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206450v3** e do código CRC **8cba3d2a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001399-86.2018.4.02.5001 **500000206450 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 56
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001399-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ALONSO CARLOS CASTELAN (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferido (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234072v2** e do código CRC **255474c0**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001399-86.2018.4.02.5001 **500000234072 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 57

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004888-34.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: GIOVANE RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. GIOVANE RODRIGUES interpõe recurso inominado (evento29) contra sentença proferida pelo MM. Juiz do 3º Juizado Especial Federal de Vitória (evento23) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez. O recorrente alega ser portador de Epilepsia, patologia que lhe incapacita total e definitivamente para o exercício de suas atividades habituais. Argumenta que o juízo *a quo* se equivocou ao reconhecer sua possibilidade de reinserção ao mercado de trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que o perito não respondeu aos quesitos complementares. Diante disso, pugna pelo provimento do recurso para que seja a r. sentença anulada e seja determinada a intimação do perito para responder aos quesitos complementares. Não sendo este o entendimento, requer a reforma da r. sentença para conceder ao recorrente o benefício por incapacidade pleiteado com o deferimento da tutela de urgência para a implantação do benefício.

2. O INSS ofereceu contrarrazões, nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento32).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade total e definitiva para a atividade habitual desenvolvida pelo recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) Leonardo de Paula Liparizi, CRM-ES 7109, médico especialista em neurologia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. Detalho que o laudo pericial se distingue pela eqüidistância das partes e pelo compromisso legal do especialista, logo, possui presunção de legitimidade face aos laudos particulares, sendo que no tocante a esses últimos em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem, de todo modo, sobre os laudos periciais judiciais (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. No tocante as constatações do laudo, observo que o perito reconheceu que o periciado é portador de *Epilepsia não especificada* (eventto15, fl.01, quesito3). Afirmou que o periciado apresentou-se *lúcido, orientado, alerta e vígil. Linguagem preservada. Sem déficit motor e sensitivo. Reflexos preservados. Pares cranianos sem anormalidades. Equilíbrio e coordenação sem anormalidade. Deambula sem auxílio. Não apresentou crise epilética durante o exame pericial* (evento15, fl.01, quesito4). O profissional quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *motorista carreteiro* (evento15, fl.02, quesito6), afirmou que *não, exame pericial evidenciando incapacidade definitiva para exercer sua atividade habitual. Portador de epilepsia não especificada, em acompanhamento neurológico regular e uso de medicação anticonvulsivante, sem déficits neurológicos, havendo restrição para atividades de risco* (evento15, fl.02, quesito7). Contudo, afirmou que apesar da incapacidade definitiva para sua atividade habitual, *as limitações seriam para as atividades profissionais que envolvam risco, como trabalho em altura, motorista, operador de máquinas industriais, trabalho junto ao fogo (cozinheiro, padeiro, bombeiro, soldador), guarda-vidas, e mergulhador* (evento15, fl.02, quesito8). Por fim, o expert concluiu que o autor *pelo nível de escolaridade (cursando o ensino médio) que se apresenta, poderá ser reabilitado para outras atividades, desde que não envolvam risco (Ex Técnico em segurança do trabalho)* (evento15, fl.03, quesito16).

7. Observo que a Lei n° 8.2013/91 exige a demonstração de incapacidade total e definitiva para o trabalho habitual para a percepção aposentadoria por invalidez. Não observo no caso em questão o cumprimento de ambas prerrogativas. Constituindo-se a perícia médica judicial como um instrumento hábil para averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso somente foi constatada a existência de incapacidade de forma *parcial* (quesito 15, à fl.60 e quesito 15,à fl.102).

8. Desse modo, ao analisar as condições pessoais do recorrente, verifico que o autor conta hoje com **46 anos** (evento1, doc4, fl.01) idade em que é planamente possível ter vida laboral ativa, além disso, como dito, seu quadro não aduz a incapacidade total, ao passo que ele já até se encontra em processo de reabilitação. Reputo que as condições da parte autora somente seriam relevantes para concessão da aposentadoria por invalidez mediante a impossibilidade fática de ser exitosamente reabilitado e obter novo trabalho, fato que não restou constatado nos autos. Ademais, considero que não se pode atribuir de modo peremptório a pecha da invalidez àquele que minimamente conta com a possibilidade de ser reabilitado. Portanto, não se mostram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

9. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de resposta aos quesitos complementares. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, **pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.**

10. Ante o exposto, conheço o recurso e VOTO POR NEGAR PROVIMENTO. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000198241v4** e do código CRC **c1b0c69b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5004888-34.2018.4.02.5001 **500000198241 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 57
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004888-34.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: GIOVANE RODRIGUES (AUTOR)
ADVOGADO: PHILIPI CARLOS TESCH BUZAN

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234631v2** e do código CRC **f21018e5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 58

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006027-21.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE LUIZ ARANDA NETTO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOSE LUIZ ARANDA NETTO interpôs recurso inominado contra sentença proferida pelo MM. Juiz do 1º Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que julgou improcedente seu pedido de revisão do benefício de aposentadoria, mediante a soma integral dos salários-de-contribuição de períodos concomitantes, com a condenação do INSS no pagamento das verbas retroativas desde a DIB (01/03/2018). Invocou o julgamento da TNU no Tema 167, que prevê a soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas concomitantemente e, na hipótese, idênticas (técnico em radiologia), sem as restrições do art. 32, II, da Lei nº 8.213/91, no cálculo do salário-de-benefício. Postulou a reforma do julgado para que seja julgado procedente seu pedido de revisão da RMI, desde a DER.

2. O INSS apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

3. É o relatório. Decido.

VOTO

4. A parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria (NB **179.215.188-5- DIB 01.03.2018),** mediante soma dos salários-de-contribuição, auferidos pelo exercício de atividades concomitantes no mesmo período, prestadas a diferentes empregadores (até o limite do teto legal), para cálculo de sua RMI, em detrimento da aplicação do art. 32, II, da Lei 8.213/91. Administrativamente, o INSS indeferiu a revisão sob o fundamento de que o autor não preencheu os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em ambas as atividades concomitantes ((Evento 10 – CONT).

5. Pois bem. Recente acórdão proferido no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (PEDILEF) nº 5003449-95.2016.4.04.7201, vinculado ao **tema representativo n. 167**, da Turma Nacional de Uniformização, transitado em julgado em 11/04/2018, firmou a seguinte tese: ***"O cálculo do salário-de-benefício do segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes vinculadas ao RGPS e implementou os requisitos para concessão do benefício em data posterior a 01/04/2003, deve se dar com base na soma integral dos salários-de-contribuição (anteriores e posteriores a 04/2003) limitados ao teto."***

6. Conquanto esta magistrada tenha manifestado anteriormente posição diversa, acolho o novel entendimento da TNU no PEDILEF nº 5003449-95.2016.4.04.7201, vinculado ao tema representativo n. 167, em observância ao acórdão paradigma, *ex vi* do art. 1040, III, do CPC/2015. O entendimento em referido PEDILEF fundamenta-se na derrogação do art. 32 da Lei 8.213/91 diante de legislação superveniente (notadamente, as Leis 9.876/99 e 10.666/03), ou seja, não é o caso de se falar em inconstitucionalidade do art. 32, mas, de interpretação da legislação federal, mediante resolução de antinomias.

7. Válido destacar que o Superior Tribunal de Justiça ainda não deliberou sobre a matéria com esse enfoque específico, não sendo possível afirmar que a uniformização desta Turma contrarie a jurisprudência daquela Egrégia Corte. Destaco que no **PUIL 000299**, interposto pelo INSS contra a referida decisão proferida pela TNU (Tema 167), o Ministro FRANCISCO FALCÃO, em recente decisão, na data de **02 de maio de 2019**, não conheceu do presente pedido do INSS, ao fundamento de que não houve juízo, pela Turma Nacional de Uniformização, acerca de questão de direito material, e, além disso, os acórdãos paradigmas, apontados não possuem similitude fático-jurídica com o que restou decidido pelo acórdão combatido.

8. Portanto, deve ser ratificada a uniformização desta Turma Nacional (art. 1.040, III, do CPC), no sentido de que: "*tendo o segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes implementado os requisitos ao benefício em data posterior a 01/04/2003, os salários-de-contribuição concomitantes (anteriores e posteriores a 04/2003) serão somados e limitados ao teto."*

9. Pelo exposto, Voto por dar provimento ao recurso da parte autora, e, condenar o INSS a (i) revisar a RMI do benefício autoral nos moldes da tese firmada pela TNU no representativo de controvérsia n. 167, e (ii) pagar à parte autora as diferenças devidas desde a DIB, respeitada a incidência da prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, contada a partir da propositura desta demanda. Sobre os valores atrasados deverão incidir correção monetária (a contar da data em que deveriam ter sido adimplidos) e juros de mora (desde a citação), tudo com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sentença reformada. Sem condenação do autor em custas ou em honorários advocatícios (art. 55 da Lei n. 9.099/95).

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000209763v5** e do código CRC **f896541f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5006027-21.2018.4.02.5001 **500000209763 .V5 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 58
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5006027-21.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE LUIZ ARANDA NETTO (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI
ADVOGADO: JULIANA RIGAMONTE TEIXEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso da parte autora, e, condenar o INSS a (i) revisar a RMI do benefício autoral nos moldes da tese firmada pela TNU no representativo de controvérsia n. 167, e (ii) pagar à parte autora as diferenças devidas desde a DIB, respeitada a incidência da prescrição quinquenal prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, contada a partir da propositura desta demanda. Sobre os valores atrasados deverão incidir correção monetária (a contar da data em que deveriam ter sido adimplidos) e juros de mora (desde a citação), tudo com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sentença reformada. Sem condenação do autor em custas ou em honorários advocatícios (art. 55 da Lei n. 9.099/95), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234619v2** e do código CRC **75b72fa6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5006027-21.2018.4.02.5001 **500000234619 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 59

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000759-83.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE CARLOS DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: RAMON FERREIRA COUTINHO PETRONETTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

01. JOSE CARLOS DE SOUZA interpôs recurso inominado em face de sentença proferida pelo MM. Juiz do 3º Juizado Especial Federal de VitóriaES, que julgou improcedentes seus pedidos. Aduz o recorrente que os períodos de 1º/10/1984 a 31/1/1986 (oleiro- CTPS), 1º/3/1987 a 30/9/1988, 1º/1/1989 a 31/7/1991 e 28/7/1993 a 28/04/1995, laborados na função de "oleiro" em indústria de cerâmica, devem ser reconhecidos como especiais, por categoria profissional de *oleiro*, conforme código 2.5.3 do Decreto 53.831/64 (trabalhadores da indústria de cerâmica, dentre outros profissionais que exerciam função de soldagem, galvanização e calderaria), para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição. Pede o reconhecimento de todo o período laborado como especial e a concessão de aposentadoria desde a DER.

02. O INSS apresentou contrarrazões, em que pede seja negado provimento ao recurso do autor.

03. É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

04. A profissão de "*oleiro"* não se encontra no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, por isso, não é possível o enquadramento antes de 28/04/1995, apenas com base na CTPS, por similaridade aos trabalhadores inseridos nos códigos 2.5.2 ou "2.5.3" do Decreto 53.831/64: *Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapeadores, caldeireiros.* A jurisprudência já se manifestou nesse sentido*:*

> ***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARCIALMENTE COMPROVADAS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*** *1.* ***Os períodos: 13/01/1977 a 30/04/1985, 01/10/1985 a 08/09/1986, 02/05/1989 a 30/04/1992, 04/01/1993 a 09/08/1994 e 02/10/1995 a 06/08/1996, em que o autor desenvolveu as funções de oleiro, serviço geral e forneiro, não podem ser reconhecidas como insalubres, tendo em vista que as referidas atividades não se enquadram nos Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, nem tampouco comprovou o autor a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes agressivos previstos nos referidos Decretos, seja através de formulário, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico.*** *2.(...). 4. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido. 5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar, como especiais, para fins previdenciários os períodos: 17/09/1986 a 04/09/1988 e 01/12/1988 a 15/03/1989. 6. Apelação do INSS parcialmente provida. (ApReeNec 00007336320134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

05. Pelo exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso do autor. Sentença mantida (art. 46 da Lei nº 9.099/95). Condeno o autor em custas e em honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade, porém, fica suspensa em razão da gratuidade da justiça, que ora defiro.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000198036v3** e do código CRC **aec21acb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000759-83.2018.4.02.5001 **500000198036 .V3 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 59
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000759-83.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE CARLOS DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: RAMON FERREIRA COUTINHO PETRONETTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso do autor. Sentença mantida (art. 46 da Lei nº 9.099/95). Condeno o autor em custas e em honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade, porém, fica suspensa em razão da gratuidade da justiça, que ora defiro, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233995v2** e do código CRC **d4033620**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 60

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001031-77.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE JORGE TEIXEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: YARA CAMPOS CHAMBELA

RELATÓRIO

1. O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL interpõe recurso inominado contra sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que julgou procedente o pedido autoral, para condenar-lhe a conceder a parte autora *aposentadoria por tempo de contribuição* na DER (24/11/2017), mediante o cômputo como especiais dos períodos de 15/07/1985 a 16/12/1985, de 25/06/1986 a 21/12/1986, de 20/05/1987 a 20/07/1987, de 01/12/1987 a 30/01/1991, de 01/03/1991 a 03/07/1992, de 07/05/1996 a 14/05/2003, e de 25/06/2010 a 10/08/2017 (vigilante e uso de arma de fogo-periculosidade), e posterior conversão em tempo comum (1,40). O recorrente-INSS impugna os períodos em que alega não haver comprovação do uso de arma de fogo, antes e após 05/03/1997. Aduz que o mero fato do exercício da atividade de vigia, vigilante ou guarda utilizar arma de fogo não põe em risco à saúde ou à integridade física do segurado-trabalhador. Sustenta ainda que no período posterior ao Decreto nº 2.172, de **05.03.1997**, o exercício da atividade de guarda/vigilante **DEIXOU** de ser previsto como apto a gerar a contagem em condições especiais, passando a ser considerados somente os agentes classificados como químicos, físicos ou biológicos, ou seja, não há nenhum item relativo a periculosidade**.** Tampouco a atividade pode ser equiparada à dos eletricistas. Pugna pelo provimento do recurso, com a reforma da sentença, para que sejam julgados improcedentes os pedidos iniciais, e, alternativamente, seja fixada a correção monetária pela Lei nº 11.960/09.

2. JOSE JORGE TEIXEIRA ofereceu contrarrazões, pela manutenção da sentença.

3. Presentes os pressupostos processuais, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

4. A sentença impugnada está de acordo com o entendimento desta Turma Recursal. Pois até 28/04/1995, a atividade de vigilante é enquadrada por analogia à atividade de guarda, a ***qual exigia inerentemente o uso de arma de fogo***, logo, se da principal se exige, daquela que é admitida por similaridade, não menos (*A Súmula nº 26 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais dispõe que "**a atividade de vigilante enquadra-se como especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7 do Anexo III do Decreto n. 53.831/64***."). Aliás, durante a vigência do Decreto 53.831/64, só revogado em 05/03/1997 pelo Decreto nº 2.172/97, ***bastaria a cópia da CTPS*** a comprovar o cargo de vigilante ***em empresas de segurança patrimonial****, como sói ocorre*. Por isso, mesmo quando não há menção direta e a comprovação do uso de arma de fogo por meio de formulário DSS 8030, PPP etc, tal se presume pela atividade fim (vigilante), até 05/03/1997. Notadamente pela espécie de empresa empregadora, de vigilância patrimonial e segurança de valores, ou seja, cuja característica é de vigilância armada, inerente ao efetivo cumprimento da proteção oferecida no transporte e proteção de valores. Outrossim, **para o enquadramento dos períodos *posteriores a 05/03/1997*** (Decreto 2.172/97), **o autor apresentou PPP's**, que demonstram que no exercício das atividades de "Vigilante", utilizava *porte de arma de fogo* de modo habitual e permanente, essencial ao desempenho de suas atividades. Veja-se:

- 15/07/1985 a 16/12/1985, Vigilante na empresa SENTINELA Guarda e Vigilância, comprovado por meio da CTPS (Evento 1- CTPS 2), e enquadrado por analogia à atividade de guarda (código 2.5.7 - Anexo do Decreto n. 58.831/64) - Período Especial;

-25/06/1986 a 21/12/1986, Vigilante na empresa VIP- Vigilância Industrial e Particular, comprovado por meio da CTPS (Evento 1- PPP3), e enquadrado por analogia à atividade de guarda (código 2.5.7 - Anexo do Decreto n. 58.831/64) - Período Especial;

-20/05/1987 a 20/07/1987, Vigilante na empresa SENTINELA- Guarda e Vigilância, comprovado por meio da CTPS (Evento 1- CTPS 2), e enquadrado por analogia à atividade de guarda (código 2.5.7 - Anexo do Decreto n. 58.831/64) - Período Especial;

- 01/12/1987 a 30/01/1991, Vigilante na empresa SENTINELA- Guarda e Vigilância, comprovado por meio da CTPS (Evento 1- CTPS 2), e enquadrado por analogia à atividade de guarda (código 2.5.7 - Anexo do Decreto n. 58.831/64) - Período Especial;

- 01/03/1991 a 03/07/1992, Vigilante na empresa SENTINELA- Guarda e Vigilância, comprovado por meio da CTPS (Evento 1- CTPS 2), e emquadrado por analogia à atividade de guarda (código 2.5.7 - Anexo do Decreto n. 58.831/64) - Período Especial;

-07/05/1996 a 14/05/2003, Vigilante na empresa VIGSERV – Serviços de Vigilância e Segurança, comprovado por meio do PPP emitido pela empresa (Evento 1, PPP3) - Período Especial;

- 25/06/2010 a 10/08/2017, Vigilante na empresa SVA – Segurança e Vigilância, comprovado por meio do PPP emitido pela empresa (Evento 1, PPP3) - Período Especial.

5. No caso concreto, a sentença impugnada aplicou o entendimento no sentido de que mesmo a partir de 05/03/1997, quando iniciou a vigência do Decreto nº 2.172/97, adotando-se a mesma razão levada em conta pelo STJ no RE 1.306.113, para reconhecer a atividade de eletricista como perigosa, não haveria razão para dar tratamento diferenciado a hipóteses equiparáveis, posto que, tanto no que se refere à eletricidade quanto à vigilância armada (com efetiva prova do uso/porte de arma de fogo a colocar a integridade do trabalhador em constante risco), tem-se que configuram hipóteses reconhecidas como perigosas pela "legislação correlata", condição pontuada pelo STJ como suficiente à declaração de especialidade da atividade laborativa. O que se extrai do acordão do julgamento do STJ no REsp nº 1.306.113, é que as atividades nocivas à saúde relacionadas nas normas regulamentadoras são meramente exemplificativas. Nesse ponto válido reproduzir o entendimento no PEDILEF 50000693822013404711 6, Relator Mauro Luiz Campbell Marques, de 21/09/2017:

> *"(...) No julgamento do REsp n.º 1.306.113, julgado na sistemática dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que as atividades nocivas à saúde relacionadas nas normas regulamentadoras são meramente exemplificativas: RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o*

trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1306113/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2012, DJe 07/03/2013) 10. Embora o leading case efetivamente versasse sobre eletricidade, a decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp n.º 1.306.113) não fez esta restrição. ***De outro giro, a mesma Lei n.º 12.740/12 modificou o art. 193 da CLT para o efeito de ampliar o rol de atividades perigosas, considerando como tais aquelas que submetem o trabalhador a riscos acentuados em virtude da exposição a inflamáveis, a explosivos ou à energia elétrica, roubos ou outras espécies de violência física. Então, ao contrário da conclusão extraída no precedente citado, a Lei n.º 12.740 é mais abrangente do que a revogada Lei n.º 7.369/85. Dessa forma, pensamos que o distinguish foi feito pela TNU, e não pelo STJ, pois há previsão expressa na CLT sobre a existência de atividades perigosas. 11. Este colegiado, ao enfrentar o tema, em julgado de 09/2014, reconheceu que os seus acórdãos anteriores estariam se afastando do que vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça, ou seja, que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculoso em data posterior a 05/03/1997, desde que o laudo técnico comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica. Considerou esta TNU que o STJ tem como firme que a nova redação dada pela Lei n.º 9.032/95 ao art. 57 da Lei de Benefícios da Previdência Social não se limitou a considerar como tempo de serviço especial apenas aqueles relativos aos agentes que fossem previstos em lei ou regulamento da previdência, mas, sim, todos os resultantes da ação efetiva de ?agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física?. (...) 12. Desse modo, considerando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça esposado no RESP n.º 1.306.113 / SC (recurso representativo de controvérsia, art. 543-C do CPC) - e em outros julgados (AgRg no AREsp 143834 / RN, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25/06/2013) -, e no PEDILEF cuja ementa se transcreveu supra, entendo que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculoso em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica. Saliento, ainda, que o STJ, no REsp n.º 1109813 / PR e nos EDcl no REsp n.º 1109813 / PR (Sexta Turma, Rela. Mina. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 27/06/2012) e no AgRg no Ag n.º 1053682 / SP (Sexta Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 08/09/2009), especificamente para o caso do vigilante, assentou a possibilidade de reconhecimento da especialidade para o trabalhador vigia mesmo após 1997 (não se estabeleceu limite após 1995), desde que comprovada a especialidade pelo laudo técnico correspondente.*** *13. Em face de todo o exposto, e nos termos da fundamentação, tenho que o pedido nacional de uniformização de jurisprudência formulado pelo INSS deve ser conhecido e improvido,* ***porquanto entendo que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado com exposição a agente nocivo periculoso em data posterior a 05/03/1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, independentemente de previsão em legislação específica****?. (PEDILEF nº 5007749-73.2011.4.04.7105. Relator: Juiz Federal Daniel Machado da Rocha. DJ: 11/09/2015). ? grifei. 8. Sendo assim, com ressalva de entendimento pessoal,* ***tem-se que a TNU uniformizou a matéria em sentido contrário à pretensão do INSS, cumprindo a aplicação da Questão de Ordem 13 deste colegiado, uma vez que a decisão impugnada se encontra no mesmo sentido da jurisprudência uniformizada.*** *9. O voto, então, é por não conhecer do incidente de uniformização. (grifo nosso) (PEDILEF 50000672420124047108, Rel. JUÍZA FEDERAL SUSANA SBROGIO GALIA, DOU 01/04/2016 PÁGINAS 159/258) Compulsando os autos, conclui-se que o acórdão recorrido não está em consonância com a referida jurisprudência desta TNU. Assim, levando-se em consideração a sistemática dos recursos representativos da controvérsia, dos sobrestados por força de repercussão geral e dos incidentes de uniformização processados na TNU, em que se devem observar as diretrizes estabelecidas nos arts. 1.030, II, do CPC e*

17 c/c 16, III, ambos do RITNU, os autos devem ser devolvidos à Turma Recursal de origem para aplicação do entendimento pacificado no âmbito da Turma Nacional de Uniformização. Ante o exposto, com fundamento no art. 16, II, do RITNU, dou provimento ao agravo para admitir o incidente de uniformização e, prosseguindo no julgamento, a ele dar provimento. Em consequência, determino a restituição dos autos à origem, para a adequação do julgado. Intimem-se."

6. Como visto, a TNU também reconhece que é possível enquadrar como especial o trabalho pelo exercício da função de vigilante mesmo após 5/3/1997, desde que laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, comprovem uso habitual e permanente de arma de fogo em serviço, não podendo mais essa condição ser meramente presumida. Portanto, nada a alterar na sentença.

7. Em relação à correção monetária, o STF asseverou que **a TR** *revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.* Ainda, no Recurso Especial n. 1.495.146, vinculado ao tema repetitivo n. 905, do STJ, publicado em 02/03/2018, foi esclarecido o não cabimento da modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial da remuneração da poupança, no âmbito do STF, pois objetivou apenas reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25/03/2015, prevalecendo o IPCA-E e o INPC como índices de corrigir o fenômeno inflacionário. Na hipótese, portanto, esse é o padrão a ser observado.

8. Ante o exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso inominado do INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor devido até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, para execução dos valores devidos desde a DER (24/11/2017).

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206444v3** e do código CRC **92467136**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 60
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001031-77.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JOSE JORGE TEIXEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: YARA CAMPOS CHAMBELA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso inominado do INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor devido até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, para execução dos valores devidos desde a DER (24/11/2017), nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234011v2** e do código CRC **96b64c0b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001031-77.2018.4.02.5001 **500000234011 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 61

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000099-74.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS ANTONIO DE JESUS VIRGILIO (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU) E OUTRO

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido inicial de repetição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária recolhidos após o termo inicial de sua aposentadoria, a despeito da falta de retribuição ou compensação de benefícios previdenciários para os segurados que voltam ao mercado de trabalho, após se aposentarem, em desrespeito ao princípio do caráter contributivo-retributivo. Requer o recorrente seja reconhecido seu direito à devolução dos valores pagos à previdência após a aposentadoria. Contrarrazões apresentadas, pela manutenção da sentença.

2. A sentença reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS por versar a presente ação sobre matéria tributária, nos termos preconizados pela Lei nº 11.457/07, bem como pelos princípios que norteiam o funcionamento dos Juizados Especiais, determinando de ofício sua exclusão do polo passivo da demanda. Reconheceu ainda a prescrição, de todos os recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Pois bem. As contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o artigo 89 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.129/1995, in verbis: "*Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido".* A parte autora continuou a trabalhar e a recolher contribuições após sua aposentadoria, na qualidade de segurado obrigatório. Reza o art. 12, §4º da norma de regência: ***"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) §4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)."***

6. A exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que continua ou regressa à atividade está amparada pela Lei n. 9.032/95, que introduziu o § 4º ao art. 12 da Lei nº 8.212/91. Os arts. 18, §2º; 81, II; e 82, da Lei nº 8.213/91, dispunham originalmente que o aposentado, que continuasse a trabalhar e a contribuir para o Regime da Previdência Social, teria direito à reabilitação profissional, auxílio-acidente e ao pecúlio, o qual corresponderia ao total das contribuições pagas após sua aposentadoria a serem pagas em parcela única. As Leis nºs 9.032/95 e 9.527/97 suprimiram o pecúlio e deixaram expresso que as contribuições vertidas pelo segurado, já aposentado, seriam destinadas ao custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91), não fazendo ele jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade posterior, ressalvados o salário-família e a reabilitação profissional enquanto estivesse empregado (art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97).

7. A impossibilidade legal de as contribuições vertidas após a aposentadoria serem computadas para a obtenção de novo benefício não confere ao aposentado, que continua a trabalhar, segurado obrigatório, direito à restituição de tais valores, pois o Regime Geral da Previdência Social não é um regime de capitalização simples. A Seguridade Social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, *caput*, da Constituição da República de 1988), o que infirma a existência de um sistema contributivo rígido, ante a ausência de uma correspondência imediata entre as contribuições vertidas e os benefícios a que os segurados façam jus. A receita destinada ao sistema pretende contemplar os gastos incorridos

com o propósito de assegurar a sua *"universalidade de cobertura e atendimento*" e a "*seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços*" (art. 194, I e III, da Constituição da República de 1988). Esses traços compõem o conteúdo jurídico do princípio da solidariedade (art. 3º, III, da Constituição da República de 1988), cujo objetivo supõe que as prestações estatais devem "*chegar àquelas pessoas que se encontram numa situação mais débil, mais desfavorecida e mais desvantajos*a" (Gregorio Peces-Barba Martinez. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykison, 2004, p. 178) o que, no direito previdenciário, alia-se à "*participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema*" e à adoção de elementos próprios à noção de repartição (Simone Barbisan Fortes, Leandro Paulsen. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 48).

8. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI 3.128/DF (Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.02.2005, p. 4), na qual se discutia a constitucionalidade do art. 4º, *caput*, da Emenda Constitucional nº 41/03, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria dos servidores públicos e as pensões devidas aos seus dependentes, reiterou que o regime da previdência social não tem natureza jurídica contratual, motivo por que inexiste direito a exigir que haja um sinalagma entre as contribuições vertidas e o rendimento mensal do benefício, uma vez que a contribuição previdenciária é "*um tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentes interesses públicos ou coletivos*". Consequentemente, não há se falar em enriquecimento ilícito da Administração.

9. Em apoio a esse entendimento, transcrevo ementa do acórdão prolatado em julgamento do RE 430.418 AgR/RS (Primeira Turma, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 05/05/2014):

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que* ***é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento****.*

10. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205699v2** e do código CRC **4916fb79**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000099-74.2018.4.02.5006 **500000205699 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 61
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000099-74.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CARLOS ANTONIO DE JESUS VIRGILIO (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234665v2** e do código CRC **f7be2ade**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 62

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000365-61.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SALOMAO NASCIMENTO DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU) E OUTRO

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido inicial de repetição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária recolhidos após o termo inicial de sua aposentadoria, a despeito da falta de retribuição ou compensação de benefícios previdenciários para os segurados que voltam ao mercado de trabalho, após se aposentarem, em desrespeito ao princípio do caráter contributivo-retributivo. Requer o recorrente seja reconhecido seu direito à devolução dos valores pagos à previdência após a aposentadoria. Contrarrazões apresentadas, pela manutenção da sentença.

2. A sentença reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS por versar a presente ação sobre matéria tributária, nos termos preconizados pela Lei nº 11.457/07, bem como pelos princípios que norteiam o funcionamento dos Juizados Especiais, determinando de ofício sua exclusão do polo passivo da demanda. Reconheceu ainda a prescrição, de todos os recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Pois bem. As contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o artigo 89 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.129/1995, in verbis: "*Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido".* A parte autora continuou a trabalhar e a recolher contribuições após sua aposentadoria, na qualidade de segurado obrigatório. Reza o art. 12, §4º da norma de regência: ***"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) §4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)."***

6. A exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que continua ou regressa à atividade está amparada pela Lei n. 9.032/95, que introduziu o § 4º ao art. 12 da Lei nº 8.212/91. Os arts. 18, §2º; 81, II; e 82, da Lei nº 8.213/91, dispunham originalmente que o aposentado, que continuasse a trabalhar e a contribuir para o Regime da Previdência Social, teria direito à reabilitação profissional, auxílio-acidente e ao pecúlio, o qual corresponderia ao total das contribuições pagas após sua aposentadoria a serem pagas em parcela única. As Leis nºs 9.032/95 e 9.527/97 suprimiram o pecúlio e deixaram expresso que as contribuições vertidas pelo segurado, já aposentado, seriam destinadas ao custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91), não fazendo ele jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade posterior, ressalvados o salário-família e a reabilitação profissional enquanto estivesse empregado (art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97).

7. A impossibilidade legal de as contribuições vertidas após a aposentadoria serem computadas para a obtenção de novo benefício não confere ao aposentado, que continua a trabalhar, segurado obrigatório, direito à restituição de tais valores, pois o Regime Geral da Previdência Social não é um regime de capitalização simples. A Seguridade Social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, *caput*, da Constituição da República de 1988), o que infirma a existência de um sistema contributivo rígido, ante a ausência de uma correspondência imediata entre as contribuições vertidas e os benefícios a que os segurados façam jus. A receita destinada ao sistema pretende contemplar os gastos incorridos

com o propósito de assegurar a sua *"universalidade de cobertura e atendimento*" e a "*seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços*" (art. 194, I e III, da Constituição da República de 1988). Esses traços compõem o conteúdo jurídico do princípio da solidariedade (art. 3º, III, da Constituição da República de 1988), cujo objetivo supõe que as prestações estatais devem "*chegar àquelas pessoas que se encontram numa situação mais débil, mais desfavorecida e mais desvantajos*a" (Gregorio Peces-Barba Martinez. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykison, 2004, p. 178) o que, no direito previdenciário, alia-se à "*participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema*" e à adoção de elementos próprios à noção de repartição (Simone Barbisan Fortes, Leandro Paulsen. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 48).

8. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI 3.128/DF (Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.02.2005, p. 4), na qual se discutia a constitucionalidade do art. 4º, *caput*, da Emenda Constitucional nº 41/03, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria dos servidores públicos e as pensões devidas aos seus dependentes, reiterou que o regime da previdência social não tem natureza jurídica contratual, motivo por que inexiste direito a exigir que haja um sinalagma entre as contribuições vertidas e o rendimento mensal do benefício, uma vez que a contribuição previdenciária é "*um tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentes interesses públicos ou coletivos*". Consequentemente, não há se falar em enriquecimento ilícito da Administração.

9. Em apoio a esse entendimento, transcrevo ementa do acórdão prolatado em julgamento do RE 430.418 AgR/RS (Primeira Turma, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 05/05/2014):

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que* ***é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento****.*

10. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000208626v2** e do código CRC **eaec53fa**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000365-61.2018.4.02.5006 **500000208626 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 62
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000365-61.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SALOMAO NASCIMENTO DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234667v2** e do código CRC **62fa5c07**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000365-61.2018.4.02.5006 **500000234667 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 63

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000027-87.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: WILSON DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU) E OUTRO

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido inicial de repetição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária recolhidos após o termo inicial de sua aposentadoria, a despeito da falta de retribuição ou compensação de benefícios previdenciários para os segurados que voltam ao mercado de trabalho, após se aposentarem, em desrespeito ao princípio do caráter contributivo-retributivo. Requer o recorrente seja reconhecido seu direito à devolução dos valores pagos à previdência após a aposentadoria. Contrarrazões apresentadas, pela manutenção da sentença.

2. A sentença reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS por versar a presente ação sobre matéria tributária, nos termos preconizados pela Lei nº 11.457/07, bem como pelos princípios que norteiam o funcionamento dos Juizados Especiais, determinando de ofício sua exclusão do polo passivo da demanda. Reconheceu ainda a prescrição, de todos os recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Pois bem. As contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o artigo 89 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.129/1995, in verbis: "*Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido".* A parte autora continuou a trabalhar e a recolher contribuições após sua aposentadoria, na qualidade de segurado obrigatório. Reza o art. 12, §4º da norma de regência: ***"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) §4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)."***

6. A exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que continua ou regressa à atividade está amparada pela Lei n. 9.032/95, que introduziu o § 4º ao art. 12 da Lei nº 8.212/91. Os arts. 18, §2º; 81, II; e 82, da Lei nº 8.213/91, dispunham originalmente que o aposentado, que continuasse a trabalhar e a contribuir para o Regime da Previdência Social, teria direito à reabilitação profissional, auxílio-acidente e ao pecúlio, o qual corresponderia ao total das contribuições pagas após sua aposentadoria a serem pagas em parcela única. As Leis nºs 9.032/95 e 9.527/97 suprimiram o pecúlio e deixaram expresso que as contribuições vertidas pelo segurado, já aposentado, seriam destinadas ao custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91), não fazendo ele jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade posterior, ressalvados o salário-família e a reabilitação profissional enquanto estivesse empregado (art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97).

7. A impossibilidade legal de as contribuições vertidas após a aposentadoria serem computadas para a obtenção de novo benefício não confere ao aposentado, que continua a trabalhar, segurado obrigatório, direito à restituição de tais valores, pois o Regime Geral da Previdência Social não é um regime de capitalização simples. A Seguridade Social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, *caput*, da Constituição da República de 1988), o que infirma a existência de um sistema contributivo rígido, ante a ausência de uma correspondência imediata entre as contribuições vertidas e os benefícios a que os segurados façam jus. A receita destinada ao sistema pretende contemplar os gastos incorridos

com o propósito de assegurar a sua *"universalidade de cobertura e atendimento*" e a "*seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços*" (art. 194, I e III, da Constituição da República de 1988). Esses traços compõem o conteúdo jurídico do princípio da solidariedade (art. 3º, III, da Constituição da República de 1988), cujo objetivo supõe que as prestações estatais devem "*chegar àquelas pessoas que se encontram numa situação mais débil, mais desfavorecida e mais desvantajos*a" (Gregorio Peces-Barba Martinez. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykison, 2004, p. 178) o que, no direito previdenciário, alia-se à "*participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema*" e à adoção de elementos próprios à noção de repartição (Simone Barbisan Fortes, Leandro Paulsen. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 48).

8. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI 3.128/DF (Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.02.2005, p. 4), na qual se discutia a constitucionalidade do art. 4º, *caput*, da Emenda Constitucional nº 41/03, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria dos servidores públicos e as pensões devidas aos seus dependentes, reiterou que o regime da previdência social não tem natureza jurídica contratual, motivo por que inexiste direito a exigir que haja um sinalagma entre as contribuições vertidas e o rendimento mensal do benefício, uma vez que a contribuição previdenciária é "*um tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentes interesses públicos ou coletivos*". Consequentemente, não há se falar em enriquecimento ilícito da Administração.

9. Em apoio a esse entendimento, transcrevo ementa do acórdão prolatado em julgamento do RE 430.418 AgR/RS (Primeira Turma, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 05/05/2014):

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que* ***é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento****.*

10. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000208630v1** e do código CRC **af68257d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000027-87.2018.4.02.5006 **500000208630 .V1 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 63
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000027-87.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: WILSON DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234669v2** e do código CRC **cb51410c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 64

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000033-94.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: PAULO COSTA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU) E OUTRO

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido inicial de repetição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária recolhidos após o termo inicial de sua aposentadoria, a despeito da falta de retribuição ou compensação de benefícios previdenciários para os segurados que voltam ao mercado de trabalho, após se aposentarem, em desrespeito ao princípio do caráter contributivo-retributivo. Requer o recorrente seja reconhecido seu direito à devolução dos valores pagos à previdência após a aposentadoria. Contrarrazões apresentadas, pela manutenção da sentença.

2. A sentença reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS por versar a presente ação sobre matéria tributária, nos termos preconizados pela Lei nº 11.457/07, bem como pelos princípios que norteiam o funcionamento dos Juizados Especiais, determinando de ofício sua exclusão do polo passivo da demanda. Reconheceu ainda a prescrição, de todos os recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Pois bem. As contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o artigo 89 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.129/1995, in verbis: "*Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido".* A parte autora continuou a trabalhar e a recolher contribuições após sua aposentadoria, na qualidade de segurado obrigatório. Reza o art. 12, §4º da norma de regência: ***"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) §4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)."***

6. A exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que continua ou regressa à atividade está amparada pela Lei n. 9.032/95, que introduziu o § 4º ao art. 12 da Lei nº 8.212/91. Os arts. 18, §2º; 81, II; e 82, da Lei nº 8.213/91, dispunham originalmente que o aposentado, que continuasse a trabalhar e a contribuir para o Regime da Previdência Social, teria direito à reabilitação profissional, auxílio-acidente e ao pecúlio, o qual corresponderia ao total das contribuições pagas após sua aposentadoria a serem pagas em parcela única. As Leis nºs 9.032/95 e 9.527/97 suprimiram o pecúlio e deixaram expresso que as contribuições vertidas pelo segurado, já aposentado, seriam destinadas ao custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91), não fazendo ele jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade posterior, ressalvados o salário-família e a reabilitação profissional enquanto estivesse empregado (art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97).

7. A impossibilidade legal de as contribuições vertidas após a aposentadoria serem computadas para a obtenção de novo benefício não confere ao aposentado, que continua a trabalhar, segurado obrigatório, direito à restituição de tais valores, pois o Regime Geral da Previdência Social não é um regime de capitalização simples. A Seguridade Social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, *caput*, da Constituição da República de 1988), o que infirma a existência de um sistema contributivo rígido, ante a ausência de uma correspondência imediata entre as contribuições vertidas e os benefícios a que os segurados façam jus. A receita destinada ao sistema pretende contemplar os gastos incorridos

com o propósito de assegurar a sua *"universalidade de cobertura e atendimento*" e a "*seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços*" (art. 194, I e III, da Constituição da República de 1988). Esses traços compõem o conteúdo jurídico do princípio da solidariedade (art. 3º, III, da Constituição da República de 1988), cujo objetivo supõe que as prestações estatais devem "*chegar àquelas pessoas que se encontram numa situação mais débil, mais desfavorecida e mais desvantajos*a" (Gregorio Peces-Barba Martinez. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykison, 2004, p. 178) o que, no direito previdenciário, alia-se à "*participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema*" e à adoção de elementos próprios à noção de repartição (Simone Barbisan Fortes, Leandro Paulsen. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 48).

8. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI 3.128/DF (Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.02.2005, p. 4), na qual se discutia a constitucionalidade do art. 4º, *caput*, da Emenda Constitucional nº 41/03, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria dos servidores públicos e as pensões devidas aos seus dependentes, reiterou que o regime da previdência social não tem natureza jurídica contratual, motivo por que inexiste direito a exigir que haja um sinalagma entre as contribuições vertidas e o rendimento mensal do benefício, uma vez que a contribuição previdenciária é "*um tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentes interesses públicos ou coletivos*". Consequentemente, não há se falar em enriquecimento ilícito da Administração.

9. Em apoio a esse entendimento, transcrevo ementa do acórdão prolatado em julgamento do RE 430.418 AgR/RS (Primeira Turma, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 05/05/2014):

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que* ***é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento****.*

10. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000209324v1** e do código CRC **7e3405c9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000033-94.2018.4.02.5006 **500000209324 .V1 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 64
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000033-94.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: PAULO COSTA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234671v2** e do código CRC **f3030820**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 65

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001107-67.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ADERVAL SPINASSE (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido inicial de repetição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária recolhidos após o termo inicial de sua aposentadoria, a despeito da falta de retribuição ou compensação de benefícios previdenciários para os segurados que voltam ao mercado de trabalho, após se aposentarem, em desrespeito ao princípio do caráter contributivo-retributivo. Requer o recorrente seja reconhecido seu direito à devolução dos valores pagos à previdência após a aposentadoria. Contrarrazões apresentadas, pela manutenção da sentença.

2. A sentença reconheceu a prescrição, de todos os recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Pois bem. As contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o artigo 89 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.129/1995, in verbis: "*Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido".* A parte autora continuou a trabalhar e a recolher contribuições após sua aposentadoria, na qualidade de segurado obrigatório. Reza o art. 12, §4º da norma de regência: ***"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) §4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)."***

6. A exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que continua ou regressa à atividade está amparada pela Lei n. 9.032/95, que introduziu o § 4º ao art. 12 da Lei nº 8.212/91. Os arts. 18, §2º; 81, II; e 82, da Lei nº 8.213/91, dispunham originalmente que o aposentado, que continuasse a trabalhar e a contribuir para o Regime da Previdência Social, teria direito à reabilitação profissional, auxílio-acidente e ao pecúlio, o qual corresponderia ao total das contribuições pagas após sua aposentadoria a serem pagas em parcela única. As Leis nºs 9.032/95 e 9.527/97 suprimiram o pecúlio e deixaram expresso que as contribuições vertidas pelo segurado, já aposentado, seriam destinadas ao custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91), não fazendo ele jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade posterior, ressalvados o salário-família e a reabilitação profissional enquanto estivesse empregado (art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97).

7. A impossibilidade legal de as contribuições vertidas após a aposentadoria serem computadas para a obtenção de novo benefício não confere ao aposentado, que continua a trabalhar, segurado obrigatório, direito à restituição de tais valores, pois o Regime Geral da Previdência Social não é um regime de capitalização simples. A Seguridade Social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, *caput*, da Constituição da República de 1988), o que infirma a existência de um sistema contributivo rígido, ante a ausência de uma correspondência imediata entre as contribuições vertidas e os benefícios a que os segurados façam jus. A receita destinada ao sistema pretende contemplar os gastos incorridos com o propósito de assegurar a sua *"universalidade de cobertura e atendimento*" e a "*seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços*" (art. 194, I e III, da Constituição da República de 1988). Esses traços compõem o conteúdo

jurídico do princípio da solidariedade (art. 3º, III, da Constituição da República de 1988), cujo objetivo supõe que as prestações estatais devem "*chegar àquelas pessoas que se encontram numa situação mais débil, mais desfavorecida e mais desvantajos*a" (Gregorio Peces-Barba Martinez. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykison, 2004, p. 178) o que, no direito previdenciário, alia-se à "*participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema*" e à adoção de elementos próprios à noção de repartição (Simone Barbisan Fortes, Leandro Paulsen. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 48).

8. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI 3.128/DF (Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.02.2005, p. 4), na qual se discutia a constitucionalidade do art. 4º, *caput*, da Emenda Constitucional nº 41/03, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria dos servidores públicos e as pensões devidas aos seus dependentes, reiterou que o regime da previdência social não tem natureza jurídica contratual, motivo por que inexiste direito a exigir que haja um sinalagma entre as contribuições vertidas e o rendimento mensal do benefício, uma vez que a contribuição previdenciária é "*um tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentes interesses públicos ou coletivos*". Consequentemente, não há se falar em enriquecimento ilícito da Administração.

9. Em apoio a esse entendimento, transcrevo ementa do acórdão prolatado em julgamento do RE 430.418 AgR/RS (Primeira Turma, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 05/05/2014):

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que* ***é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento****.*

10. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000211782v2** e do código CRC **cb633ecf**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001107-67.2019.4.02.5001 **500000211782 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 65
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001107-67.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ADERVAL SPINASSE (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234673v2** e do código CRC **7bc44ea7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001107-67.2019.4.02.5001 **500000234673 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 66

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000361-24.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: COSME MATIAS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU) E OUTRO

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido inicial de repetição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária recolhidos após o termo inicial de sua aposentadoria, a despeito da falta de retribuição ou compensação de benefícios previdenciários para os segurados que voltam ao mercado de trabalho, após se aposentarem, em desrespeito ao princípio do caráter contributivo-retributivo. Requer o recorrente seja reconhecido seu direito à devolução dos valores pagos à previdência após a aposentadoria. Contrarrazões apresentadas, pela manutenção da sentença.

2. A sentença reconheceu a ilegitimidade passiva do INSS por versar a presente ação sobre matéria tributária, nos termos preconizados pela Lei nº 11.457/07, bem como pelos princípios que norteiam o funcionamento dos Juizados Especiais, determinando de ofício sua exclusão do polo passivo da demanda. Reconheceu ainda a prescrição, de todos os recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Pois bem. As contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o artigo 89 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.129/1995, in verbis: "*Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido".* A parte autora continuou a trabalhar e a recolher contribuições após sua aposentadoria, na qualidade de segurado obrigatório. Reza o art. 12, §4º da norma de regência: ***"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) §4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)."***

6. A exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que continua ou regressa à atividade está amparada pela Lei n. 9.032/95, que introduziu o § 4º ao art. 12 da Lei nº 8.212/91. Os arts. 18, §2º; 81, II; e 82, da Lei nº 8.213/91, dispunham originalmente que o aposentado, que continuasse a trabalhar e a contribuir para o Regime da Previdência Social, teria direito à reabilitação profissional, auxílio-acidente e ao pecúlio, o qual corresponderia ao total das contribuições pagas após sua aposentadoria a serem pagas em parcela única. As Leis nºs 9.032/95 e 9.527/97 suprimiram o pecúlio e deixaram expresso que as contribuições vertidas pelo segurado, já aposentado, seriam destinadas ao custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91), não fazendo ele jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade posterior, ressalvados o salário-família e a reabilitação profissional enquanto estivesse empregado (art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97).

7. A impossibilidade legal de as contribuições vertidas após a aposentadoria serem computadas para a obtenção de novo benefício não confere ao aposentado, que continua a trabalhar, segurado obrigatório, direito à restituição de tais valores, pois o Regime Geral da Previdência Social não é um regime de capitalização simples. A Seguridade Social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, *caput*, da Constituição da República de 1988), o que infirma a existência de um sistema contributivo rígido, ante a ausência de uma correspondência imediata entre as contribuições vertidas e os benefícios a que os segurados façam jus. A receita destinada ao sistema pretende contemplar os gastos incorridos com o propósito de assegurar a sua *"universalidade de cobertura e atendimento*" e a "*seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços*" (art. 194, I e III, da Constituição da República de 1988). Esses traços compõem o conteúdo

jurídico do princípio da solidariedade (art. 3º, III, da Constituição da República de 1988), cujo objetivo supõe que as prestações estatais devem "*chegar àquelas pessoas que se encontram numa situação mais débil, mais desfavorecida e mais desvantajos*a" (Gregorio Peces-Barba Martinez. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykison, 2004, p. 178) o que, no direito previdenciário, alia-se à "*participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema*" e à adoção de elementos próprios à noção de repartição (Simone Barbisan Fortes, Leandro Paulsen. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 48).

8. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI 3.128/DF (Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.02.2005, p. 4), na qual se discutia a constitucionalidade do art. 4º, *caput*, da Emenda Constitucional nº 41/03, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria dos servidores públicos e as pensões devidas aos seus dependentes, reiterou que o regime da previdência social não tem natureza jurídica contratual, motivo por que inexiste direito a exigir que haja um sinalagma entre as contribuições vertidas e o rendimento mensal do benefício, uma vez que a contribuição previdenciária é "*um tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentes interesses públicos ou coletivos*". Consequentemente, não há se falar em enriquecimento ilícito da Administração.

9. Em apoio a esse entendimento, transcrevo ementa do acórdão prolatado em julgamento do RE 430.418 AgR/RS (Primeira Turma, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 05/05/2014):

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que* ***é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento****.*

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200385v2** e do código CRC **ca910f8f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000361-24.2018.4.02.5006 **500000200385 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 66
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000361-24.2018.4.02.5006/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: COSME MATIAS DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234015v2** e do código CRC **c19c3f4d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000361-24.2018.4.02.5006 **500000234015 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 67

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009710-66.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CYBELLE QUEIROZ E SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: EVANDRO JOSE LAGO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

01. CYBELLE QUEIROZ E SOUZA interpôs recurso inominado em face de Sentença proferida pelo MM. Juiz do 1º Juizado Especial Federal de Vitória-ES, que pronunciou a prescrição das **diferenças eventualmente não pagas em relação ao auxílio-doença NB 533.487.508-1 (DIB 11.12.2008, DCB 07.03.2009),** nos termos do artigo 487, II do CPC. Argumenta que não se trata de ação de revisão de beneficio previdenciário, mas de ação de cobrança dos atrasados referente a revisão já realizada pela autarquia ré administrativamente, de forma que se discute, tão somente, a possibilidade de pagamento imediato do valor anteriormente apurado e já reconhecido como devido pelo próprio INSS. Os benefícios previdenciários foram revistos administrativamente e com previsão de pagamento em 05/2020, de modo que não há que se falar em prescrição quanto ao pleito autoral. Postula a reforma da sentença, nos termos requeridos.

02. O INSS apresentou suas contrarrazões, para que seja negado provimento ao recurso.

03. É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

04. Inicialmente, é preciso rechaçar o argumento da parte recorrente de que a presente demanda não tem natureza revisional, mas sim de cobrança. Esse argumento não se sustenta, uma vez que não há título em desfavor da autarquia previdenciária passível de ser executado ou mesmo documentos que admitam cobrança judicial. O documento (Evento 1-OUT7) demonstra de fato que o benefício afeto à autora foi revisado administrativamente e que, nessa mesma via, seria pago ao devido tempo. Pretender os benefícios da revisão imediatamente pressupõe retirar da seara administrativa a própria revisão.

05. Pois bem. A TNU no processo nº Processo 5004459-91.2013.4.04.7101 firmou, quanto ao objeto ora tratado, as seguintes teses acerca da prescrição e decadência, tudo isso com base nos PEDILEF 50155594420124047112 e PEDILEF nº 0012958-85.2008.4.03.6315, PEDILEF 50142612820134040000:

"(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 revisando"

06. Quanto ao prazo prescricional e a interrupção de seu curso, da mesma forma tenho que a edição do Memorando 21/DIRBEN/PFE/INSS, em 15.04.2010, não se limitou a estabelecer regras internas quanto ao procedimento de revisão, mas sim importou em inequívoco reconhecimento do direito dos segurados de terem a renda mensal de seus benefícios administrativamente revista, de modo que, naquela data, há que ser considerado interrompido o prazo prescricional, por força do art. 202, inciso VI, do Código Civil.

07. Assim se afigura, tendo em conta a natureza, o objetivo e o alcance fático-jurídico de seu conteúdo [Ato de comunicação oficial assinado conjuntamente pelo Diretor de Benefícios e pelo Procurador-Chefe, em 15 de abril de 2010, consoante, *mutaitis mutandis*, o art. 42 da Lei Complementar nº 73 de 10.02.1993. E, frise-se, embora seja um documento interno, pode veicular inúmeros conteúdos], sua principal característica é a agilidade. No caso em apreço, veiculou o reconhecimento do direito de revisar benefícios em descompasso com o ordenamento previdenciário vigente, com efeitos concretos.

08. A Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais – TNU, assentou o entendimento de que o marco inicial do prazo prescricional do direito à revisão - pelo art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/1991 - da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é a data de publicação do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15 de abril de 2010, e que referido prazo se renova por inteiro, a dizer, por mais cinco anos, a partir da data em que declarado o direito. Com isso, até cinco anos após a publicação do memorando, os segurados têm a possibilidade de pleitear a revisão da RMI de seu benefício, seja por via administrativa ou judicial *(PEDILEF 00129588520084036315, JUIZ FEDERAL GLÁUCIO FERREIRA MACIEL GONÇALVES, TNU, DOU 14/03/2014 SEÇÃO 1, PÁG. 154/159.).* Tal posicionamento foi reafirmado por aquele Colegiado no julgamento do processo nº 5001752-48.2012.4.04.7211, de relatoria da Juíza Federal Kyu Soon Lee, sessão de 12.03.2014.

09. No presente caso, todavia, o ajuizamento da demanda deu-se em ago/2018, portanto em momento posterior ao limite máximo possível, de modo que, correta a Sentença de piso ao reconhecer a prescrição.

10. De se ressaltar que a prescrição atinge a pretensão autoral ***quanto à revisão em juízo***, em nada afetando o quanto promovido pela autarquia, em sede administrativa ou mesmo em razão do acordado em Ação Civil Pública competente.

11. Ante o exposto, VOTO POR negar provimento ao recurso da parte autora. Condeno a parte recorrente no pagamento de custas e honorários advocatícios, que ora arbitro em 10% do valor da causa, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95. Tais valores a título de sucumbência ficam suspensos nos termos do artigo 98, §3º do CPC.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000208984v4** e do código CRC **33c6955a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5009710-66.2018.4.02.5001 **500000208984 .V4 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 67
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5009710-66.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CYBELLE QUEIROZ E SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: EVANDRO JOSE LAGO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora. Condeno a parte recorrente no pagamento de custas e honorários advocatícios, que ora arbitro em 10% do valor da causa, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95. Tais valores a título de sucumbência ficam suspensos nos termos do artigo 98, §3º do CPC, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233993v2** e do código CRC **5a783a00**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 68

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012301-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EGIDIO MENDES DOS SANTOS JUNIOR (AUTOR)
ADVOGADO: SANDRA REGINA HONORATO DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

01. A parte autora interpõe recurso inominado contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil, em razão da falta de uma de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo (Evento 31). O recorrente alega, em síntese, que a presente demanda tem como objeto dar cumprimento a Sentença já proferida em outro feito, a qual já havia constatado a incapacidade definitiva para o trabalho, porém não havia concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, em razão da possibilidade de reabilitação. Tal necessidade é evidenciada, inclusive, em razão de os documentos médicos particulares datados de 2006 coincidirem com a conclusão apurada pelo perito do feito originário, de necessidade de afastamento por força de hérnia discal, impeditiva do exercício de atividade braçal. Defende, portanto, que deve perceber o benefício até ser dado como reabilitado para desempenho de outra atividade. Na hipótese de dúvida o adequado seria promoção de nova perícia, mas não a improcedência do pedido.

02. O INSS apresentou suas contrarrazões no Evento 48.

VOTO

03. O recurso interposto contra a sentença terminativa, em tese, não deve ser conhecido, porque, ressalvada a hipótese do art. 4º, da Lei nº 10.259/01, a sua admissibilidade é restrita às sentenças que resolverem o mérito da causa, de acordo com o art. 5º, do mesmo diploma legal. O artigo 19, do Regimento Interno das Turmas Recursais da 2ª Região, dispõe que "*Não cabe recurso de sentença que não aprecia o mérito em sede de Juizado Especial Federal, salvo quando o seu não conhecimento acarretar negativa de jurisdição*". De igual modo, o enunciado nº 18, das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, preconiza que: "*Não cabe recurso de sentença que não aprecia o mérito em sede de Juizado Especial Federal (art. 5º da Lei nº 10.259/2001), salvo quando o seu não conhecimento acarretar negativa de jurisdição*".

04. No caso em comento, segundo narrativa trazida em inicial, o autor ajuizou ação ordinária para manutenção do benefício de auxílio-doença em 2007 (processo n. 2007.50.50.011182-2 - 3º JEF/Vitória-ES). A Sentença proferida em 09/06/2008 determinou o restabelecimento do auxílio-doença (NB 516.171.110-4) desde o cancelamento administrativo. No bojo da fundamentação asseverou que: *"O perito do juízo constatou que a parte autora é portadora de hérnia discal lombar e que essa doença induz incapacidade definitiva para o trabalho. Ressalvou, porém, que o autor pode ser reabilitado para outra profissão. Considerando que a reabilitação profissional ainda não pode ser descartada, o autor tem direito ao auxílio-doença. Deverá receber o benefício até ser dado como habilitado para o desempenho de outra atividade ou, se considerado nãorecuperável, até ser aposentado por invalidez (art. 62 da Lei nº 8.213/91)".*

05. Na sequência, o benefício foi novamente cessado em 14/09/2011, sem promoção de qualquer processo de reabilitação, o que motivou o ingresso de nova demanda (processo n. 0003150-92.2012.4.01.3301 - 1º JEF/Ilhéus-BA). No transcorrer desse feito foi realizada nova perícia, que, por seu turno, afirmou que o autor sofria de "transtorno de discos intervertebrais CID 10 M51.1; lumbago com ciática CID 10 M54.4", concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária a partir de 22/06/2015. Na ocasião, foi determinado, em sede de antecipação de tutela a implantação do benefício de auxílio-doença a com DIB na mencionada data: 22/06/2014 (Evento 9). Dessa Sentença o autor interpôs Recurso Inominado pugnando pelo restabelecimento do benefício desde a cessação reputada indevida em 14/09/2011, pugnando, novamente, pela promoção da reabilitação profissional (Evento 10).

06. A Turma Regional Federal da 1ª Região, ao julgar o referido recurso decidiu pela **remessa do feito ao juízo de Vitória-ES**, pelos seguintes argumentos: *"Requer a parte autora a nulidade processual para reconhecer que o feito se refere a execução de sentença judicial proferida nos autos do processo n. 2007.50.50.011182-2, que tramitou perante o 3º Juizado Especial Federal de Vitória-ES, não atendida pelo INSS, e que não foi apreciado pela magistrada, encaminhando o requerente a reabilitação profissional, capacitando-o a exercer outra atividade, devolvendo os autos ao juízo de origem para reformar em parte a decisão, sendo determinado o restabelecimento do benefício de auxílio doença desde a data da cessação*

em 14/09/2011. Como a parte autora, no caso em tela e no seu recurso, reitera pela nulidade processual e insiste pela execução de sentença judicial passada no juízo de Vitória-ES, esta sua pretensão deverá prosseguir por aquele juízo". (Evento 17).

07. Da análise dos eventos acima, vê-se que não tem lugar os argumentos exarados na Sentença ora recorrida. Explico. O autor contava com requerimento administrativo - NB 516.171.110-4 - DER 13/03/2006, cujo restabelecimento havia sido determinado por sentença judicial proferida nos autos do processo 2007.50.50.011182-2. A cessação ocorrida em 14/09/2011 levou à propositura da ação junto ao Juizado de Ilhéus/BA **em 2012**, **cuja pretensão era o restabelecimento do benefício desde a cessação, bem como a determinação para que se promovesse competente processo de reabilitação.** Isso porque na Sentença responsável pela concessão inicial do benefício restou afirmada a incapacidade definitiva do autor para sua atividade, de natureza braçal. Esse novo feito se estendeu junto à jurisdição de Ilhéus e do TRF-1ª Região até 22/03/2018 (data de prolação do acórdão que declina a competência), com efetiva remessa à Seção Judiciária do ES em 14/09/2018 (Evento 17). O juiz do 3º JEF de Vitória/ES veio a despachar no feito pela primeira vez em 11/01/2019 (Evento 22).

08. Ora, nesse interregno compreendido entre a propositura da ação (2012) até a retomada do feito no juízo de Vitória (2019) não há que se exigir do autor qualquer ação de natureza administrativa ou propositura de novo requerimento administrativo. **O objeto já está judicializado (desde 2012) e pendente de manifestação jurisdicional de natureza meritória.** Afastar o direito do autor a ter sua situação inteiramente analisada representa negativa de jurisdição. Não se pode perder de vista que o autor já espera uma resposta definitiva por cerca de 07 anos e não pode ser a ele imputada a culpa pela demora no trâmite judicial. A extinção do feito sem resolução de mérito não só viola o primado da prevalência do julgamento do mérito como também impõe ao autor ônus descabido de promover novo requerimento administrativo junto ao INSS, o que corresponde a determinar que ele abra mão de 07 anos de percepção de benefício o qual entende fazer jus.

09. Por outro lado, verifico que a causa não está madura o suficiente para possibilitar o julgamento do mérito do processo por essa Turma Recursal, considerando que não existem elementos probatórios suficientes. Não constam, por exemplo, os documentos médicos apresentados quando da propositura do feito junto ao JEF de Ilhéus-BA, nem tampouco o laudo pericial produzido quando da instrução daquele feito, informações essenciais para aferir a manutenção do estado de incapacidade entre 2011 e 2015 minimamente (considerando que em 2015 houve implementaçaõ de novo benefício de auxílio-doença). Também é necessário perquirir acerca do estado de incapacidade para além de 2017 (quando há a cessação do benefício pelo INSS). Além do mais, como já repisado é necessário apreciar o argumento acerca da necessidade de inclusão em processo de reabilitação desde a implementação do primeiro benefício com DER em 2006.

10. Pelo exposto, VOTO POR CONHECER E DAR PROVIMENTO ao recurso para ANULAR a Sentença, determinando o regular processamento do feito no Juizado de origem, com exercício do contraditório e complementação da instrução probatória, ocasião em que o autor deverá ser intimado a apresentar, para análise do juízo, **cópia integral do processo iniciado em Ilhéus/BA (processo n. 0003150-92.2012.4.01.3301),** além de outros meios de prova que sejam considerados necessários para o deslinde da questão. Sem condenação em custas e honorários de sucumbência. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000196226v11** e do código CRC **79b54118**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5012301-98.2018.4.02.5001 **500000196226 .V11 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 68
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012301-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EGIDIO MENDES DOS SANTOS JUNIOR (AUTOR)
ADVOGADO: SANDRA REGINA HONORATO DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, CONHECER E DAR PROVIMENTO ao recurso para ANULAR a Sentença, determinando o regular processamento do feito no Juizado de origem, com exercício do contraditório e complementação da instrução probatória, ocasião em que o autor deverá ser intimado a apresentar, para análise do juízo, cópia integral do processo iniciado em Ilhéus/BA (processo n. 0003150-92.2012.4.01.3301), além de outros meios de prova que sejam considerados necessários para o deslinde da questão. Sem condenação em custas e honorários de sucumbência. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233935v2** e do código CRC **01cbf4f3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5012301-98.2018.4.02.5001 **500000233935 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 69

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003258-37.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELIETE FERREIRA NEVES (AUTOR)
ADVOGADO: RENATO CAMATA PEREIRA

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença. Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Além disso, determinou que a cessação em desconformidade com a presente decisão importará em multa diária também de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o restabelecimento. Em suas razões, defende a legalidade da fixação de DCB, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei n. 8213/90, pugnando por sua fixação no termo estabelecido pela perícia ou em 120 dias. Ainda, que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a lei previdenciária conta com previsão de prazo de 45 dias para cumprimento de obrigação de pagar e que a fixação da multa, por atraso no cumprimento, nos termos em que fixada, representa desproporcionalidade flagrante com a realidade do benefício, o que esbarraria em possível enriquecimento sem causa. Pugna pela revogação das multas e subsidiariamente pela redução da multa diária para o patamar de R$ 50,00.

02. A parte autora apresentou contrarrazões (Evento 36).

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

05. De outro lado não merece ser acolhida a dilação de prazo pretendida para fins de cumprimento da obrigação de fazer. O prazo de 30 dias fixado pelo magistrado de origem se coaduna com o disposto na Seção VI - "Do Cumprimento das Decisões" - artigo 56, da Portaria 548/11 do próprio Ministério da Previdência Social, que informa: *"É de trinta dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento das decisões do CRPS* [Conselho de Recursos da Previdência Social]*, sob pena de responsabilização funcional do servidor que der causa ao retardamento."*. A utilização do mesmo parâmetro adotado na via administrativa se mostra, portanto, adequada e razoável.

06. Quanto à multa fixada de R$ 500,00 por dia, acaso o INSS faça cessar o benefício ora concedido em desconformidade com o determinado em Sentença, algumas considerações devem ser feitas. Primeiro, o dispositivo determina que a cessação se dê somente com realização de prévia perícia médica pelo INSS. Por certo que tal comando tem o intuito de proteger o segurado em gozo de auxílio-doença, porém viola diretamente o quanto fixado pelo artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei n. 8213/91. Em que pese o magistrado tenha reputado inconstitucional, em sede de controle difuso, a previsão trazida pela Lei n. 13.487/17, entendo que não é dado ao Judiciário afastar a lógica por ela instituída, nominada “alta programada”, uma vez que ao inverter a sistemática, atribuindo ao segurado o ônus de requerer a prorrogação do benefício (§8º), não retirou o direito à manutenção do benefício, no caso de efetiva continuidade do quadro clínico incapacitante. Não há que se falar, portanto, em restrição de direitos. Aliás, de se ressaltar que o próprio artigo 60, em seu §10 da Lei n. 8213/91 estabelece que o segurado em

gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação, de modo que sequer a fixação da DCB é garantia absoluta de manutenção do benefício. As disposições da Sentença pretendem inviabilizar a atuação do INSS, obstando a fixação de alta programada, o que infringe os dispositivos legais em comento.

07. É preciso ter em mente que o requisito para manutenção do benefício de auxílio-doença é a continuidade da incapacidade para o trabalho, nos termos do artigo 59 da Lei n. 8213/91, de modo que não há que se assegurar prazo para a sua percepção. A incapacidade deve estar presente em todo o lapso concessivo do auxílio-doença, condição essa que deve ser fiscalizada pelo INSS, sob pena de se subverter o objetivo do benefício. A TNU, nos autos do Processo n. 0500774-49.2016.4.8305/PE fixou tese de que *"a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica"*.

08. Pois bem. Da análise do mérito recursal, verifico ter se insurgido o INSS quanto aos limites fixados pelo magistrado para fins de cessação do benefício, de modo que cabe a essa Turma Recursal estabelecer a DCB, que na hipótese deve observar o quanto informado pelo perito judicial em sua conclusão (Evento 12), ou seja, seis meses a contar da realização da perícia, o que leva a concessão do benefício até 27/08/2019. Fica a parte advertida que caso entenda que persiste seu estado de incapacidade, deverá requerer a prorrogação do seu benefício administrativamente, no prazo previsto em lei para tanto.

09. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para **fixar a DCB em em 27/08/2019**, bem como afastar a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200229v4** e do código CRC **f717b19a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003258-37.2018.4.02.5002 **500000200229 .V4 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 69
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003258-37.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELIETE FERREIRA NEVES (AUTOR)
ADVOGADO: RENATO CAMATA PEREIRA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para fixar a DCB em em 27/08/2019, bem como afastar a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233949v2** e do código CRC **7ba57af3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003258-37.2018.4.02.5002 **500000233949 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 70

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000774-49.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EDNALDA COUTINHO GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: KENIA PACIFICO DE ARRUDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. EDNALDA COUTINHO GOMES interpõe recurso inominado (evento30) contra sentença (evento24) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado desde a data do primeiro requerimento administrativo em 20/10/2017. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença proferida para que seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de oftalmologia.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. ALANDINO PIERRI, CRM/ES 1523,** especialista em **Medicina do Trabalho**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito afirma que *NÃO FOI EVIDENCIADO nos autos nenhuma documentação médica que comprove sua incapacidade visual antes do período referido em que gozou, efetivamente, do Benefício. No momento, não há evidencia de qualquer limitação que resulte em incapacidade para o trabalho.* (evento14, fl.02, item vi).

6. Nesse ponto, verifico que a parte autora realizou **cirurgia no olho esquerdo** em **17/05/2018**, tendo gozado do benéfico de auxílio-doença de **17/05/2018 a 12/08/2018** (evento9, doc2, fl.01). Em relação ao período que antecedeu a cirurgia, verifico que a autora apresentou laudo médico e atestado, nos quais constou que a paciente era portadora de CID H25.1(catarata) com perda gradativa da vista esquerda, aguardando cirurgia e que deveria se afastar do trabalho por um período de 90 dias a partir de **06/11/2017** (evento1, laudo4, fls.01/02). Dessa forma, entendo que os documentos médicos apresentados comprovam a incapacidade temporária da autora. Considero ainda que a patologia da recorrente já estava agravada em momento anterior ao recebimento do benefício, tanto que em 17/05/2018 realizou procedimento cirúrgico. Entendo, portanto, que a autora faz jus ao benefício de auxilio doença retroativo desde o requerimento administrativo em 20/10/2017 (evento1, doc7, fl.02) até a data da cirurgia – 17/05/2018.

6. Entretanto, após a cirurgia e término do benefício concedido à autora, verifico que não há que se falar em incapacidade laborativa. O expert foi taxativo ao afirmar *que no momento, não há evidencia de qualquer limitação que resulte em incapacidade para o trabalho* (evento14, fl.02, item vi). Do mesmo modo, observo que não há nos autos qualquer documentação médica que comprove a incapacidade em momento posterior ao recebimento do auxílio. Nesse sentido, entendo que ao perito judicial não compete fazer diagnóstico das patologias que acometem o segurado, mas sim, avaliar se há ou não incapacidade laboral a partir da análise do quadro físico da parte e dos documentos médicos acostados aos autos ou mesmo apresentados na ocasião da perícia. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Assim, ante a inexistência de incapacidade laborativa após a cessação do benefício, não há que se falar no restabelecimento do auxílio-doença.

7. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença com **DIB em 20/10/2017 e DCB em 12/08/2018, compensando-se os valores recebidos sob o mesmo título.** Os atrasados deverão ser pagos com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189719v4** e do código CRC **ecaeb594**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000774-49.2018.4.02.5002 **500000189719 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 70
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000774-49.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EDNALDA COUTINHO GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: KENIA PACIFICO DE ARRUDA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença com DIB em 20/10/2017 e DCB em 12/08/2018, compensando-se os valores recebidos sob o mesmo título. Os atrasados deverão ser pagos com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233951v2** e do código CRC **30b75064**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000774-49.2018.4.02.5002 **500000233951 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 71

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002523-04.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CLEUSA MARIA DA CONCEICAO BATISTA (AUTOR)
ADVOGADO: DIANA FREITAS LADEIA

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, corrigido com base no IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Em suas razões, defende que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Pugna pela revogação da multa e subsidiariamente pela redução de seu valor. Ainda subsidiariamente, defende a adoção da TR como índice de correção monetária para atualziação do montante vencido.

02. A parte autora apresentou contrarrazões (Evento 36).

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

05. Quanto ao critério de correção monetária, o STF, na sessão de julgamento de 20/09/2017, julgou o **RE 870.947/SE**, decidindo, que:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);* ***quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09****; e 2)* ***O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina****.*

06. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos é essencial que tal garantia seja observada, sob pena de enriquecimento ilícito. Desse modo, não me parece sequer razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária, às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

07. Deve ser, portanto, mantido os termos da Sentença, afastando-se a incidência da TR dos cálculos ora tratados, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação da Lei n.º 11960/09, no que se refere à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Ressalto que o próprio manual de cálculos dessa Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, regulando a correção e os juros de mora.

08. Por fim, quanto ao requerimento para que seja feita, por essa Turma Recursal, uma espécie de modulação do julgado quanto ao termo inicial do afastamento da TR, como incide de correção monetária, nada a prover. Eis as razões. Primeiro que não cabe tal exercício a esse Colegiado. Ademais, como bem ressaltado no acórdão, referido índice já era reputado imprestável desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), de modo que não se afigura sequer razoável perpetrar seu manejo. O próprio STF na sessão de julgamento de 20/09/2017 asseverou que a TR *revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.* Além do mais, a hipótese não pode ser comparada àquela vivenciada no âmbito das ADIs n. 4357 e 4425. Isso porque a modulação de efeitos naquela ocasião quis apaziguar as situações jurídicas consolidadas no tempo, relativas tão-somente aos créditos já incluídos e/ou requisitados via precatório. Assim, excetuando a hipótese de inclusão dos créditos em precatórios (ou de efetiva requisição) ocorridas até 25/03/2015, a partir de então, a correção passou a se dar com o manejo do IPCA-E (exceto para créditos tributários). Assim, hoje, eventual inscrição de crédito em precatório não se utiliza mais do índice afastado, concluindo-se que, no âmbito dos precatórios, ele foi efetivamente extirpado. Para que haja justa correlação, em verdade, a fase de liquidação do julgado deve, também, contar com o afastamento completo da TR, sob pena de se atribuir a índice já reputado inconstitucional, aplicabilidade para todos os cálculos que passarem pelo período compreendido entre 2009 e 2015, situação que tornaria inócua a decisão proferida pelo STF e por essa Turma Recursal.

09. Até mesmo a decisão recentemente proferida pelo Min. Luiz Fux, dando efeito suspensivo aos Embargos de Declaração interpostos por diversos Estados da federação não afasta a higidez do julgado. Isso porque não se determinou a suspensão dos processos correlatos nas instâncias inferiores. Ademais, ainda que não se observasse a sistemática advinda da repercussão geral essa Turma Recursal estaria a declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção monetária.

10. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, acolhendo o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200253v3** e do código CRC **113d7ff3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002523-04.2018.4.02.5002 **500000200253 .V3 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 71
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002523-04.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CLEUSA MARIA DA CONCEICAO BATISTA (AUTOR)
ADVOGADO: DIANA FREITAS LADEIA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, acolhendo o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233955v2** e do código CRC **954f944d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 72

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000570-05.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ZELI ALVES DA SILVA (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR) E OUTRO
ADVOGADO: ANA PAULA CESAR

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, corrigido com base no IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Em suas razões, defende que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a fixação da multa, em caso de cessação do benefício sem a devida observância de processo de reabilitação representa desproporcionalidade flagrante com a realidade do benefício, o que esbarraria em possível enriquecimento sem causa. Pugna, ainda, pela aplicação da TR como índice de correção monetária para fins de atualização do montante vencido.

02. A parte autora apresentou contrarrazões (Evento 79).

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, verifico que a Sentença somente fixou multa para a hipótese de atraso no cumprimento da tutela de urgência, não tendo se referido a nenhuma penalidade para eventual hipótese de cessação do benefício, de modo que a argumentação apresentada pelo INSS quanto a essa espécie não guarda relaçaõ com o quanto informado no Dispositivo da Sentença.

05. Pois bem. Quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

06. Por fim, quanto ao critério de correção monetária, o STF, na sessão de julgamento de 20/09/2017, julgou o **RE 870.947/SE**, decidindo, que:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);* ***quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09****; e 2)* ***O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina****.*

07. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos é essencial que tal garantia seja observada, sob pena de enriquecimento ilícito. Desse modo, não me parece sequer razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária, às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

08. Deve ser, portanto, mantido os termos da Sentença, afastando-se a incidência da TR dos cálculos ora tratados, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação da Lei n.º 11960/09, no que se refere à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Ressalto que o próprio manual de cálculos dessa Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, regulando a correção e os juros de mora.

09. Por fim, quanto ao requerimento para que seja feita, por essa Turma Recursal, uma espécie de modulação do julgado quanto ao termo inicial do afastamento da TR, como incide de correção monetária, nada a prover. Eis as razões. Primeiro que não cabe tal exercício a esse Colegiado. Ademais, como bem ressaltado no acórdão, referido índice já era reputado imprestável desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), de modo que não se afigura sequer razoável perpetrar seu manejo. O próprio STF na sessão de julgamento de 20/09/2017 asseverou que a TR *revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.* Além do mais, a hipótese não pode ser comparada àquela vivenciada no âmbito das ADIs n. 4357 e 4425. Isso porque a modulação de efeitos naquela ocasião quis apaziguar as situações jurídicas consolidadas no tempo, relativas tão-somente aos créditos já incluídos e/ou requisitados via precatório. Assim, excetuando a hipótese de inclusão dos créditos em precatórios (ou de efetiva requisição) ocorridas até 25/03/2015, a partir de então, a correção passou a se dar com o manejo do IPCA-E (exceto para créditos tributários). Assim, hoje, eventual inscrição de crédito em precatório não se utiliza mais do índice afastado, concluindo-se que, no âmbito dos precatórios, ele foi efetivamente extirpado. Para que haja justa correlação, em verdade, a fase de liquidação do julgado deve, também, contar com o afastamento completo da TR, sob pena de se atribuir a índice já reputado inconstitucional, aplicabilidade para todos os cálculos que passarem pelo período compreendido entre 2009 e 2015, situação que tornaria inócua a decisão proferida pelo STF e por essa Turma Recursal.

10. Até mesmo a decisão recentemente proferida pelo Min. Luiz Fux, dando efeito suspensivo aos Embargos de Declaração interpostos por diversos Estados da federação não afasta a higidez do julgado. Isso porque não se determinou a suspensão dos processos correlatos nas instâncias inferiores. Ademais, ainda que não se observasse a sistemática advinda da repercussão geral essa Turma Recursal estaria a declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção monetária, de modo que a decisão proferida pela Corte superior apenas ratificaria tal posicionamento.

11. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, acolhendo o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200361v3** e do código CRC **2f12140d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000570-05.2018.4.02.5002 **500000200361 .V3 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 72
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000570-05.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JAQUELINE ALVES DE SOUZA (CURADOR) (AUTOR)

RECORRIDO: ZELI ALVES DA SILVA (RELATIVAMENTE INCAPAZ (ART. 4º CC)) (AUTOR)
ADVOGADO: ANA PAULA CESAR

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, acolhendo o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233957v2** e do código CRC **2ae74d3a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000570-05.2018.4.02.5002 **500000233957 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 73

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003130-17.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CARLOS ALBERTO ALLEDI (AUTOR)
ADVOGADO: SAMUEL ANHOLETE

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, corrigido com base no IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Além disso, determinou que a cessação em desconformidade com a presente decisão importará em multa diária também de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o restabelecimento. Em suas razões, defende que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a fixação da multa, na hipótese de cessação do benefício em descumprimento com o quanto fixado em Sentença, representa desproporcionalidade flagrante com a realidade do benefício, o que esbarraria em possível enriquecimento sem causa. Pugna pela revogação das multas e subsidiariamente pela redução da multa diária. Ainda, subsidiariamente, defende a adoção da TR como índice de correção monetária para fins de atualização do montante vencido.

02. A parte autora apresentou contrarrazões (Evento 36).

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

05. Quanto à multa fixada de R$ 500,00 por dia, acaso o INSS faça cessar o benefício ora concedido em desconformidade com o determinado em Sentença, algumas considerações devem ser feitas. Primeiro, o dispositivo determina que a cessação se dê somente com realização de prévia perícia médica pelo INSS. independente de requerimento de prorrogação pelo segurado. Por certo que tal comando tem o intuito de proteger o segurado em gozo de auxílio-doença, porém viola diretamente o quanto fixado pelo artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei n. 8213/91. Em que pese o magistrado tenha reputado inconstitucional, em sede de controle difuso, a previsão trazida pela Lei n. 13.487/17, entendo que não é dado ao Judiciário afastar a lógica por ela instituída, nominada “alta programada”, uma vez que ao inverter a sistemática, atribuindo ao segurado o ônus de requerer a prorrogação do benefício (§8º), não retirou o direito à manutenção do benefício, no caso de efetiva continuidade do quadro clínico incapacitante. Não há que se falar, portanto, em restrição de direitos. Aliás, de se ressaltar que o próprio artigo 60, em seu §10 da Lei n. 8213/91 estabelece que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação, de modo que sequer a fixação da DCB é garantia absoluta de manutenção do benefício. As disposições da Sentença pretendem inviabilizar a atuação do INSS, obstando a fixação de alta programada, o que infringe os dispositivos legais em comento.

06. É preciso ter em mente que o requisito para manutenção do benefício de auxílio-doença é a continuidade da incapacidade para o trabalho, nos termos do artigo 59 da Lei n. 8213/91, de modo que não há que se assegurar prazo para a sua percepção. A incapacidade deve estar presente em todo o lapso concessivo do auxílio-doença, condição essa que deve ser fiscalizada pelo INSS, sob pena de se subverter o objetivo do benefício. A TNU, nos autos do Processo n. 0500774-49.2016.4.8305/PE fixou tese de que *"a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica"*.

07. Pois bem. Da análise do mérito recursal, todavia, verifico não ter se insurgido o INSS quanto aos limites fixados pelo magistrado para fins de cessação do benefício, de modo que não cabe a essa Turma Recursal atuar fora dos limites propostos na via recursal, até mesmo porque a observância pela autarquia das cautelas estabelecidas em Sentença está dentro de seu leque de discricionariedade. Tendo apenas se insurgido quanto à fixação da multa, por entendê-la desproporcional, entendo que, quanto ao ponto, assiste razão ao INSS. Ora, se sem tese sequer haveria óbice à atuação administrativa, no intuito de fazer cessar o benefício nos termos da novel legislação, a observância espontânea pela autarquia, do quanto fixado em Sentença (em razão da preclusão acerca da matéria), não deve ser acompanhada de prévia e automática penalidade. Acaso, futuramente, entenda o magistrado ter havido descumprimento de sua determinação poderá, observando-se o contraditório, tomar as medidas cabíveis. Assim sendo, deve ser afastada sua incidência automática nos termos fixados em Sentença.

08. Por fim, quanto ao critério de correção monetária, o STF, na sessão de julgamento de 20/09/2017, julgou o **RE 870.947/SE**, decidindo, que:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);* ***quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09****; e 2)* ***O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina****.*

09. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos é essencial que tal garantia seja observada, sob pena de enriquecimento ilícito. Desse modo, não me parece sequer razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária, às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

10. Deve ser, portanto, mantido os termos da Sentença, afastando-se a incidência da TR dos cálculos ora tratados, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação da Lei n.º 11960/09, no que se refere à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Ressalto que o próprio manual de cálculos dessa Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, regulando a correção e os juros de mora.

11. Por fim, quanto ao requerimento para que seja feita, por essa Turma Recursal, uma espécie de modulação do julgado quanto ao termo inicial do afastamento da TR, como incide de correção monetária, nada a prover. Eis as razões. Primeiro que não cabe tal exercício a esse Colegiado. Ademais, como bem ressaltado no acórdão, referido índice já era reputado imprestável desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), de modo que não se afigura sequer razoável perpetrar seu manejo. O próprio STF na sessão de julgamento de 20/09/2017 asseverou que a TR *revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.* Além do mais, a hipótese não pode ser comparada àquela vivenciada no âmbito das ADIs n. 4357 e 4425. Isso porque a modulação de efeitos naquela ocasião quis apaziguar as situações jurídicas consolidadas no tempo, relativas tão-somente aos créditos já incluídos e/ou requisitados via precatório. Assim, excetuando a hipótese de inclusão dos créditos em precatórios (ou de efetiva requisição) ocorridas até 25/03/2015, a partir de então, a correção passou a se dar com o manejo do IPCA-E (exceto para créditos tributários). Assim, hoje, eventual inscrição de crédito em precatório não se utiliza mais do índice afastado, concluindo-se que, no âmbito dos precatórios, ele foi efetivamente extirpado. Para que haja justa correlação, em verdade, a fase de liquidação do julgado deve, também, contar com o afastamento completo da TR, sob pena de se atribuir a índice já reputado inconstitucional, aplicabilidade para todos os cálculos que passarem pelo período compreendido entre 2009 e 2015, situação que tornaria inócua a decisão proferida pelo STF e por essa Turma Recursal.

12. Até mesmo a decisão recentemente proferida pelo Min. Luiz Fux, dando efeito suspensivo aos Embargos de Declaração interpostos por diversos Estados da federação não afasta a higidez do julgado. Isso porque não se determinou a suspensão dos processos correlatos nas instâncias inferiores. Ademais, ainda que não se observasse a sistemática advinda da repercussão geral essa Turma Recursal estaria a declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção monetária.

13. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, afastando a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200795v3** e do código CRC **95e1be6f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003130-17.2018.4.02.5002 **500000200795 .V3 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 73
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003130-17.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: CARLOS ALBERTO ALLEDI (AUTOR)
ADVOGADO: SAMUEL ANHOLETE

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, afastando a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233959v2** e do código CRC **140b393a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 74

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000060-89.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: REGINA MARCIA RIBEIRO MARVILA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: MAIRA LUÍZA DOS SANTOS

RELATÓRIO

01. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, corrigido com base no IPCA-e, conforme RE 870947 e juros de mora da citação na forma do art. 1-F da Lei nº 9494/97 (redação Lei nº 11.960/09). Deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, fixando multa em razão de eventual descumprimento, de R$ 500,00 por dia de atraso. Além disso, determinou que a cessação em desconformidade com a presente decisão importará em multa diária também de R$ 500,00 (quinhentos reais) até o restabelecimento. Em suas razões, defende a legalidade da fixação de DCB, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei n. 8213/90, pugnando por sua fixação no termo estabelecido pela perícia ou em 120 dias. Ainda, que a fixação de astreintes não guarda razoabilidade, nem tampouco se coaduna com a devida consideração à autarquia que sempre cumpriu com suas obrigações judiciais. Assevera, ainda, que a lei previdenciária conta com previsão de prazo de 45 dias para cumprimento de obrigação de pagar e que a fixação da multa, por atraso no cumprimento, nos termos em que fixada, representa desproporcionalidade flagrante com a realidade do benefício, o que esbarraria em possível enriquecimento sem causa. Pugna pela revogação das multas e subsidiariamente pela redução da multa diária para o patamar de R$ 50,00. Por fim, pugna também subsidiariamente pela adoção da TR como índice de correção monetária para fins de atualização do montante vencido.

02. A parte autora não apresentou contrarrazões.

03. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, quanto à fixação de valor a título de *astreintes,* essa magistrada vinha se posicionando no sentido de afastar sua prefixação, entendendo que a cominação de sanção deve ser pensada de acordo com as condições enfrentadas no momento em que ela deve incidir e de acordo como grau de resistência apresentado pelo devedor, observadas as peculiaridades do caso concreto, levando-se em consideração, ainda, se há descumprimento reiterado da obrigação pela parte ré, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Todavia, tenho observado nos últimos meses certa recalcitrância do INSS no cumprimento das decisões proferidas em sede de tutela de urgência. Diariamente, essa Relatoria recebe petições informando acerca da não implementação do comando judicial, de modo que já não se afigura hígido o argumento da autarquia de que não é razoável prever o descumprimento da ordem judicial. De todo modo, entendo também que, considerando tratar-se de benefício previdenciário, a multa diária de R$500,00 se torna desproporcional, visto que é superior à metade do valor do salário mínimo, que é parâmetro para grande maioria dos benefícios concedidos, de modo que acolho o pedido subsidiário para que seja fixada a multa no patamar de R$ 50,00 (cinquenta Reais) por dia de atraso.

05. De outro lado, não merece ser acolhida a dilação de prazo pretendida para fins de cumprimento da obrigação de fazer. O prazo de 30 dias fixado pelo magistrado de origem se coaduna com o disposto na Seção VI - "Do Cumprimento das Decisões" - artigo 56, da Portaria 548/11 do próprio Ministério da Previdência Social, que informa: *"É de trinta dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento das decisões do CRPS* [Conselho de Recursos da Previdência Social]*, sob pena de responsabilização funcional do servidor que der causa ao retardamento."*. A utilização do mesmo parâmetro adotado na via administrativa se mostra, portanto, adequada e razoável.

06. Quanto à multa fixada de R$ 500,00 por dia, acaso o INSS faça cessar o benefício ora concedido em desconformidade com o determinado em Sentença, algumas considerações devem ser feitas. Primeiro, o dispositivo determina que a cessação se dê somente com realização de prévia perícia médica pelo INSS. Por certo que tal comando tem o intuito de proteger o segurado em gozo de auxílio-doença, porém viola diretamente o quanto fixado pelo artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei n. 8213/91. Em que pese o magistrado tenha reputado inconstitucional, em sede de controle difuso, a previsão trazida pela Lei n. 13.487/17, entendo que não é dado ao Judiciário afastar a lógica por ela instituída, nominada “alta programada”, uma vez que ao inverter a sistemática, atribuindo ao segurado o ônus de requerer a prorrogação do benefício (§8º), não retirou o direito à

manutenção do benefício, no caso de efetiva continuidade do quadro clínico incapacitante. Não há que se falar, portanto, em restrição de direitos. Aliás, de se ressaltar que o próprio artigo 60, em seu §10 da Lei n. 8213/91 estabelece que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação, de modo que sequer a fixação da DCB é garantia absoluta de manutenção do benefício. As disposições da Sentença pretendem inviabilizar a atuação do INSS, obstando a fixação de alta programada, o que infringe os dispositivos legais em comento. É preciso ter em mente que o requisito para manutenção do benefício de auxílio-doença é a continuidade da incapacidade para o trabalho, nos termos do artigo 59 da Lei n. 8213/91, de modo que não há que se assegurar prazo para a sua percepção. A incapacidade deve estar presente em todo o lapso concessivo do auxílio-doença, condição essa que deve ser fiscalizada pelo INSS, sob pena de se subverter o objetivo do benefício.

07. A TNU, nos autos do Processo n. 0500774-49.2016.4.8305/PE fixou tese de que *"a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica"*.

08. Pois bem. Da análise do mérito recursal verifico ter se insurgido o INSS quanto aos limites fixados pelo magistrado para fins de cessação do benefício, de modo que cabe a essa Turma Recursal estabelecer a DCB, que na hipótese deve ser fixada de acordo com a regra subsidiária prevista em lei, uma vez que o perito judicial ao responder o quesito de n. 16 do INSS (Evento 26) informou não ser possível determinar o tempo de recuperação. Assim, nos termos do artigo 60, §9º da Lei n. 8213/91, a DCB deve ser fixada em **120 dias a contar da intimação do presente voto**. Fica a parte advertida que caso entenda que persiste seu estado de incapacidade, deverá requerer a prorrogação do seu benefício administrativamente, no prazo previsto em lei para tanto.

09. Por fim, quanto ao critério de correção monetária, o STF, na sessão de julgamento de 20/09/2017, julgou o **RE 870.947/SE**, decidindo, que:

> *O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput);* ***quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta***

extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09*; e 2)* ***O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina****.*

10. Ratificou-se, portanto, no julgado, que a utilização da TR fere o objetivo primordial da correção monetária, que é a manutenção do valor da moeda. Considerando a especial aplicação para o Judiciário, onde as demandas podem se estender por longos anos é essencial que tal garantia seja observada, sob pena de enriquecimento ilícito. Desse modo, não me parece sequer razoável perpetrar o manejo de índice já reputado, desde os idos de 1992 (ano do julgamento da ADI 493), como imprestável para fins de correção monetária, às liquidações de sentença, hipótese tratada nos autos.

11. Deve ser, portanto, mantido os termos da Sentença, afastando-se a incidência da TR dos cálculos ora tratados, uma vez que inconstitucional a aplicação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação da Lei n.º 11960/09, no que se refere à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública. Ressalto que o próprio manual de cálculos dessa Justiça Federal, com deliberação do CJF, datado de Dezembro de 2013, já afastou a aplicação da TR, regulando a correção e os juros de mora.

12. Até mesmo a decisão recentemente proferida pelo Min. Luiz Fux, dando efeito suspensivo aos Embargos de Declaração interpostos por diversos Estados da federação não afasta a higidez do julgado. Isso porque não se determinou a suspensão dos processos correlatos nas instâncias inferiores. Ademais, ainda que não se observasse a sistemática advinda da repercussão geral essa Turma Recursal estaria a declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da aplicação da TR como índice de correção monetária.

13. Ante o exposto, voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, fixando a DCB em 120 dias a contar da publicação do acórdão decorrente desse julgamento, afastando a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de *astreintes,* que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200395v4** e do código CRC **8440f000**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000060-89.2018.4.02.5002 **500000200395 .V4 JES10576© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 74
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000060-89.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: REGINA MARCIA RIBEIRO MARVILA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: MAIRA LUÍZA DOS SANTOS

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, fixando a DCB em 120 dias a contar da publicação do acórdão decorrente desse julgamento, afastando a multa fixada em Sentença a título de eventual cessação do benefício concedido. Ainda, acolho o pedido subsidiário da autarquia para reduzir o valor da multa diária cominada a título de astreintes, que passa a ser de R$ 50,00. Sem condenação do INSS em custas e honorários de sucumbência, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233963v2** e do código CRC **af52369c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

5000060-89.2018.4.02.5002 **500000233963 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 75

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000505-10.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DENISE ROMANEL COUSAQUEVIT (AUTOR)
ADVOGADO: PATRICIA DOS PASSOS LOUZADA

RELATÓRIO

1. O INSS interpõe recurso inominado (evento31) contra sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro de Itapemirim (evento23), que julgou procedente o pedido para condená-lo a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 11/10/2017. A autarquia sustenta que o laudo emitido pelo perito nomeado judicialmente atesta a capacidade laborativa temporária da parte autora, não sendo devido, portanto, o benefício de aposentadoria por invalidez.

2. DENISE ROMANEL COUSAQUEVIT ofereceu contrarrazões, nas quais requer a manutenção da sentença (evento36).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. A Lei n. 8.213/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade: a) incapacidade para o trabalho: a.1) total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; a.2) total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez; b) carência de 12 contribuições mensais (art. 25, I), excetuadas as hipóteses do seu art. 26, II, e; c) qualidade de segurado.

6. No presente recurso, a questão controversa cinge-se na existência ou não de incapacidade temporária ou total para o trabalho da autora. Primariamente, da leitura dos documentos juntados aos autos, verifico que os relatórios médicos carreados pela parte autora (evento1, doc5) indicam que a autora apresenta diagnóstico de "depressão". De igual modo, o laudo pericial judicial realizado pelo Dr. HUMBERTO PIMENTEL SANTANA, CRM/ES 6640, médico com especialidade em Cirurgia Geral, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora, afirma que a demandante é portadora da mesma patologia (evento13, fl.03, quesito2). Destaca, que a periciada apresenta *incapacidade total e temporária e fixou como data provável de início da incapacidade em 27/04/2011* (evento13, fls.04/05, quesitos 7 e 9).

7. Observo que o laudo do perito judicial está idoneamente fundamentado e pode legitimamente embasar a convicção do julgador. Acrescento que, a despeito da gravidade da doença que acomete a demandante, existe a possibilidade de a autora voltar a exercer sua atividade habitual ou outra atividade que lhe assegure a subsistência. Não ficou comprovada a presença de incapacidade total e **definitiva** da segurada sem a possibilidade de reabilitação, pressupostos intransponíveis para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez. Ademais, ao analisar as condições pessoais da autora, verifico que a mesma possui o ensino fundamental e conta hoje com **41 anos** (evento13, fl.02), idade em que é plenamente possível ter vida laboral ativa. Portanto, a reabilitação não pode ser descartada.

8. Em conclusão, considero que não se pode atribuir de modo peremptório a pecha da invalidez àquele que minimamente conta com a possibilidade de melhora do quadro clínico. Portanto, não se mostram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Contudo, defiro a concessão do benefício de auxílio doença tendo em vista ser a **incapacidade total e temporária**.

9. Por fim, cabe a este colegiado dispor quanto à fixação da DCB, de modo a atender o disposto no artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Lei n. 13.457/2017), o que se convenciou denominar "alta programada". A TNU, nos autos do Processo n. 0500774-49.2016.4.05.8305/PE fixou tese de que *"a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam*

a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso, ***o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício****, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica*". Desse modo, **fixo a DCB em 120 dias a partir da intimação desse julgado**, cabendo a autora requerer, no prazo previsto para tanto, a prorrogação do benefício, acaso entenda que ainda se encontra incapacitada.

10. Ante o exposto, conheço o recurso e **VOTO POR DAR PARCIAL PROVIMENTO** para suprimir a condenação do INSS no tocante a aposentadoria por invalidez. **Nesta oportunidade, condeno o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da cessação do benefício em 11/10/2017 até 120 dias após a intimação desse julgado.** Condeno o INSS ao pagamento dos valores atrasados, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os valores recebidos a maior, em razão da aposentadoria por invalidez deferida em tutela antecipada, deverão ser compensados por ocasião do pagamento dos atrasados, tudo a ser apurado em execução de sentença. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000208471v3** e do código CRC **d01310e9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000505-10.2018.4.02.5002 **500000208471 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 75
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000505-10.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: DENISE ROMANEL COUSAQUEVIT (AUTOR)
ADVOGADO: PATRICIA DOS PASSOS LOUZADA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO para suprimir a condenação do INSS no tocante a aposentadoria por invalidez. Nesta oportunidade, condeno o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença a partir da cessação do benefício em 11/10/2017 até 120 dias após a intimação desse julgado. Condeno o INSS ao pagamento dos valores atrasados, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os valores recebidos a maior, em razão da aposentadoria por invalidez deferida em tutela antecipada, deverão ser compensados por ocasião do pagamento dos atrasados, tudo a ser apurado em execução de sentença. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233967v2** e do código CRC **ec42831c**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000505-10.2018.4.02.5002 **500000233967 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 76

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001148-65.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SONIA MARCIA DA SILVA NOENTA (AUTOR)
ADVOGADO: FAGNER AUGUSTO DE BRUYM

RELATÓRIO

1. O INSS interpõe recurso inominado (evento30) contra sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de Cachoeiro de Itapemirim (evento23), que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez com DIB no requerimento administrativo em 19/01/2017. A autarquia sustenta que o laudo emitido pelo perito nomeado judicialmente atesta a capacidade da parte autora para sua atividade habitual, razão por que ela não faz jus à concessão do benefício de incapacidade. Pugna pelo provimento do recurso, a fim de que seja reformada a sentença prolatada pelo Juízo *a quo*. Eventualmente, requer a limitação em pagar auxílio doença entre mar/2017 até set/2017. Por fim, requer a devolução dos valores recebidos à título de tutela antecipada.

2. SONIA MARCIA DA SILVA NOENTA apresentou contrarrazões, nas quais pugna pela manutenção da sentença (evento36).

3. É o relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a questão controversa cinge-se na existência ou não de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela autora. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo Dr. ABEL FERREIRA CARNEIRO, CRM 52753025, especialista em Ortopedia e Traumatologia, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ser a autora portadora de *transtornos internos de joelho esquerdo. CID M23.3* (evento13, fl.03, quesito2). O profissional afirmou que a periciada *apresenta incapacidade laborativa parcial (não incluso a sua atividade habitual) e definitiva, devido transtornos internos de joelho esquerdo, para atividades que demandem grandes esforços físicos, subir ou descer escadas e deambular ou posição ortostática por longos períodos, não estando inclusa a atividade de Costureira Autônoma* (evento13, fl.04, quesito6). Por fim, concluiu que *foi constatada incapacidade laborativa parcial (não incluso a sua atividade habitual) e permanente a partir de out/2017. Há como atestar incapacidade total e temporária de mar/2017 até set/2017, considerando-se as alterações pós operatórias encontradas nos exames complementares, o tratamento cirúrgico realizado, seu tempo mínimo de recuperação, as informações do laudo médico, o exame físico e a evolução natural da doença* (evento13, fl.03, conclusão).

6. O Juízo a quo afastou o laudo pericial e **julgou procedente o pedido** da autora concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez:

> *"A análise detida dos autos revela a necessidade de se afastar a conclusão pericial quanto ao início da incapacidade e quanto à amplitude da incapacidade.*
>
> *Com efeito, o INSS já havia reconhecido a incapacidade por transtornos internos do joelho quando a autora gozou auxílio-doença entre 07/04/2015 e 27/01/2016 (Evento 9, RSC2), motivo pelo qual há de se reconhecer que a incapacidade permaneceu desde então, não havendo qualquer indício de melhora no período*
>
> *Cumpre afastar o laudo quanto à conclusão de incapacidade parcial. O STJ possui jurisprudência pacífica quanto à necessidade do magistrado levar em consideração os"[...] aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho", conforme se infere do seguinte precedente (grifo nosso):*
>
> *PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. [...]III - Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos*

socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho (AgRg no AREsp 574.421/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/11/2014).[...](AgRg no AREsp 35.668/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 20/02/2015)

Sendo assim, considerando a idade do autor (55 anos), a sua profissão (costureira), a sua instrução (ensino fundamental) e as doenças que lhe acometem e em especial a duração das suas limitações, é de se reconhecer que as chances de reintegração ao mercado de trabalho são ínfimas, reconhecendo-se, pois, a incapacidade total e definitiva. No mesmo sentido, AC 595186/SE do E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Ressalto que o INSS teve oportunidade de reabilitar o autor durante os mais de 3 anos em que teve contato com as limitações por ele apresentadas, mas não promoveu qualquer ato tendente à reabilitação, o que denota a impossibilidade fática dessa reabilitação.

Comprovada a incapacidade laborativa da parte autora e tendo sido fixada sua data de início, cumpre analisar o preenchimento dos demais requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, quais sejam a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigido em lei na DII.

Do extrato do CNIS (Evento 9, RSC2) tem-se que a autor agozou auxílio-doença entre 07/04/2015 e 27/01/2016, motivo pelo qual é possível reconhecer o preenchimento de todos os requisitos.

Com efeito, merece acolhimento a pretensão autoral quanto à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo, conforme inicial."

7. Da análise dos documentos juntados aos autos, verifico que os atestados médicos carreados pela autora, principalmente o laudo emitido em 23/01/2018 (evento1, doc4, fl.02), indicam que ela é portadora de genovaro bilateral, tendo se submetido ao tratamento cirúrgico do joelho esquerdo no dia 29/03/2017. Segundo o laudo, a autora aguarda cirurgia do joelho direito. Por sua vez, o laudo redigido pelo perito nomeado judicialmente constatou incapacidade laborativa parcial e permanente a partir de out/2017 (não incluso a atividade habitual da autora de costureira) e incapacidade total e temporária de mar/2017 até set/2017 (período pós-cirúrgico). Diante dos documentos apresentados pela autora afasto a conclusão do laudo pericial quanto a afirmação de que a autora está apta para atividade habitual de costureira, posto que além do quadro da autora não ter melhorado totalmente, considerando que ainda aguarda procedimento cirúrgico no outro joelho, a operação de máquinas de costura requer o uso repetitivo e coordenado do tronco, extremidades superiores e inferiores das operárias que trabalham em postura sentada prolongada, o que pode causar dor e desconforto.

8. Por outro lado, embora o douto magistrado sentenciante tenha concluído, com base nas condições pessoais, que a demandante faria jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, considero que não há incapacidade total e permanente, posto que a autora está aguardando cirurgia do joelho direito havendo assim a possibilidade de recuperação para

sua atividade habitual, sendo que a autora conta atualmente com 56 anos, idade em que ainda é possível ter vida plenamente ativa, ainda mais considerando a atividade habitual da autora (costureira autônoma). Contudo, defiro a concessão do benefício de auxílio doença.

9. Por fim, cabe a este colegiado dispor quanto à fixação da DCB, de modo a atender o disposto no artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Lei n. 13.457/2017), o que se convenciou denominar "alta programada". A TNU, nos autos do Processo n. 0500774-49.2016.4.05.8305/PE fixou tese de que *"a) os benefícios de auxílio-doença concedidos judicial ou administrativamente, sem Data de Cessação de Benefício (DCB), ainda que anteriormente à edição da MP nº 739/2016, podem ser objeto de revisão administrativa, na forma e prazos previstos em lei e demais normas que regulamentam a matéria, por meio de prévia convocação dos segurados pelo INSS, para avaliar se persistem os motivos de concessão do benefício; b) os benefícios concedidos, reativados ou prorrogados posteriormente à publicação da MP nº 767/2017, convertida na Lei n.º 13.457/17, devem, nos termos da lei, ter a sua DCB fixada, sendo desnecessária, nesses casos, a realização de nova perícia para a cessação do benefício; c) em qualquer caso,* ***o segurado poderá pedir a prorrogação do benefício****, com garantia de pagamento até a realização da perícia médica*". Desse modo, **fixo a DCB em 120 dias a partir da intimação desse julgado**, cabendo a autora requerer, no prazo previsto para tanto, a prorrogação do benefício, acaso entenda que ainda se encontra incapacitada.

10. Ante o exposto, conheço o recurso e **VOTO POR DAR PARCIAL PROVIMENTO** para suprimir a condenação do INSS no tocante a aposentadoria por invalidez. **Nesta oportunidade, condeno o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo em 19/01/2017 até 120 dias após a intimação desse julgado.** Condeno o INSS ao pagamento dos valores atrasados, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os valores recebidos a maior, em razão da aposentadoria por invalidez deferida em tutela antecipada, deverão ser compensados por ocasião do pagamento dos atrasados, tudo a ser apurado em execução de sentença. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000207311v3** e do código CRC **de60e95d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001148-65.2018.4.02.5002 **500000207311 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 76
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001148-65.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: SONIA MARCIA DA SILVA NOENTA (AUTOR)
ADVOGADO: FAGNER AUGUSTO DE BRUYM

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO para suprimir a condenação do INSS no tocante a aposentadoria por invalidez. Nesta oportunidade, condeno o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo em 19/01/2017 até 120 dias após a intimação desse julgado. Condeno o INSS ao pagamento dos valores atrasados, com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os valores recebidos a maior, em razão da aposentadoria por invalidez deferida em tutela antecipada, deverão ser compensados por ocasião do pagamento dos atrasados, tudo a ser apurado em execução de sentença. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei n. 9.099/95. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233969v2** e do código CRC **5d493582**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001148-65.2018.4.02.5002 **500000233969 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 77

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002365-46.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUISA HELENA BARBOSA FROSSARD (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO MOREIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. LUISA HELENA BARBOSA FROSSARD interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença e implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portadora de grave doença no coração e na coluna dorsal, diagnosticada com cardiopatia congênita grave e com sintomas dispneia nos pequenos esforços que faz, quadro patológico que a torna total e definitivamente incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Acrescenta que a Sentença fixou o termo inicial do benefício, equivocadamente, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data 22/03/2018 e não desde a data 30/06/2017 em que foi suspenso indevidamente o benefício da recorrente. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de conceder o benefício da aposentadoria desde 30/06/2017, visto que a incapacidade existente atualmente a acomete desde esse período.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 37).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controverso o termo inicial da concessão do benefício fixado na Sentença. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação os *laudos médicos e exames de imagem* apresentados (Evento 14, quesito 14, à fl.7), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 14), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***Estenose mitral com insuficiência*** (quesito do recorrido 2, fl.5). O perito concluiu que tal incapacidade é de característica ***total e permanente*** (quesito do recorrido 7, fl.6), inclusive, detalhando que a periciada apresenta incapacidade comprovadamente desde ***22/11/2001*** (quesito do recorrido 9, à fl.6). Detalho que no que tange ao **termo inicial do pagamento dos benefícios**, sejam nos de **incapacidade,** sejam nos de prestação continuada, assim se pronunciou a **Turma Nacional de Uniformização**: a) **na data de elaboração do laudo pericial**, se o médico não precisar o início da incapacidade e o juiz não possuir outros elementos nos autos para sua fixação (Precedente: PEDILEF 200936007023962); b) **na data do requerimento administrativo**, se a perícia constatar a existência da **incapacidade** em momento anterior a este pedido (Precedente: PEDILEF 00558337620074013400) ; e c) **na data do ajuizamento do feito**, se não houver requerimento administrativo e a perícia constatar o início da incapacidade em momento anterior à propositura da ação (Precedente: PEDILEF 00132832120064013200).

7. No caso em tela, embora a incapacidade exista em momento anterior ao pedido, o termo inicial de concessão do benefício **não** deve ser fixado na data da cessação do benefício em 30/06/2017 como requer a parte autora em seu recurso. Reputo que a incapacidade da parte autora já foi objeto nos autos de nº 0013031-78.2017.4.02.5051, ao passo que a concessão do benefício tendo como data de cessação o marco 30/06/2017 decorreu da Sentença proferida pelo magistrado do Juizado Especial Federal de Cachoeiro de Itapemirim. Em análise a tal processo observo que a Sentença que fixou o benefício não foi objeto de impugnação pela parte autora, inclusive, constando a certidão de trânsito em julgado em 05/02/2018 (processo de número: 0013031-78.2017.4.02.5051, à fl.120) e baixa e arquivamento em 26/06/2018 (processo de número: 0013031-

78.2017.4.02.5051, à fl.141). Assim, a DIB não pode retroceder para 30/06/2017, tendo em vista que caberia a parte ter requerido a prorrogação do benefício no prazo correto, ao passo que não observo comprovação de pedido de prorrogação no conjunto probatório submetido e sim, novos requerimentos administrativos, de modo que, configura-se como coisa julgada a que fixou a DCB mencionada (00/06/2017) face à ausência de interposição de recurso no momento devido e demonstração do pedido de prorrogação administrativo. Dessa forma, assiste razão ao Juiz sentenciante da presente demanda a fixação do termo inicial do benefício em 22/03/2018 (DER, Evento 1, OUT.6, fl.1).

8. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

9. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206566v26** e do código CRC **66f33786**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002365-46.2018.4.02.5002 **500000206566 .V26 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 77
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002365-46.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUISA HELENA BARBOSA FROSSARD (AUTOR)
ADVOGADO: LEANDRO MOREIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234675v2** e do código CRC **aad36f97**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 78

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011108-48.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: OSWALDO APOLINARIO DIAS (AUTOR)
ADVOGADO: WISLEY OLIVEIRA DA SILVA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. OSWALDO APOLINARIO DIAS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portador de blefarohematoma a esquerda, patologia neurológica que o torna incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Argumenta que a Sentença pela total improcedência está equivocada, uma vez que o laudo pericial informa que autor comprova incapacidade até 29/12/2018, portanto, faz jus a receber o auxílio doença até tal data. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido de auxílio doença até o dia 29/12/2019.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *Resumo de alta hospitalar de 19/05/2018; Laudos médicos datados de 25/06/2018, 29/10/2018, 10/09/2018, 20/08/2018 e Exame clínico pericial* (Evento 15, quesito 4, fl.1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 15), o perito reconheceu que o autor é portador de *história de traumatismo craniano* (Evento 15, quesito 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *motoboy* (quesito 5), uma vez que segundo o laudo o periciado não apresenta *incapacidade laborativa detectável. O exame físico não apresenta alterações neurológicas e o autor encontra-se em uso de fenitoína apenas por determinação profilática* (quesito 6), infomando que *não há limitações funcionais* (quesito 7) e que *não há incapacidade laborativa* (quesito 9). Por fim, quando perguntado se era possível confirma se houve incapacidade para o trabalho no passado o perito afirma que ***existem documentos que referem incapacidade até 29/12/2018*** (quesito 11).

8. Em análise ao CNIS da parte autora observo que a parte percebeu auxílio doença entre ***28/05/2018 a 03/09/2018*** (Evento 12, CNIS, à fl.7), contudo, como aponta o laudo pericial o periciado comprova incapacidade até 12/2018, ao passo que ***existem documentos que referem incapacidade até 29/12/2018*** (quesito 11). Assim, o autor faz jus a perceber as

competência de 10/2018,11/2018 e 12/2018, visto que apesar de comprovadamente incapaz não gozou do benefício que faria jus em tal período.

9. Ante o exposto, conheço o recurso e voto por DAR PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença cessado em 03/09/2018 até **29/12/2018**, com pagamento dos valores atrasados, tendo por base o Manual de Cálculos da Justiça Federal. No mais, inalterada a sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203869v5** e do código CRC **e3e74009**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011108-48.2018.4.02.5001 **500000203869 .V5 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 78
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011108-48.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: OSWALDO APOLINARIO DIAS (AUTOR)
ADVOGADO: WISLEY OLIVEIRA DA SILVA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença cessado em 03/09/2018 até 29/12/2018, com pagamento dos valores atrasados, tendo por base o Manual de Cálculos da Justiça Federal. No mais, inalterada a sentença. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, de acordo com o art. 55, da Lei n. 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233975v2** e do código CRC **95106e28**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 79

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5017212-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LEANDRO RANGEL SOARES (AUTOR)
ADVOGADO: WILLIAN SOARES DE JESUS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. LEANDRO RANGEL SOARES interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio doença NB 617.163.912-9, bem como efetuar o pagamento dos meses não pagos entre 13/02/2017 até a data do seu restabelecimento ou subsidiariamente após a data dos requerimentos dos NB 620.695.157-3, NB 624.183.840-0 ou NB 624.902.161-6. Em suas razões, inicialmente, declarada nula a sentença, para que seja retornado os autos do processo ao juízo de origem para intimar o louvado para responder os quesitos formulados de evento 21, afim de evitar cerceamento de defesa. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 32).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo Dr. THIAGO MARABOTI FRIQUES, CRM/ES 10295, médico especialista em **ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *RNM do joelho (02/03/2017). RNM da coluna lombar (04/01/2017). Laudo médicos* (quesito 5, Evento 13, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **11/02/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 13), o perito reconheceu que a parte autora apresenta *Ruptura do LCA comprometendo 75% das suas fibras + lesão do menisco medial do lado direito + Protusão discal L5- S1* (quesito 3, evento 13, fl. 1). Conforme o laudo, o periciado apresentou em seu exame físico <u>Coluna lombar:</u> *À Inspeção:* ***Indivíduo entra deambulando sem claudicação, sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições. Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores.*** *Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida.* ***Teste de Laségue[1] negativo. [1]Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar. ++Periciando sem alterações significativas ao exame físico da coluna lombar.*** <u>Joelho:</u> *Inspeção:* ***membros inferiores tróficos, sem sinais de desuso. Sem sinais de edema local. Sem distinção de***

troficidade entre os membros. Sem desvio angular patológico dos joelhos. Arco de movimento: sem déficit da flexo-extensão. Palpação: Articulação sem crepitação, ausência de sinais inflamatórios agudos como calor, eritema e edema , ausência de derrame articular, massas ou tumorações. Força de membros inferiores grau 5 (vence a gravidade e resistência), arco de movimento livre (quesito 4, evento 13, fls.1/2). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de **c*onferente de cobre (Separador)***(quesito 6, evento 13, fl. 2), uma vez que segundo o laudo *não existem dados técnicos observados nos exames e exame físico que justifiquem limitações para o labor habitual* (quesito 7, evento 13, fl. 2). O perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que o periciado encontra-se ***apto para o labor no momento***.

8. Quanto aos quesitos complementares elaborados pela parte, em sua impugnação ao laudo pericial, a sentença apreciou e os rejeitou, um a um, de forma exaustivamente fundamentada. Como bem fundamentou o juiz sentenciante:

> *Os dois laudos médicos mencionados limitaram-se a diagnosticar patologia e a relatar que que o autor estava em tratamento ortopédico, aguardando cirurgia pelo plano de saúde. Não há descrição de sintomas incapacitantes.* ***A indicação de tratamento cirúrgico não necessariamente coincide com a presença de limitações funcionais no período pré-cirúrgico.***
>
> *O perito teve expressa ciência do resultado dos exames de RNM do joelho (02/03/2017) e de RNM da coluna lombar (04 01/2017) realizados na mesma época que o médico assistente emitiu seu laudo (quesito 5).* ***Ainda assim, o perito informou que não era possível confirmar se houve incapacidade para o trabalho no passado (quesito 12).***
>
> *O laudo datado de 12/4/2017 recomendou afastamento do trabalho de 150 dias (evento 1, LAUDO5). De acordo com o Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo, "o laudo médico particular é prova unilateral, enquanto o laudo médico pericial produzido pelo juízo é, em princípio, imparcial. O laudo pericial, sendo conclusivo a respeito da plena capacidade laborativa, há de prevalecer sobre o particular".* ***O médico assistente diagnostica e trata. Não lhe cabe averiguar a veracidade dos fatos narrados pelo paciente, mas acreditar (esta é a base da relação médico-paciente), fazendo o diagnóstico e propondo o tratamento que considere mais indicado. Já o médico perito se preocupa em buscar evidências de que a queixa de doença incapacitante é verdadeira. Por isso, o parecer emitido pelo médico assistente não é fonte segura da existência da incapacidade para o trabalho.***

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção

à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), que não restou comprovado nos autos.

10. **A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.**

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000207040v6** e do código CRC **c2ba4759**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5017212-56.2018.4.02.5001 **500000207040 .V6 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 79
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5017212-56.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LEANDRO RANGEL SOARES (AUTOR)
ADVOGADO: WILLIAN SOARES DE JESUS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234677v2** e do código CRC **9293ecc3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 80

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016222-65.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA APARECIDA BRAGA HOLZ (AUTOR)
ADVOGADO: FREDERICO VILELA VICENTINI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA APARECIDA BRAGA HOLZ interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença desde 23/8/2018, a pagar os proventos retroativos ao período de 3/5/2018 a 28/6/2018, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 31).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. NILO LEMOS NETO, CRM/ES 10012,** médico especialista em **ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *exame físico, laudo médico e exames complementares* (quesito 5, evento 11, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **30/01/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange a conclusão do laudo pericial (Evento 11), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *alterações degenerativas discais e apofisarias, sem compressão radicular* (quesito 3, evento 11, fl. 1). Conforme o laudo, a periciada apresentou a*usência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições. Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores. Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida. Teste de Laségue[1] negativo. [1]Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar.* Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *Cobradora* (Item 6, evento 11, fl. 2), uma vez que segundo o laudo a periciada ***apresenta alterações degenerativas incipientes, não agudizadas, as quais não sofrem interferência do labor habitual*** (quesito 7, evento 11, fl. 2). O profissional apontou que a parte autora informa já realizar acompanhamentos. De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar que *não há limitações ao labor habitual* (quesito 8, evento 11, fl. 2).

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Inclusive, conforme relatado pela própria autora, quando em estado agudo da doença, contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre **29/06/2018 a 23/08/2018**. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. No tocante ao período de 03/05/2018 a 28/06/2018, com bem ressaltou o juiz sentenciante: *A autora também não tem direito aos proventos retroativos ao período de 3/5/2018 a 28/6/2018 porque não exibiu laudos médicos comprovando sua incapacidade para o trabalho nesse período.***A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.**

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000186404v8** e do código CRC **eb972485**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5016222-65.2018.4.02.5001 **500000186404 .V8 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 80
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5016222-65.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA APARECIDA BRAGA HOLZ (AUTOR)
ADVOGADO: FREDERICO VILELA VICENTINI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234679v2** e do código CRC **f15539b8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 81

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015896-08.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EVANILDO PATRICIO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: JAMILSON SERRANO PORFIRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. EVANILDO PATRICIO FERREIRA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde 17/5/2017. Em suas razões, o autor pugna, preliminarmente, pela anulação da sentença com retorno dos autos para realização de nova perícia com especialista em medicina do trabalho. No mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Inicialmente, o autor argumenta pela anulação da sentença com o retorno dos autos para realização de nova perícia com médico doo trabalhoa. Entendo não assistir razão à parte autora. O laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. NILO LEMOS NETO, CRM/ES 10012, médico especialista em ortopedia,** nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *exame fisico, laudo médico e exames complementares* (quesito 5, Evento 13, fl. 1), logo, a documentação particular trazida pelo autor foi devidamente abarcada pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração deste. Ressalto que os laudos particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **29/01/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Sendo assim não merece ser acolhido o pedido de anulação da Sentença, tornando-se desnecessária a produção de nova perícia, até poruqe, durante a instrução processual, intimado o autor para impugnar o laudo, deixou transcorrer o prazo *in albis* (Eventos 16 e 23). Além disso, não se pode perder de vista que a valoração da prova produzida é, desde que fundamentada, tarefa do juízo sentenciante. Pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro se mostrou suficiente para promoção do deslinde da causa.

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 13), o perito reconheceu que a parte autora encontra-se em estágio *pós operatório de luxação glenoumeral recidivante* (quesito 3, evento 13, fl. 1). O Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *produtor rural* (quesito 6, evento 13, fl.), uma vez que segundo o laudo a periciada não apresentou *pós operatório sem complicações ou sinais de instabilidade* (quesito 7, evento 13, fl. 1). O profissional apontou que a parte autora apresentou i*ncapacidade temporária, hoje*

apto (quesito 13, evento 13, fl. 2). Cabe ressaltar que o perito foi enfático em afirmar que *não há limitações ao labor habitual* (quesito 8, evento 13, fl. 2). Detalho, inclusive, que no período de agudização da doença, o autor recebeu a devida proteção previdenciária, usufruindo de benefício de auxílio-doença desde a epóca do acidente até o pós-operatório da cirurgia no ombro (período de 24/02/2015 a 17/07/2017 - vide Evento 21 - out 1 - fl. 4).

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188260v10** e do código CRC **394d8f07**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5015896-08.2018.4.02.5001 **500000188260 .V10 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 81
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015896-08.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EVANILDO PATRICIO FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: JAMILSON SERRANO PORFIRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234681v2** e do código CRC **22668f8e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5015896-08.2018.4.02.5001 **500000234681 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 82

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014635-08.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DA PENHA ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: NEYDIANNE BATISTA GONCALVES SOARES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA DA PENHA ALVES interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença desde 6/6/2018, por prazo indeterminado, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 37).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. THIAGO MARABOTI FRIQUES, CRM/ES 10295, médico especialista em ortopedia,** nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *laudo médico: Dr. Valbert Moraes (04/10/2015), Dr. Otávio Monteiro (26/01/2011), RNM coluna lombar e cervical (27/11/2017)* (quesito 5, Evento14, fl. 2). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **07/01/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange a conclusão do laudo pericial (evento 14), o perito reconheceu que a periciada encontrava-se em período *pós-operatório de correção bilateral de síndrome do túnel do carpo. (cirurgia ocorrida no dia 06/10/2015) + patologia degenerativa da coluna lombar* (quesito 3, evento 14, fl. 1). Conforme o laudo, a autora em seu exame físico quanto a coluna lombar: ***entra deambulando sem claudicação, sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições. Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores. Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente****. Sensibilidade de membros inferiores mantida. Teste de Laségue[1] negativo. [1]Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar. ++Periciando sem alterações significativas ao exame físico da coluna lombar. Coluna cervical:* ***Indivíduo entra deambulando sem claudicação, se veste e despe assim como sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna cervical, apresentando musculatura trófica sem sinais***

de desuso, arco de movimento da coluna cervical livre, sem restrições. Membros superiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros superiores. Reflexos tricipital e estiloradial presentes, normais e simétricos bilateralmente. *Sensibilidade de membros superiores mantida. Teste de Spurling[1] negativo. Teste de Spurling[1]: Exame provocativo para compressão radicular cervical. ++Periciando sem alterações significativas ao exame físico da coluna cervical. Mão:* ***Individuo à inspeção apresenta membros superiores tróficos, sem sinais de desuso. Região tênar e hipotênar de mão trófica, simétrica e sem alteração de pele e fâneros em mãos, presença de cicatriz ao nível do punho bilateral.*** *À palpação da articulação do punho e dedos não fora detectada crepitação, calor ou rubor local* ***(ausência de sinais inflamatórios agudos), derrame articular, massas ou tumorações. Arco de movimento de punho, metacarpo-falangeano e inter-falangeano proximal e distal livre, força de membros superiores grau 5 (vence a gravidade e resistência)*** (quesito 4, evento 14, fls. 1/2). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de diarista (quesito 6, evento 14, fl. 2), uma vez que ***não existem dados técnicos observados nos exames e exame físico que justifiquem limitações para o labor habitual*** (quesito 8, evento 14, fl.8).

8. É preciso ressaltar que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Inclusive, conforme relatado pela própria autora, quando realizou em outubro de 2015 cirurgia para correção de síndrome do túnel do carpo (quesito 12, evento 14, fl. 3), contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre **06/10/2015 a 11/05/2016**.

9. Além disso, como bem ressaltou o juiz sentenciante:

> *O juiz realmente não está adstrito ao laudo pericial. O perito é apenas seu auxiliar na apuração da matéria fática que exija conhecimentos técnicos. Todavia, não é menos verdade que somente poderá ser proferida decisão contrária à manifestação técnica do expert se, nos autos, houver outros elementos e fatos provados que fundamentem tal entendimento. Na falta de elementos que possam seguramente infirmar as conclusões do expert, deve-se prestigiar a conclusão da prova técnica.*
>
> *Para ter direito ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, não basta ao segurado comprovar estar doente: é preciso ficar comprovado que a doença tenha causado alterações que impeçam o desempenho das funções específicas de uma atividade ou ocupação.*
>
> *Falta, portanto, pelo menos um dos requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade (seja auxílio-doença, seja aposentadoria por invalidez), qual seja, a prova da incapacidade para o trabalho.*

10. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de

três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000195835v9** e do código CRC **31596a49**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5014635-08.2018.4.02.5001 **500000195835 .V9 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 82
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5014635-08.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DA PENHA ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: NEYDIANNE BATISTA GONCALVES SOARES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234683v2** e do código CRC **d87df08b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5014635-08.2018.4.02.5001 **500000234683 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 83

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012945-41.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: VIVIANE APARECIDA CORREA DIAS LYRIO (AUTOR)
ADVOGADO: NOEMAR SEYDEL LYRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. VIVIANE APARECIDA CORREA DIAS LYRIO interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença pelo prazo de 90 dias, mantendo o benefício até o restabelecimento definitivo da autora. Em suas razões, a autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. PATRICIA BINDA, CRM/ES 12004**, médica especialista em medicina do trabalho, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *História clínica, exame médico pericial, relatórios médicos (Dr João Carlos G. de Jesus CRMES 1400, datado em 28/08/2017, Dr João Carlos G. de Jesus CRMES 1400, datado em 31/10/2017, Dr André Gomes F. Cordeiro CRMES 2502, datado em 25/01/2018)* (quesito 5, Evento 17, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **18/01/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 17), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *outras Espondiloses CID M47.8* (quesito 3, evento 17, fl. 1). Conforme o laudo, a periciada *durante avaliação médico pericial, a paciente não apresentou alterações do exame físico que justificassem eventual incapacidade laborativa* (quesito 7, evento 17, fl. 2). É preciso ressaltar que a *patologia que a autora possui apresenta caráter crônico que necessitam de acompanhamento médico regular para adequado controle clínico. Eventualmente podem agudizar e incapacitar temporariamente a autora, porém no momento desta análise pericial não se constatam elementos que o incapacite. Encontra-se em acompanhamento médico regular* (quesito 7, evento 17, fl.2). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *administradora de empresa* (Item 6, evento 17, fl. 2), uma vez que segundo o laudo a periciada não apresenta *limitação funcional* (quesito 8, evento 17, fl. 2). O profissional apontou que

a parte autora informa já realizar acompanhamentos. De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar como resposta a diversos quesitos, que a parte autora não se encontra incapaz.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189146v5** e do código CRC **2f530f6b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5012945-41.2018.4.02.5001 **500000189146 .V5 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 83
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012945-41.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: VIVIANE APARECIDA CORREA DIAS LYRIO (AUTOR)
ADVOGADO: NOEMAR SEYDEL LYRIO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234685v2** e do código CRC **e326c0b1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5012945-41.2018.4.02.5001 **500000234685 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 84

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012749-71.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SUELI GOMES DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: JEANINE NUNES ROMANO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. SUELI GOMES DE OLIVEIRA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com renda majorada em 25% em razão da necessidade de assistência permanente de terceiros. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. BRUNO PASSAMANI MACHADO, CRM/ES 12882**, médico especialista em medicina do trabalho, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *exame médico pericial e análise de exames e laudos trazidos pela autora. Ressonância magnética de ombro direito em 08/09/2014: tendinopatia leve do supra e infraespinhais e nas fibras superiores do subescapular. Tendinopatia leve no segmento intra-articular do tendão da cabeça longa do bíceps. Discreta bursite subacromial/subdeltoideana. Alterações Degenerativas do complexo bíceps acromial. Tomografia computadorizada da coluna lombar em 09/06/2017: espondilose lombar incipiente. Mínimo abaulamento posterior do disco em L5-S1, sem evidência de hérnia discal. Ultrassonografia dos ombros em 12/06/2017: tendinopatia do supra espinhal bilateral, mais proeminente à direita, sem sinais de ruptura. Laudo em 26/10/17, Dr. José Carlos Gomes, ortopedista, CRM-ES 3536. Laudo em 28/05/18, Dr. Mauro Calmon Soeiro, médico do trabalho, CRM-ES 2274. Laudo em 27/06/17, Dr. Rafael Aguilar, psiquiatra, CRM-ES 11933* (quesito 5, Evento 15, fl. 7), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **07/12/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange a conclusão do laudo pericial (Evento 15), o perito reconheceu que *a pericianda é portadora de alterações degenerativas em coluna lombar, ombros e quadril, **que não a incapacita para realização de nenhuma de suas atividades diárias, seja laborativa ou não. Tratam-se de alterações crônicas que demandam acompanhamento contínuo, mas que no estágio atual, não há evidências que justifiquem qualquer limitação ou restrição da reclamante.** A reclamante realiza também acompanhamento médico com psiquiatra, sem histórico de agravamento de quadro depressivo, em uso regular*

e adequado das medicações prescritas. Portanto, mediante análise médico-pericial, ***não há incapacidade laborativa de qualquer natureza, seja parcial, total, temporária ou definitiva.*** (quesito 4, evento 15, fl. 7). É preciso ressaltar que o profissional apontou que a parte autora informa já realizar acompanhamentos. De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral. Conforme o laudo, *a autora comparece ao exame médico pericial, sem acompanhante, mostrando-se orientada no tempo e no espaço atuais; apresenta capacidade de julgamento, interpretação e raciocínio preservados; apresenta-se com aparência e cuidados pessoais/higiene sem alterações; Altura: 1,50 m. Peso: 50 kg; Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, em dois tempos, bulhas normofonéticas, sem sopros, Frequência cardíaca: 72 bpm, Pressão arterial: 110 x 70 mmHg. Aparelho Respiratório: tórax atípico, sem abaulamentos ou retrações, murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios;* ***Ausência de atitude antálgica (ou seja, não adota posição anormal do corpo indicativa de defesa da dor)****;* ***Marcha atípica, sem alterações****; Membro superior direito dominante; Apresenta amplitude normal de todos os movimentos articulares dos cotovelos, punhos, dedos, coluna vertebral, quadril e joelhos; Membros superiores e inferiores com motricidade e força preservada; musculatura eutônica; Ausência de edemas e sinais flogísticos em articulações;* ***Coluna Vertebral – arco de movimentos preservados e sem limitações;*** *Ausência de sinais de radiculopatias ou compressões; Ausência de sinais de desuso ou hipotrofias musculares;* ***Arco de movimentos dos ombros amplo, preservado e sem limitações****; Teste de Jobe, Neer, Gerber e Hawkings negativos; Sinais de Kernig, Brudzinzki, Patrick-Fabere e Lasegue negativos* (exame físico pericial, evento 15, fl. 4). Por fim, o perito quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *cobradora* (quesito 6, evento 15, fl.7) foi enfático em afirmar que ***não há incapacidade para o trabalho****.*

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189910v7** e do código CRC **c6888687**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5012749-71.2018.4.02.5001 **500000189910 .V7 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 84
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5012749-71.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SUELI GOMES DE OLIVEIRA (AUTOR)
ADVOGADO: JEANINE NUNES ROMANO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234687v2** e do código CRC **c48541e5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 85

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011755-43.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA GOMES PIMENTEL (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA GOMES PIMENTEL interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada, sendo determinada a realização de nova perícia médica, por especialista em psiquiatria, ou alternativamente, seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. PATRICIA BINDA, CRM/ES 12004**, médica especialista em medicina do trabalho, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *história clínica, exame médico pericial, relatórios médicos (Dr Hugo M. Musso CRMES 3243, datado em 03/05/2018, Dr Renzo R. Rossoni CRMES 10234, datado em 08/06/2018)*(quesito 5, evento 16, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **06/12/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 16), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado. CID F33.1. Linfoma de células B não especificado CID C85.1* (quesito 3, evento 16, fl. 1). Informou a perita que a periciada possui aptidão física para exercer sua profissão de *doméstica* (quesito 6, evento 16, fl. 2) e que e*stá em acompanhamento médico e uso regular de medicações.* ***Durante toda avaliação médico-pericial soube informar corretamente sobre seu tratamento psiquiátrico e uso de medicações, calma, humor preservado, pensamento organizado, pragmatismo presente, discurso coerente. Não apresenta alterações em exame físico que justifique incapacidade. Em relação ao tratamento oncológico tratado exclusivamente com radioterapia em 2015 e sem sinais de recidiva*** (quesito 7, evento 16, fl. 2). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar como resposta para diversos quesitos que ***não há incapacidade***.

8. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (doméstica), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou demonstrado nos autos.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190879v14** e do código CRC **56730045**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011755-43.2018.4.02.5001 **500000190879 .V14 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 85
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011755-43.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA GOMES PIMENTEL (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234689v2** e do código CRC **4b8e02a2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011755-43.2018.4.02.5001 **500000234689 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 86

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011585-71.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: HUDSON PINHEIRO DE BARROS (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. HUDSON PINHEIRO DE BARROS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença NB 31/622.677.536-1 desde 10/4/2018, ou implantar aposentadoria por invalidez com renda majorada em 25% em razão da necessidade de assistência permanente de terceiros, ou auxílio-acidente. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 40).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. PATRICIA BINDA, CRM/ES 12004**, médica especialista em medicina do trabalho, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *história clínica, exame médico pericial e relatórios médicos (Dr Maria Cleuza Farias CRMES 5589, datado em 24/09/2018, Dr Marcel Perini CRMES 8608, datado em 16/10/2018* (quesito 5, Evento 17, fl. 1/2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **06/12/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange a conclusão do laudo pericial (Evento 17), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***Diabetes Mellitus não especificado - com complicações circulatórias periféricas.*** *CID E14.5. Hipertensão Arterial CID I10. Dislipidemia* (quesito 3, evento 17, fl. 1). A perita informou que o periciado c*ompareceu ao exame médico pericial, sem acompanhante, mostrando-se orientada no tempo e no espaço atual. Apresenta capacidade de julgamento, interpretação e raciocínio preservados. Apresenta-se com aparência e cuidados pessoais/higiene sem alterações. Altura: 1,64 m. Peso: 88 kg. Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, em dois tempos, bulhas normofonéticas, sem sopros, Freqüência cardíaca: 60 bpm, Pressão arterial: 130/90 mmHg. Aparelho Respiratório: tórax atípico, sem abaulamentos ou retrações, murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios. Frequência respiratória: 17 irpm. Ausência de atitude antálgica (ou seja, não adota posição anormal do corpo indicativa de defesa da dor). Marcha atípica, sem alterações. Membro superior direito dominante. Membros inferiores: lesões ulceradas de aproximadamente 02 cm em região de halúces, em bom aspecto, ausência de sinais flogísticos* (quesito 4, evento 17, fl. 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de ***Comerciante (Dono de bar)*** (quesito 6, evento 17, fl. 1), uma vez que segundo

o laudo d*urante avaliação médico pericial paciente não apresentou alterações do exame físico que o incapacite para suas atividades* (quesito 7, evento 17, fl. 2). É preciso ressaltar que, conforme o laudo pericial, o periciado possui *doenças crônicas que necessitam de tratamento contínuo para o controle dos sintomas que muitas vezes podem aparecer pelo fato de não possuírem uma boa qualidade de vida como alimentação, uso regular de medicação e acompanhamento médico* (quesito 7, evento 17, fl. 2). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que a perita foi enfática em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que *não há incapacidade* do periciado.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

9. As condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual. No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188814v8** e do código CRC **abaac6cc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011585-71.2018.4.02.5001 **500000188814 .V8 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 86
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011585-71.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: HUDSON PINHEIRO DE BARROS (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234691v2** e do código CRC **cbbdef9d**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011585-71.2018.4.02.5001 **500000234691 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 87

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011076-43.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CLEIA EMILIA DA COSTA SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: MARILIA SCHMITZ

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. CLEIA EMILIA DA COSTA SANTOS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão do auxílio-doença (NB 31/617.691.438-1) no período de 15/2/2017 a 17/3/2017 e improcedente o pleito de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, o autor pugna, inicialmente, pela anulação da Sentença com o retorno dos autos para realização de nova perícia, em razão do cerceamento do seu direito de defesa. No mérito, argumenta que a Sentença pela parcial procedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido de conversão do auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 32).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. De início, quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada a autora a ampla produção de provas no curso processual. Da petição veiculada no Evento 20 verifico inexistir quesitos complementares, no intuito de permitir o esclarecimento de questões pontuais não aventadas pelo laudo pericial, pois o quesito complementar formulado pela autora encontra-se devidamente respondido no quesito 10 do laudo pericial (evento 13). Ora, a manifestação do perito desde que certa e consonante com o quanto quesitado não necessita de ratificação ou justificativa. Cabe à parte irresignada com as conclusões, apresentar suas razões em sentindo contrário. **Somente haveria que se falar em cerceamento de defesa acaso não tivesse sido oportunizada sua manifestação, porém tal não é a hipótese dos autos.** A valoração da prova produzida é, desde que fundamentada, tarefa do juízo sentenciante. **Pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da parte autora.**

6. Pois bem. Ultrapassada tal questão, passo à análise do mérito. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. Nilo Lemos Neto, CRM/ES 10012,** especialista em **Ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *exame físico, laudo médico e exames complementares* (quesito 5, Evento 13, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em ***19/11/2018***, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente. Detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física da periciada.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 13), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *lombalgia* (quesito 3, evento 13, fl. 1). Conforme o laudo, o ***indivíduo entra deambulando sem claudicação, se veste e despe assim como sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições.***

Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores. Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida. ***Teste de Laségue[1] negativo. [1]Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar.*** *Dados Antropométricos – Peso: 115kilos Altura: 175cm (quesito 4, evento 13, fl. 1).* Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *Auxiliar de Serviços Gerais* (quesito 6, evento 13, fl. 2), uma vez que segundo o laudo a periciada ***apresenta alterações degenerativas lombares incipientes, não agudizadas, as quais não sofrem interferência do labor habitual*** (quesito 7, evento 13, fl. 2). É preciso ressaltar que o perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que a parte autora encontra-se *apta ao labor habitual* (quesito 15, evento 13, fl. 3). O especialista, informou ainda, que **n*ão há incapacidade definitiva*** na periciada (quesito 16, evento 13, fl. 3). O expert concluiu que houve ***incapacidade temporária*** para o trabalho em fevereiro de 2017 e estimou o prazo de duração de até 30 dias, sendo assim o juízo *a quo* fixou a data de início de incapacidade em 15/2/2017. Dessa forma, a autora tem direito ao auxílio-doença no período de 15/2/2017 a 17/3/2017.

8. Complemento que a Lei n° 8.213/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez). Não observo no caso em questão o cumprimento de tais prerrogativas. Constituindo-se a perícia médica judicial como um instrumento hábil para averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, no caso em tela não restou identificada a incapacidade total. Por fim, considero que não se pode atribuir de modo peremptório a pecha da invalidez àquele que minimamente conta com a possibilidade de melhora do quadro clínico. **Portanto, não se mostram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.**

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197741v16** e do código CRC **3ef1af27**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011076-43.2018.4.02.5001 **500000197741 .V16 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 87
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011076-43.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CLEIA EMILIA DA COSTA SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: MARILIA SCHMITZ

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234693v2** e do código CRC **04b739c7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011076-43.2018.4.02.5001 **500000234693 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 88

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5010665-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: NATALIA DA SILVA RESENDE (AUTOR)
ADVOGADO: FRANCIELLE MARELISA NEVES MATOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. NATALIA DA SILVA RESENDE interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio doença. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial, concedendo o benefício de auxílio-doença à recorrente, a partir do requerimento administrativo em 29 de janeiro de 2018 a 20 de setembro de 2018, acrescido das devidas parcelas vencidas e vincendas após o requerimento, determinando o pagamento das parcelas devidamente corrigidas..

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 42).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. THAÍS PEREIRA MARTINS, médica psiquiatra**, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *anamnese, exame psíquico, laudos prévios* (quesito 4, Evento 17, fl.1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **06/12/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual da recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 17), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Transtorno de ansiedade e transtorno de adaptação* (quesito 2, evento 17, fl. 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *auxiliar de loja* (quesito 5, evento 17, fl. 1), uma vez que segundo o laudo a periciada ***encontra-se sem sintomas incapacitantes*** (quesito 6, evento 17, fl. 1). O expert afirma que não há limitações funcionais que a impeça de desempenhar seu trabalho (quesito 9, evento 17, fl. 2). É preciso ressaltar que a autora **não corre risco de acidentes se continuar exercendo a atividade habitual, uma vez que deve-se considerar a *natureza da ocupação e a ausência de sintomas proeminentes*** (quesito 7, evento 17, fls. 1/2). O profissional apontou que a parte autora informa já realizar tratamentos médicos (quesito 16, evento 17, fl. 3), inclusive faz uso de *antidepressivo, para manutenção da estabilidade* (quesito 9, evento 17, fl. 2). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar que ***não há incapacidade*** (quesito 11, evento 17, fl. 2).

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 8), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206852v7** e do código CRC **f898ed9e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5010665-97.2018.4.02.5001 **500000206852 .V7 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 88
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5010665-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: NATALIA DA SILVA RESENDE (AUTOR)
ADVOGADO: FRANCIELLE MARELISA NEVES MATOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234695v2** e do código CRC **ffc32a35**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 89

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008182-94.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SONIA COSME (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. SONIA COSME interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez com adicional de 25%, ou auxílio-doença, ou auxílio-acidente. Em suas razões, a autora alegou contradição no laudo pericial, pois afirma que a perita foi inconstante, pois confirmou a existência de Síndrome do Manguito Rotador, Doença de Crohn e de dor crônica, mas refuta incapacidade para a atividade habitual Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 50).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. PATRICIA BINDA, CRM/ES 12004**, médica especialista em medicina do trabalho, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *história clínica, exame médico pericial, relatórios médicos (Dr Maryella Giacomin CRMES 10332, datado em 26/09/2018, Dr Felipe M. Carvalho CRMES 10102, datado em 22/05/2018)*(quesito 5, Evento 31, fl. 5), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **24/10/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 31), a perita reconheceu que a parte autora é portadora de *Síndrome do Manguito Rotado CID M75.1. Doença de Crohn CID K50. Outra dor crônica CID R 52.2* (quesito 3, evento 31, fl. 1). Entretanto, o perito quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *faxineira* (quesito 6, evento 31, fl. 2) reconheceu que t*rata-se de alterações crônicas que demandam acompanhamento contínuo, compatíveis com achados clínicos da população desta faixa etária, mas que,* ***no atual momento, não há evidências que justifiquem qualquer limitação ou restrição da reclamante. Portanto, mediante análise médico-pericial, não há incapacidade laborativa seja parcial, total, temporária ou definitiva*** (quesito 7, evento 31, fl. 2). É preciso ressaltar que a autora j***á realizou procedimento cirúrgico em membro superior esquerdo sem limitação. Força e motricidade normais em membro superior esquerdo e presença de cicatriz cirúrgica em boom aspecto. Musculatura eutrófica e eutônica de membros superiores*** (quesito 9, evento 31, fl. 2). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que a perita foi enfática em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que ***não há incapacidade***.

8. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que **não houve omissões ou contradições na perícia realizada**, **estando a profissional nomeada nos autos habilitada para o exame da moléstia.** Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (faxineira).

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000192597v8** e do código CRC **c5172b66**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 89
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5008182-94.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SONIA COSME (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234697v2** e do código CRC **66f8f913**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 90

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007365-30.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: TADEU JORGE BRUM (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. TADEU JORGE BRUM interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 35).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. A princípio no que diz respeito à alegação de cerceamento do direito de defesa entendo que não assiste razão à parte autora, pois infiro que foi oportunizada a ampla produção de provas no curso processual (evento 12, laudo , fls. 1/8). Complemento que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de realização de novo exame ou complementação de quesitos. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da parte autora.

6. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. PATRICIA BINDA, CRM/ES 12004**, médica especialista em medicina do trabalho, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *história clínica, exame médico pericial, relatórios médicos (Dr Ubirajara O.B.Guêda Lopes CRMES 13151, datado em 23/10/2018, Dr José Luis Leal de Oliveira CRMES 7651, datado em 24/10/2018, Dr Ulisses Horst Duque CRMES 3236, datado em 06/07/2018)*(quesito 5, Evento12, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **26/10/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 12), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Hepatite C CID B18.2. Hipertensão Arterial CID I10. Diabetes Mellitus E11. Episódio depressivo moderado CID F 32.1.* (quesito 3, evento 12, fl. 1). A especialista esclarece que *não há relação com o trabalho, além do fato de* ***as doenças apresentarem adequado controle clínico*** (quesito 9, evento 12, fl. 2). Informou, ainda, que o periciado possui aptidão física para exercer sua profissão de *lavrador* (quesito 6, evento 12, fl. 2) e que apesar de possuir as doenças acima descritas, essas ***não apresentam sinais de complicações que indiquem incapacidade laborativa no momento.*** *Atualmente requerem acompanhamento médico regular para controle clínico, conforme foi constatada na perícia* (quesito 7, evento 12, fl. 2). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que a perita foi enfática em afirmar como resposta para diversos quesitos que *não há incapacidade*.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000192882v8** e do código CRC **315994a4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5007365-30.2018.4.02.5001 **500000192882 .V8 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 90
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007365-30.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: TADEU JORGE BRUM (AUTOR)
ADVOGADO: GERUSA BAPTISTA DELESPOSTE ZANETTI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234699v2** e do código CRC **d34b9e9f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5007365-30.2018.4.02.5001 **500000234699 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 91

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007148-84.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: NATALINA APARECIDA FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. NATALINA APARECIDA FERREIRA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença (NB 31/616.232.626-1) desde 30/6/2018 ou aposentadoria por invalidez, com renda majorada em 25% em razão da necessidade de assistência permanente de terceiros, ou auxílio-acidente. Em suas razões, a autora argumenta que o laudo pericial, bem como a Sentença, se equivocaram ao concluir pela sua aptidão, uma vez que há incompatibilidade entre tal conclusão e a documentação probatória carreada, afirmando que houve cerceamento de defesa. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Afirma, ainda que conta com 51 anos de idade não possuindo, em razão de sua condição de saúde, condições de disputar no mercado de trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. ANDRÉ LUIZ PELLACANI FRANÇA, CRM/ES 10472, médico especialista em ortopedia,** nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *História clínica, exame físico, exames de imagem e laudos médicos complementares: laudo do médico assistente - Dr. Armando Salles (17/09/2018) + laudo do médico assistente – Dr. Adriano Mattos (18/09/2018) + laudo do exame de Eletroneuromiografia de Membros Superiores e Inferiores (13/06/2013) + laudo do exame de Ultrassonografia dos Ombros (08/08/2018) + laudo de Ultrassonografia dos Cotovelos (08/08/2018) + laudo do Ultrassonografia dos Punhos (08/08/2018) + laudo do exame de Radiografia dos Joelhos (08/08/2018) + laudo do exame de Tomografia Computadorizada das Colunas Cervical e Lombar (08/08/2018)*(quesito 5, Evento 19, fl. 2). O perito reconheceu que a parte autora é portadora de *Síndrome do Túnel Carpal bilateral, de Tendinopatia de Ombros e Cotovelos e de Espondilodiscopatia Cervical e Lombar. A autora foi submetida ao procedimento de Descompressão do Túnel Carpal do Punho ESQ. em 2008 e do Punho DIR. em 2009, ambas sem intercorrências* (quesito 3, evento 19, fls. 1/2).

6. Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual, pois segundo o laudo *a autora, do ponto de vista ORTOPÉDICO, apresenta-se **oligossintomática e sem limitações funcionais para os punhos, cotovelos, ombros, joelhos, tornozelos e para os segmentos cervical e lombar da coluna vertebral, dessa forma, encontra-se apta à desempenhar suas atividades laborativas habituais (faxineira)***(quesito 7, evento 19, fl. 3). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **28/09/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o

laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No tocante aos quesitos apresentados pelo autor (evento 1, inicial, fls. 23/24), reputo que as indagações foram devidamente sanadas a partir dos quesitos e informações contidas no laudo pericial judicial. Constam no corpo do laudo e foram devidamente consideradas pelo especialista informações como idade, escolaridade e a atividade habitual da periciada (Tópico IDENTIFICAÇÕES, evento 19, fl.1), bem como detalhes que remetem a seu histórico patológico (quesito 4, evento 19, fl. 2). É preciso ressaltar, que os quesitos autorais em sua maioria partem do pressuposto que o laudo pericial teria identificado patologia incapacitante, o que não ocorreu, uma vez que **d*o ponto de vista ORTOPÉDICO e neste momento, não existe incapacidade para a atividade laborativa habitual*** (quesito 13, evento 19, fl. 4), logo, tornam-se sem relevância para o deslinde da causa. Dessa forma, reputo que os apontamentos fornecidos pelo laudo pericial englobam e são esclarecedores suficientes aos quesitos autorais. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada ao autor a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar, ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção

à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

10. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 6), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197396v8** e do código CRC **e84450c3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5007148-84.2018.4.02.5001 **500000197396 .V8 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 91
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007148-84.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: NATALINA APARECIDA FERREIRA (AUTOR)
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234701v2** e do código CRC **b7a45f66**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5007148-84.2018.4.02.5001 **500000234701 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 92

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005984-84.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DO CARMO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: YARA CAMPOS CHAMBELA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA DO CARMO DOS SANTOS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença e, sucessivamente, implantar a aposentadoria por invalidez. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. LEONARDO DE PAULA LIPARIZI, CRM-ES 7109, médico neurologista,** nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *Laudo médico. Dr Marcos Rogério L. Rodrigues CRM – ES 844. Neurologista Portadora de Mal de Parkinson (06/10/17, 23/01/18 e 21/06/18); Laudo médico. Dr João Luis Guedes CRM – ES 12894. Tremor de repouso com boa resposta ao uso de Prolopa e Biperideno (12/01/17); Apresentou receita de Carbidopa e levodopa; Tomografia de crânio (24/11/17) – Discreta gliose microangiopática* (quesito 5, Evento 12, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 12), o perito (neurologista) reconheceu que a parte autora é portadora de *Doença de Parkinson. CID G20* (quesito 3, evento 12, fl. 1). Constatou que a periciada durante o exame pericial estava *lúcida, orientada, alerta e vígil.* ***Linguagem preservada. Sem déficit motor e sensitivo. Equilíbrio e coordenação sem anormalidade. Tremor leve de repouso em membro superior esquerdo. Discreta rigidez e bradicinesia em membro superior esquerdo. Deambula sem auxílio.*** Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *agente comunitário de saúde* (quesito 6, evento 12, fl. 1), uma vez que o *exame pericial não evidencia incapacidade atual para exercer sua atividade habitual.* ***Portadora de Doença de Parkinson em estágio inicial, realizando tratamento regular com resposta satisfatória, não apresentando limitação funcional motora, deambulando sem auxílio, com a cognição preservada e independente para suas atividades cotidianas*** (quesito 7, evento 12, fl. 2). O perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que *no momento não há incapacidade para a atividade habitual*. Afirma ainda que a autora a*tualmente não necessita de assistência permanente de terceiros (quesito 17, evento 12, fl. 3).*

8. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio doença previdenciário no período compreendido entre 03/06/2016 e 13/07/2016 e 09/12/2017 a 08/02/2018 (evento 18, documento 2). Em caso de agravamento da doença, caberá à autora requerer novamente o benefício para reavaliação de seu quadro de saúde.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200142v7** e do código CRC **86474f02**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5005984-84.2018.4.02.5001 **500000200142 .V7 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 92
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005984-84.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DO CARMO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: YARA CAMPOS CHAMBELA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234703v2** e do código CRC **9f476008**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5005984-84.2018.4.02.5001 **500000234703 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 93

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005406-24.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUCIENE DO NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. LUCIENE DO NASCIMENTO interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, pugna a autora, inicialmente, pela anulação da sentença tendo em vista que o laudo pericial produzido nos autos se mostra contraditório e omisso, sendo assim a sentença que se embasou neste deve ser anulada com o retorno dos autos para realização de nova perícia, para fins de análise biopsicossocial. No mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Assevera que a análise da incapacidade deve levar em conta além das condições biológicas também as psíquicas e sociais, tratando-se de pessoa humilde e trabalhadora de baixa renda. Afirma, ainda, que a patologia somada a idade da autora a torna incapacitada ou limitada para o labor.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 40).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Inicialmente, a parte autora argumenta pela anulação da sentença com o retorno dos autos para realização de nova perícia, alegando que o laudo pericial se mostra contraditório e não foi realizada a avaliação biopsicossocial. Entendo não assistir razão à parte autora. O laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. FABRÍCIO PEREIRA E SALES, CRM/ES 7224**, médico do trabalho nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a os *laudos e exames anexados ao processo, fornecidos durante a perícia e no exame pericial* (quesito 05, evento 13, fl.3), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **18/09/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Ainda, é de se ter em conta que, diferentemente do alegado pelo autor, a análise das condições pessoais só teria relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.*

7. Sendo assim não merece ser acolhido o pedido de anulação da Sentença, tornando-se desnecessária a produção de nova perícia. Não se pode perder de vista que a valoração da prova produzida é, desde que fundamentada, tarefa do juízo sentenciante. Pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro se mostrou suficiente para promoção do deslinde da causa.

8. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o

laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

9. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 13), o perito reconheceu que a parte autora sofreu ***Acidente vascular cerebral (AVC)*** *– Mimica facial preservada, sem alteração da fala ou da linguagem, no momento sem sequelas motoras incapacitantes, anda com a perna esquerda levemente arrastada e com o pé curvado medialmente em grau leve. Força do membro preservada em grau máximo.* ***Avaliação mental*** *- No momento estável, sem prejuízo do raciocínio, da memória, do juízo de realidade, da consciência ou da atenção, ausência de delírios e alucinações.* ***Avaliação pericial dos membros, tronco e quadril*** *– Doença crônico-degenerativa sem sinais clínicos de agudização. Ausência de sinais flogísticos ou distrofia muscular, a não ser discreta hipotrofia da musculatura da panturrilha esquerda em relação à contralateral. Ausência de contratura muscular paravertebral. Testes periciais provocativos foram negativos. Força muscular grau 5 de 5* (quesito 3, evento 13, fl. 3). Conforme o laudo, a periciada apresentou em seu exame *bom estado geral, lúcida e orientada no tempo e no espaço, com humor eutímico, pensamento bem elaborado e cognitivo, atitude cooperativa e amigável. Deambulação livre, sem apoio de bengala ou muletas. "Arrasta" discretamente a perna esquerda. Bons cuidados com higiene pessoal e vestimentas, manteve postura ereta e olhar fixo no examinador respondendo a todos os questionamentos com calma, de forma educada e com boa cronologia. Durante o exame pericial não apresentou comportamento atípico ou patológico* (evento 13, fl. 1).

10. Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *doméstica/faxineira* (quesito 6, evento 13, fl. 3), uma vez que segundo o laudo *não foram encontrados elementos técnicos de convicção que justifiquem incapacidade para desempenho da atividade habitual declarada.* ***Ao exame pericial foram observadas alterações físicas que sugerem que a autora esteja exercendo a atividade habitual, como espeçamento da pele das mãos e hiperceratose em joelhos*** (quesito 7, evento 13, fl. 4). Por fim, quando perguntado se a periciada realiza tratamento médico e qual o possível tempo de duração, respondeu que *o exame pericial comprovou a recuperação da aptidão para desempenho da atividade habitual.* ***Não foram encontrados elementos técnicos de convicção que justifiquem incapacidade para desempenho da atividade habitual declarada e a autora não apresentou comprovação de indicação de tratamento cirúrgico*** (quesito 15, evento 13, fl. 6).

11. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91

exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

12. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

13. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000180746v22** e do código CRC **674e4d5f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5005406-24.2018.4.02.5001 **500000180746 .V22 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 93
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005406-24.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: LUCIENE DO NASCIMENTO (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234705v2** e do código CRC **d807ae84**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5005406-24.2018.4.02.5001 **500000234705 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 94

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005330-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE FIRMINO QUINTERIO DE JESUS (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. JOSE FIRMINO QUINTERIO DE JESUS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Afirma que a análise da incapacidade deve levar em conta além das condições biológicas também as psíquicas e sociais, sendo o perito omisso nesta questão. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica. Não sendo este o entendimento, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. Bruno Passamani Machado, CRM-ES 12882,** especialista em **Medicina do Trabalho**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *Exame médico pericial e análise de exames e laudos trazidos pelo autor. Radiografia de joelho direito e esquerdo em 15/09/2017: alterações degenerativas, com formações osteofitárias. Radiografia de joelho direito em 29/05/2017: alterações degenerativas, com formações osteofitárias. Joelho esquerdo: alterações degenerativas, com formações osteofitárias, com calcificações meniscais e redução do espaço articular medial do joelho. Radiografia da coluna lombar em 01/02/2017: osteófitos marginais e discreta dos espaços discais na transição dorso-lombar e em L5-S1. Laudo médico em 25/05/18, Dr. Wanderley Simões, ortopedista, CRM-ES 1612* (quesito 5, Evento 25, fl. 7), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **22/11/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 25), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***alterações degenerativas em coluna vertebral*** **(**quesito 4, evento 25, fl. 7). Conforme o laudo, o periciado *comparece ao exame médico pericial, sem acompanhante, mostrando-se orientada no tempo e no espaço atuais. Apresenta capacidade de julgamento, interpretação e raciocínio preservados. Apresenta-se com aparência e cuidados pessoais/higiene sem alterações. Altura: 1,65 m. Peso: 93 kg. Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, em dois tempos, bulhas normofonéticas, sem*

sopros, Frequência cardíaca: 70 bpm, Pressão arterial: 120 x 80 mmHg. Aparelho Respiratório: tórax atípico, sem abaulamentos ou retrações, murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios. ***Ausência de atitude antálgica (ou seja, não adota posição anormal do corpo indicativa de defesa da dor). Marcha atípica, sem alterações.*** *Membro superior direito dominante.* ***Apresenta amplitude normal de todos os movimentos articulares dos cotovelos, punhos, coluna vertebral, quadril e joelhos. Membros superiores e inferiores com motricidade e força preservada****; musculatura eutônica. Ausência de edemas e sinais flogísticos em articulações.* ***Discreta crepitação em joelho esquerdo.*** *Coluna Vertebral – arco de movimentos preservados e sem limitações. Ausência de sinais de radiculopatias ou compressões. Sinais de Kernig, Brudzinzki, Patrick-Fabere e Lasegue negativos. Teste de distração e Spurling negativos. Queixa-se de dores a manobras sem correspondência anatômica. Presença de calosidades nas mãos* (exame físico pericial, evento 25, fls.4/5).

8. Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de ***vigia*** (quesito 6, evento 25, fl. 7), uma vez que *não há incapacidade para o trabalho de acordo com a avaliação médica pericial e os exames complementares apresentados* (quesito 7, evento 25, fl. 7). O profissional alega que ***não há sinais que demonstrem agravamento e/ou necessidade de procedimentos cirúrgicos. Portanto, mediante análise médico-pericial, não há incapacidade laborativa de qualquer natureza, seja parcial, total, temporária ou definitiva*** (quesito 4, evento 25, fl.7). Ainda foi enfático em afirmar que as patologias analisadas ***não o incapacitam para realização de nenhuma de suas atividades diárias, seja laborativa ou não****. As alterações em coluna são de caráter crônico-degenerativo, compatíveis com a sua faixa etária, e que no estágio atual,* ***não há evidências que justifiquem qualquer limitação ou restrição do reclamante*** (evento 25, fl.5).

9. **Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral.** Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 14), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201347v9** e do código CRC **dc64c7a9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005330-97.2018.4.02.5001 **500000201347 .V9 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 94
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005330-97.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JOSE FIRMINO QUINTERIO DE JESUS (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234707v2** e do código CRC **7df764cc**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005330-97.2018.4.02.5001 **500000234707 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 95

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005073-72.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: BERNADETE GOMES MORAES (AUTOR)
ADVOGADO: MAURA RUBERTH GOBBI
ADVOGADO: LÍVIA HERINGER PEVIDOR DIAS
ADVOGADO: ANA CAROLINA DO NASCIMENTO MACHADO
ADVOGADO: LIZIANNE FRANCO BRUNORO
ADVOGADO: JULIANA TEIXEIRA DIAS
ADVOGADO: FLAVIA SCALZI PIVATO
ADVOGADO: TATIANA MARQUES FRANÇA
ADVOGADO: RONILCE ALESSANDRA AGUIEIRAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. BERNADETE GOMES MORAES interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença desde a cessação, em 5/12/2017, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, argumenta que a Sentença considerou unicamente o laudo pericial e o mesmo se equivocou ao concluir pela sua aptidão, uma vez que há incompatibilidade entre o seu quadro e a atividade laboral que exerce (marisqueira). Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 41).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que foram elaborados **dois laudos periciais**: o primeiro laudo foi realizado pelo Dr. NILO LEMOS NETO, CRM/ES 10012, médico especialista em **ortopedia**, ao passo que o segundo pela Dra. MARIA CAROLINA FOLLADOR LEMOS, CRM/ES 8793, médica especialista em **psiquiatria**, sendo ambos nomeados peritos, devidamente qualificados para examinar as patologias alegadas pela parte autora. Infiro que a atividade laboral (marisqueira) da parte autora também foi considerada em ambas as periciais (quesito 6, evento 15, fl. 2 e quesito 1, evento 17, fl. 1). Ambos os exames periciais atestaram terem utilizado como subsídios técnicos para suas avaliações *os laudos médicos e exames complementares* (quesito 5, evento 15, fls. 2 e quesito 3, evento 17, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, a prova pericial se distingue pela eqüidistância das partes e pelo compromisso legal do especialista, logo, possui presunção de legitimidade face aos laudos fornecidos por assistentes, sendo que no tocante a esses últimos em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem, de todo modo, sobre os laudos periciais judiciais (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Dito isso, acrescento que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo no laudo omissões ou contradições, nestes termos, não observo motivos para a desconsideração de suas conclusões.

6. No que tange à conclusão do **primeiro laudo pericial** (evento 15), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *alterações degenerativas lombares e cervicais* (quesito 3, evento 15, fl. 1). Contudo, o perito detalhou que em seu exame físico a autora ***entra deambulando sem claudicação, sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, sem restrições. Membros inferiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores.*** *Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida. Teste de Laségue[1] negativo. [1]Teste de Laségue: Exame provocativo para compressão radicular lombar. Dados Antropométricos – Peso: 95 kilos Altura: 160cm;* ***Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna cervical, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna cervical livre, sem restrições. Membros superiores tróficos e simétricos, sem sinais de desuso, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros superiores.*** *Reflexos tricipital e estiloradial presentes,*

normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros superiores mantida. Teste de Spurling¹ negativo. Teste de Spurling¹: Exame provocativo para compressão radicular cervical (quesito 4, evento 15, fl. 1). O especialista quando perguntado se as possíveis limitações funcionais que a parte autora apresentava a impediriam o desempenho de sua atividade habitual (marisqueira) explicou que *apresenta* ***alterações degenerativas articulares incipientes, sem estenose de estruturas foraminais ou de canal, sem sinais de agudização, as quais não sofrem interferencia do labor habitual*** (quesito 7, evento 15, fl. 2). O médico, informou ainda, que não vislumbra a necessidade de realização de tratamento cirúrgico (quesito 15, evento 15, fl. 3). Por fim esclareceu que ***não há limitações ao labor habitual*** (quesito 8,evento 15, fl. 2).

7. No tocante a conclusão do segundo laudo pericial (evento 17), observo que especialista reconheceu que a periciada é portadora de *Ansiedade excessiva, preocupações com sua situação socioecônica atual; Portadora de Transtorno depressivo, no momento com sintomatologia compensada (CID 10 F32.7)*(quesito 2, evento 17, fl. 1). Contudo, a perita detalhou que a *pessoa examinada se encontra em boas condições gerais de saúde, e boas condições mentais; Não apresenta sintomatologia psiquiátrica significativa e/ou incapacitante no momento* (quesito 2, evento 17, fl. 1). O especialista constatou que *não existe incapacidade laborativa do ponto de vista psiquiátrico no momento do exame médico pericial.* ***A pessoa examinada encontra-se em bom estado geral de saúde, não apresentando sintomas psiquiátricos significativos. *Encontra-se em uso de medicação regularmente, e apresentando boa resposta a medicação em uso, com bom controle de sintomas. Não apresenta efeitos colaterais significativos da medicação em uso*** (quesito 5, evento 17, fl. 1). O perito, ainda, informou que *n****o momento encontrar-se em tratamento adequado; atualmente em acompanhamento médico psiquiátrico em clinica popular de saúde*** (quesito 17, evento 17, fl. 3). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que ***não há incapacidade*** **da parte autora.**

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

10. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194694v14** e do código CRC **5cb198ac**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005073-72.2018.4.02.5001 **500000194694 .V14 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 95
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005073-72.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: BERNADETE GOMES MORAES (AUTOR)
ADVOGADO: MAURA RUBERTH GOBBI
ADVOGADO: LÍVIA HERINGER PEVIDOR DIAS
ADVOGADO: ANA CAROLINA DO NASCIMENTO MACHADO
ADVOGADO: LIZIANNE FRANCO BRUNORO
ADVOGADO: JULIANA TEIXEIRA DIAS
ADVOGADO: FLAVIA SCALZI PIVATO
ADVOGADO: TATIANA MARQUES FRANÇA
ADVOGADO: RONILCE ALESSANDRA AGUIEIRAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234709v2** e do código CRC **aa4cb683**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005073-72.2018.4.02.5001 **500000234709 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 96

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003963-38.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROSILENE PEREIRA ALVARENGA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ROSILENE PEREIRA ALVARENGA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS à concessão do auxílio-doença **NB 620.979.257-3**, **DER 21.11.2017,** ao argumento de que não possui capacidade para exercer sua função habitual, por padecer, em resumo, de patologia ortopédica. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Afirma, ainda, que em razão de sua condições pessoais e de saúde não possui condições de ser readaptada para nenhuma outra profissão. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. THIAGO MARABOTI FRIQUES, CRM 10.295, médico especialista em ortopedista**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *laudo médico: Dr. Alceuleir Cardoso (10/05/2018) USG joelho direito (08/05/20017). Sem demais exames no ato pericial* (quesito 5, evento 14, fl. 2), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **13/08/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 14), o perito descreve que *a periciada não apresenta exames durante a perícia médica que comprovem patologia* (quesito 3, evento 14, fl. 1). Conforme o laudo, o especialista constatou que a periciada apresentou em seu exame físico *membros inferiores tróficos, sem sinais de desuso. Sem sinais de edema local. Sem distinção de troficidade entre os membros.* ***Sem desvio angular patológico dos joelhos. Arco de movimento: sem déficit da flexo-extensão. Palpação: Articulação com creptações leves, ausência de sinais inflamatórios agudos como calor, eritema e edema , ausência de derrame articular, massas ou tumorações. Força de membros inferiores grau 5 (vence a gravidade e resistência), arco de movimento livre. Ausência de dor à palpação das facetas articulares medial e lateral da patela Testes especiais: Teste de Zollen[1] negativo, teste de McMurray[2] negativo, teste da Gaveta Anterior[3] negativo, teste da Gaveta Posterior4 negativo, Teste do Stress em varo e valgo5 negativo. Teste de Lachman negativo [1]Teste de Zollen: Teste provocativo para articulação femoro-patelar. [2]Teste de McMurray: Teste provocativo dos meniscos do joelho. [3]Teste da Gaveta Anterior: Teste de integridade do Ligamento cruzado anterior do joelho. 4Teste da Gaveta Posterior: Teste de integridade do Ligamento cruzado posterior do joelho. 5Teste do Stress em varo e valgo: Teste de integridade dos Ligamentos colateral medial e lateral do joelho. Teste de Lachman : Teste da integridade do Ligamento cruzado anterior do***

joelho (quesito 4, evento 14, fls. 1/2). Assim, o perito apontou que a parte autora possui aptidão laboral para exercer seu ofício habitual de ***auxiliar de serviços gerais*** (quesito 6, evento 14, fl. 2), uma vez que segundo o laudo a periciada ***não apresenta exames que comprovem patologia e evolução da mesma*** (quesito 12, evento 14, fl. 3). É preciso ressaltar que o perito foi enfático em afirmar que a parte autora ***não apresenta dados técnicos durante avaliação pericial que justifique inaptidão*** (quesito 7, evento 14, fl. 2), estando assim ***apta para o labor habitual***.

8. Em consulta à documentação acostada aos autos, verifico que os laudos particulares juntados pela autora **não** indicam a necessidade de afastamento de suas atividades laborais e só descrevem quadro de "obsesidade" e necessidade de "perda de peso", o que, em regra, pode ocasionar sobrecarga no joelho, mas não necessariamente incapacidade laboral, situação que restou descartada pelo Perito Judicial, especialista na patologia, tendo realizado os testes físicos de praxe para constatação de limitações ortopédicas (vide Evento 1 - Laudos 13 e 14 e Exmmed 15).

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

10. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000199724v6** e do código CRC **83bbd8bb**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003963-38.2018.4.02.5001 **500000199724 .V6 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 96
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003963-38.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROSILENE PEREIRA ALVARENGA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234711v2** e do código CRC **cadc5085**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003963-38.2018.4.02.5001 **500000234711 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 97

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003568-46.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROZEMVALDO UCELI (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)
ADVOGADO: LEONEDES ALVINO FLEGLER

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ROZEMVALDO UCELI interpõe recurso inominado contra sentença (evento 31) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora pugna, pela anulação da Sentença, em razão do cerceamento do seu direito de defesa. Argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Houve manifestação do I. Ministério Público Federal (evento 29).

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 43).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. RENATO MACHADO JUNIOR, médico especialista em oncologista,** nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *laudos, exames apresentados e exame físico efetuado à ocasião do exame pericial. Apresentou laudo histopatológico referente ao procedimento cirúrgico (prostatovesiculectomia radical e linfadenectomia pélvica) em 01/04/2015 (adenocarcinoma acinar) margem cirúrgica vesical comprometida e linfonodos livres, CRM:8207. Laudo médico com data de 20/03/2018, CRM-ES: 3052, referente ao tratamento radioterápico de resgate* (quesito 5, evento 11, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. **Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).** Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **15/06/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 11), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *neoplasia maligna de próstata estadio clinico I diagnosticado em 25/08/2014, submetido a prostatovesiculectomia radical + linfadenectomia pélvica em 01/04/2015 (adenocarcinoma acinar), apresentou recidiva bioquímica em 18/11/2016, submetido a radioterapia de resgate no período compreendido entre 24/01/2018 a 20/03/2018* (quesito 2, evento 11, fl. 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *eletricista* (quesito 6, evento 11, fl. 1), uma vez que segundo o laudo o periciado ***se apresentou ao exame pericial em bom estado geral, lúcido e orientado, deambulando normalmente, discreta incontinência urinária (não uso de fralda geriátrica)****, abdome indolor à*

palpação, sem massas palpáveis e cicatriz com 15cm referente ao procedimento cirúrgico, tratamento concluído em 20/03/2018 e doença sob controle (quesito 7, evento 11, fl. 2). O profissional afirmou que ***ao exame pericial não constatamos limitações funcionais que impeçam o desempenho da atividade habitual de eletricista****. O periciando pode andar pode subir escadas, pode carregar peso, pode ficar em pé, pode trabalhar sentado* (quesito 8, evento 11, fl. 2). Apontou ainda que a parte autora a *pessoa examinada foi submetida a tratamento cirúrgico em 01/04/2015 e radioterapia de resgate com término em 20/03/2018 (quesito 10, evento 11, fl. 2)*. De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que *ao exame pericial não foi constatada incapacidade.*

8. Observo que as conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia, sendo inclusive, especialista na patologia do recorrente (oncologista).

9. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade do recorrente, considerando a sua atividade (eletricista), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

10. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada à autora a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

11. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia

médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

12. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

13. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194484v11** e do código CRC **8d8a7722**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003568-46.2018.4.02.5001 **500000194484 .V11 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 97
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5003568-46.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROZEMVALDO UCELI (REPRESENTADO - ART. 10, LEI 10.259/2001) (AUTOR)
ADVOGADO: LEONEDES ALVINO FLEGLER

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234713v2** e do código CRC **33e576ae**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5003568-46.2018.4.02.5001 **500000234713 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 98

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002512-75.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DA GLORIA MARQUES (AUTOR)
ADVOGADO: KATIUSCIA CARVALHO SILVEIRA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. MARIA DA GLORIA MARQUES interpõe recurso inominado contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença da parte autora a partir de 17/02/2018, devendo o mesmo ser mantido pelo prazo de 06 meses a contar da implantação e pagar as parcelas atrasadas entre a DIB e a implantação, observando os créditos porventura gerados até a data da efetiva expedição do RPV. Alega ser portadora de Síndrome de Arnold-Chiari/Sindactilia, quadro patológico que a torna incapaz de desenvolver suas atividades laborais habituais. Argumenta que a Sentença pela parcial procedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção da aposentadoria por invalidez. Alega que o laudo judicial demonstra-se inconclusivo, pois houve má apreciação das provas contidas nos autos. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de disputar no mercado de trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. ALYNE MENDONÇA MARQUES TON, médica neurologista,** nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *o Laudo médico datado de 27/03/2018 assinado pelo Dr. Ercik Barcelos (CRM/ES 8535) 'tetraparesia espástica, instabilidade postural e disartria'. Laudo de ressonância magnética de crânio datado de 26/04/2017 evidenciando invaginação basilar e compressão anterior do tronco cerebral com insinuação das amígdalas cerebelares na região posterior do forame magno. Exame clínico realizado no ato pericial evidenciando disfonia, estado de vigília, consciência preservada, orientação no tempo e no espaço. Força muscular grau IV globalmente, sensibilidade preservada, reflexosteotendinosos profundos discretamente exacerbados, disdiadococinética, dismetria e nistagmo horizontal bilateralmente* (quesito 5, Evento 11, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração destes. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **26/06/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física da periciada.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 11), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***síndrome de Arnold Chiari tipo1****, tendo sido submetida à descompressão de fossa posterior cirúrgica há 10 meses* (quesito 4, evento 11, fl. 1). O perito afirma que a parte autora apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *subgerente de mercearia* (quesito 6, evento 11, fl. 1), *uma vez que dada as alterações de exame físico supracitadas* (quesito 7, evento 11, fl. 1). Entretanto, **o profissional apontou que a parte autora apresenta *incapacidade de duração indefinida (quesito 13, evento***

11, fl. 2), **não se configurando dessa forma como incapacidade definitiva.** A incapacidade de duração "indefinida" não significa "incapacidade definitiva", Ainda atesta o Perito que ***a periciada encontra-se em processo de reabilitação física/fonoaudilógica pós cirúrgica. A capacidade de reabilitação plena é individualizada, devendo ser reavaliada em aproximadamente 6 meses*** *(quesito 15, evento 11, fl. 2),* logo a sentença fixou o período de 6 meses a contar da implantação do benefício, resguardando a recorrente quanto ao tempo de sua recuperação pós cirúrgica.

8. Observo que a **Lei n° 8.2013/91 exige a demonstração de incapacidade total e definitiva para o trabalho habitual para a percepção aposentadoria por invalidez.** Não observo no caso em questão o cumprimento de ambas prerrogativas. Constituindo-se a perícia médica judicial como um instrumento hábil para averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso somente foi constatada a existência de incapacidade de duração indefinida, visto que o próprio perito delimita que a periciada apenas não apresentaria aptidão laboral para atividades que exigissem *andar, manter-se em posição ortostática, trabalhar sentada realizando atividades motoras coordenadas.*(quesito 8, evento 11, fl. 2). Logo, conforme concluiu o juiz sentenciante, bastaria que a autora se submetesse ao processo de reabilitação e reavaliação após 6 meses, sendo certo que, caso a autora ainda se julgue incapaz para o trabalho, deverá requerer a prorrogação do benefício, no prazo previsto legalmente.

8. Acrescento que ao analisar as condições pessoais da recorrente, verifico que a autora conta hoje com **39 anos** (evento 32, tópico da INCAPACIDADE SOCIAL, fl. 7) idade em que é plenamente possível ter vida laboral ativa e passível de ser reabilitada para função compatível com suaS limitações, além disso, como dito, seu quadro não aduz a incapacidade total e definitiva. A autora já se submeteu ao tratamento cirúrgico indicado e necessita de prazo de recuperação pós-operatório para fins de verificar seu pleno restabelecimento, conforme indicado pelo Perito. Em consulta a sítio especializado da internet, constatei que referida síndrome não é incurável, sendo a cirurgia o tratamento indicado para sua reversão, a qual pode apresentar bons resultados para a plena recuperação do paciente (Fonte: *www.neurocirurgia.com/content/malformação-de-arnold-chiari-tipo-1*). Reputo que não se pode atribuir de modo peremptório a pecha da invalidez àquele que minimamente conta com a possibilidade de ser reabilitado. Portanto, não se mostram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000209883v10** e do código CRC **67e36761**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002512-75.2018.4.02.5001 **500000209883 .V10 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 98
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002512-75.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MARIA DA GLORIA MARQUES (AUTOR)
ADVOGADO: KATIUSCIA CARVALHO SILVEIRA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234715v2** e do código CRC **b9fe8375**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002512-75.2018.4.02.5001 **500000234715 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 99

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001729-80.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: BRAZ JOSE VIANA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação por meio da qual BRAZ JOSE VIANA requer a condenação do INSS a lhe conceder aposentadoria por invalidez, com renda majorada em 25% a contar da data da efetiva constatação da incapacidade total e permanente, ou conceder o auxílio-doença ou auxílio-acidente. O MM. Juiz da 3º Vara Federal de Cachoeiro de Itapemirim/ES proferiu sentença (evento 37) que julgou improcedente o pedido. A autora interpôs embargos de declaração (evento 41), os quais não foram providos (evento 44).

2. A parte autora interpõe recurso inominado (evento 50), no qual argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Afirma que a análise da incapacidade deve levar em conta além das condições biológicas também as psíquicas e sociais. Informa que conta com 72 anos de idade e não tem condições de exercer sua atividade de lavrador. Nesses

termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica. Não sendo este o entendimento, requer a reforma da r. sentença para conceder à recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

3. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 53).

4. É o Relatório.

5. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

6. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. ALANDINO PIERRI – CRM/ES 1523 – médico com especialidades em Medicina do Trabalho e Saúde Ocupacional,** nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *toda a documentação médica anexada aos autos* (quesito 14, Evento 13, fls. 3/4), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **13/12/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

7. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 13), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de **hipertensão arterial crônica e diabete**. CID: I10/E11 (quesito 2, evento 13, fl. 3). Conforme o laudo, o periciado apresentou em seu exame físico *aspectos gerais: Periciando lúcido, bem orientado no tempo e no espaço e sobre sua própria identidade, consciência clara, atenção e memória preservadas, pensamento lógico e conduta coerente porém, com estado de higidez bastante debilitado para com faixa etária. Deambulação: Atípica / Normal. Cabeça/Pescoço: Sem anormalidades. Tronco: Sem anormalidades. Membros Superiores: Sem anormalidades. Membros Inferiores: Sem anormalidades.* ***Observações: Ausculta cardio-respiratória normal; Pressão arterial normal.*** Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *lavrador* (identificação, evento 13, fl. 1), uma vez que segundo o laudo *a doença, quando sintomática, podem provocar sérios distúrbios sistêmicos.* ***No entanto, no momento, apesar das queixas, não foi evidenciado no exame pericial nenhuma restrição clinica que incapacite o Autor para sua atividade habitual*** (quesito 6, evento 13, fl. 3). O profissional apontou que a parte autora informa já realizar acompanhamentos. De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar que quanto a *avaliação da incapacidade laboral: ocorre ausência de incapacidade* (item V, evento 13, fl. 2).

9. Outrossim, quanto a alegação de que o recorrente é portador de "doença cardiovascular", infiro que de acordo com o sustentado pelo perito no laudo complementar (evento 27), ***não foi evidenciada nos autos nenhuma documentação que comprove ser o Autor portador de cardiopatia grave e nem no exame pericial foi encontrado achados clínicos que pudessem estar relacionados à patologia alegada*** (quesito 2, evento 27, fl. 1), logo, não merece prosperar a tese do recorrente, tendo em vista que além do laudo judicial que atesta a inexistência da doença, em análise aos documentos colacionados aos autos, verifico que consta apenas um único laudo emitido por médico (que não se qualifica como cardiologista), descrevendo de forma genérica as patologias do autos (Evento 1 - LAUDO6). Enfim, não há nenhum laudo ou exame cardiológico que de fato comprove a existência da patologia aduzida. O juiz realmente não está adstrito ao laudo pericial judicial, mas para afastar suas conclusões que são de natureza eminentemente técnica, é necessário que a parte apresente documentos médicos, laudos, exames e receitas médicas que demonstrem a existência da doença incapacitante, o que, no caso não restou demonstrado.

10. As doenças alegadas pela autora e confirmadas pelo Perito Judicial "*hipertensão arterial crônica e diabete"* são doenças inerentes à faixa etária do autor e controladas por tratamento medicamentoso, inclusive custeado pelo SUS e apenas quando estão descompensadas e agudizadas são hábeis a provocar incapacidade laborativa, o que não foi verificado pelo Perito no momento da perícia. Verifico, ainda, que quando houve agudização de suas patologias, a autora recebeu a devida cobertura previdenciária, tanto na via administrativa, quanto judicial, tendo recebido benefício nos períodos de **20/05/2011 a 04/05/2012 e 26/06/2014 a 26/10/2018** (vide Cnis - Evento 10 - RSC 1 - fls. 4/5).

11. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

12. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Nesse contexto, insta mencionar o entendimento da TNU (PEDILEF 200972500071996, Juiz Federal Vladimir Santos Vitovsky, TNU, DOU 01/06/2012.), no sentido de que a realização de perícia por médico especialista apenas é indispensável em casos especialíssimos e de maior complexidade como, por exemplo, nos casos de doenças raras. No mesmo sentido o Enunciado nº. 112 do FONAJEF, in verbis: "*Não se exige médico especialista para a realização de perícias judiciais, salvo casos excepcionais, a critério do juiz*".

13. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, e diante da frágil documentação a amparar a alegação de que o autor possui "cardiopatia grave" e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (lavrador), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

14. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada à autora a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início, **o que não foi juntado aos autos ou mesmo entregue diretamente ao perito**. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes, o que ocorreu no presente caso.

15. Finalmente, as condições pessoais do recorrente só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual. No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

16. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

17. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201214v18** e do código CRC **9d11c891**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5001729-80.2018.4.02.5002 **500000201214 .V18 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 99
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001729-80.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: BRAZ JOSE VIANA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234717v2** e do código CRC **e3d15960**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5001729-80.2018.4.02.5002 **500000234717 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 100

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001660-48.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELIANA HENRIQUES LEITE (AUTOR)
ADVOGADO: CASSIA BERTASSONE DA SILVA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ELIANA HENRIQUES LEITE interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença ou implantar a aposentadoria por invalidez. Alega ser portadora de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, mais conhecida como AIDS, a qual, por motivos da referida patologia, está em constate estado de incapacidade laborativa. Defende que está incapacitada para o labor, pois necessita cuidar de sua saúde, tendo em vista que a doença é tão destrutiva a ponto de diminuir bastante sua expectativa de vida. A recorrente pleiteia o reestabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, visto que alega não possuir condições de inserção no mercado de trabalho pormotivos de sua doença, uma vez que a interação desta com o ambiente de trabalho agrava o seu estado, inclusive a deixando depressiva, desgostosa com a vida. Alega que houve cerceio do direito de defesa face o indeferimento da produção de prova testemunhal, ao passo que a parte não conseguiu demonstrar sua incapacidade social, sendo apenas demonstrado ser portadora de HIV de forma física. Pugna que seja decretada a nulidade de sentença em primeiro grau, por cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento da prova testemunhal, subsidiariamente, seja a sentença reformada para reconhecer a incapacidade social e econômica da recorrente, para restabelecer o auxílio doença e o converter em aposentadoria por invalidez.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (Evento 38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado por médico(a) nomeado(a) perito(a), devidamente qualificado(a) para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação os *laudos médicos e exame pericial* (Evento 16, quesito 14, fl.4), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, conta com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual da recorrente. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que a recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

6. Quanto à alegação de cerceamento do direito de produção de provas, infiro que foi oportunizada a autora a ampla produção de provas no curso processual. Reputo que os quesitos apresentados pela recorrente foram devidamente transcritos e respondidas no corpo do laudo. Nessa linha, complemento que o princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da parte autora.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 16), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de v*írus da Imunodeficiência Humana – hiv – B24* (Evento 16, quesito 2, fl.3). Conforme consta no tópico da identificação a autora é *promotora de vendas* (Evento 16, Identificação, fl.2), quando perguntando se a Síndrome da imunodeficiência humana pode causar a incapacidade laborativa da autora como vendedora, o especialista afirmou que *não* (Evento 16, quesitos da autora 2 , fl.5), *porque no momento a autora encontra-se estável* (Evento 16, quesitos da autora 12, fl.5). Por fim, o perito concluiu afirmando que *a autora possui Vírus da Imunodeficiência Humana - hiv positivo. Realiza tratamento e* ***encontra-se assintomática. No momento sem incapacidade*** (Evento 16, Conclusão, fl.3).

8. Insta mencionar que no tocante ao vírus HIV, atualmente, é fornecido pelo SUS tratamento aos portadores do vírus, de modo gratuito, sendo possível que o paciente permaneça assintomático por toda sua vida, exercendo atividades normais e corriqueiras, de modo que não é factível presumir o surgimento de doenças oportunistas no atual cenário. Além do mais, acaso seja acometido de doença secundária incapacitante, na oportunidade, fará jus o recorrido ao benefício de auxílio-doença enquanto perdurar o tratamento e sua recuperação.

9. De outra ponta, quanto ao estigma social, não se pode ter um olhar anacrônico, pautado em situação existente nos idos da década de 80, quando não se tinha conhecimento efetivo sobre a infecção, suas causas e meios de transmissão, nem tampouco medicamentos eficazes e hábeis à manutenção de uma vida regular e totalmente integrada à sociedade. Vale destacar que a TNU firmou **Súmula de n. 78**, salientando que cabe ao julgador verificar as condições pessoais, sociais, econômicas e culturais, de forma a avaliar a incapacidade em sentido amplo, em razão de ser o pleiteante ao benefício portador do vírus HIV, considerando a elevada estigmatização social da doença. A aplicação da Súmula não importa uma presunção de incapacidade a ser atrelada ao portador do vírus. Ao contrário, é de se ter cuidado, inclusive, para não se incentivar a manutenção do pensamento discriminatório. A concessão de benefício no caso de portador da moléstia assintomático ou com leves seqüelas pode gerar mais preconceito, não contribuindo para a solução do problema.

10. Assim, passo a analisar as condições sociais da autora. Constanto que a autora, nascida em **13/05/1964**, conta atualmente com **55 anos** (Evento 1, anexo 5, fl. 01), reside em área urbana (Bairro Maria Hortiz, Cachoeiro de Itapemirim – ES – Evento 1, incial, fl. 01) e **não** apresenta as lesões de pele típicas do estado ativo da doença, as quais poderiam causar estigma. Conforme apontado em sede pericial, a parte autora realiza tratamento e sua patologia ***encontra-se assintomática. No momento sem incapacidade*** (Evento 16, Conclusão, fl.3), o que aduz que também estaria apta a realizar outras funções, contudo, dada sua aptidão não se mostra necessário. Assim, não restam preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, tampouco para auxílio-doença. Outrossim, entendo que, além da capacidade física, o demandante – no presente momento – não enfrenta obstáculos definitivos ao desempenho de trabalho que assegure sua subsistência

11. Quanto ao alegado cerceamento de defesa em razão do indeferimento da prova testemunhal, saliento que a prova das condições de saúde do segurado deve ser feita através de perícia judicial realizada por médico profissional, o qual possui condições técnicas para avaliar os laudos e exames apresentados nos autos. Não há possibilidade de tal prova ser feita através de testemunhas leigas, de modo que reputo correto o indeferimento da referida prova pelo juízo de origem. A sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

12. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

13. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000209329v17** e do código CRC **edf3b876**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5001660-48.2018.4.02.5002 **500000209329 .V17 JESX51390© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 100
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001660-48.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ELIANA HENRIQUES LEITE (AUTOR)
ADVOGADO: CASSIA BERTASSONE DA SILVA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234623v2** e do código CRC **7959dee8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 101

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000859-26.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: IRACEMA ROSA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. IRACEMA ROSA DA SILVA interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio doença. Em suas razões, pugna pela anulação da Sentença, pois alega que o laudo pericial foi inconclusivo, omisso e contraditório, uma vez que não considerou, de forma correta, os laudos e exames apresentados pela recorrente. Requer, ainda, que seja determinada a realização de nova perícia médica. Quanto ao mérito, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 37).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Drª Geneviévi Rosa de Souza, CRM/ES nº 9.561,** médica nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *anamnese, exame clínico / físico (avaliação de mobilidade, força, reflexos e do sistema osteoarticular, cutâneo, cardiovascular), avaliação dos laudos dos exames e atestados médicos* (quesito 14, Evento 14, fl. 7), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **30/10/2019**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 14), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de ***Espondilose*** *(CID: M47)*(quesito 2, evento 14, fl. 5). Conforme o laudo, a periciada apresentou em seu **exame físico** bom estado geral, lúcida, orientada no tempo e espaço. Corada, hidratada, acianótica, anicterica, eupneica. Aparelho Cardiovascular: Ritmo cardíaco regular, dois tempos, bullhas normofonéticas sem sopro. Aparelho Respiratório: Murmúrio vesicular fisiológico sem ruídos adventícios. **Sistema Osteoarticular: sem sinais de artrite, crepitações discretas em joelhos.** Pele e fâneros: sem lesões de pele, ausência de rash, ou ulceras. **Membros superiores e inferiores: mobilidade preservada, sem edemas, força preservada, reflexos tendinosos normorreativos e simétricos, sensibilidade tátil preservada, arco doloroso de Simmonds negativo, teste de Jobe negativo, deambula sem auxílio. Mobilidade da coluna vertebral: preservada, teste de lasègue negativo.** Marcha: tipo antálgica. **Exame do estado mental atual**. Aparência: adequada. Atenção: normovigil e normotenaz. Sensopercepção: não refere perturbações perceptivas. Memória: preservada. Pensamento: conteúdo lógico, sem delírios paranoides. Linguagem: normolálica. Humor: eutimico. Afeto: modulado. Juízo

crítico: preservado. Conduta: sem retardo psicomotor (evento 14. fl. 3/4). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *costureira* (Item identificação, evento 14, fl. 2), uma vez que segundo o laudo **não há comprovação de incapacidade para o exercício do último trabalho e/ou atividade habitual, após realização de exame clínico / físico (avaliação de mobilidade, força, reflexos e do sistema osteoarticular, avaliação cardiovascular e do sistema respiratório), laudos médicos e exames apresentados** (quesito 6, evento 14, fl. 6/8). A profissional apontou que a parte autora já realiza tratamento médico e este deverá se perpetuar por toda vida, a fim de manter a estabilização e evitar progressão da patologia. A médica, informou ainda, que não vislumbra a possibilidade de realização de tratamento cirúrgico (quesito 15, evento 14, fl. 7) . De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a incapacidade laboral, visto que a perita foi enfática em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que a parte autora ***não se encontra incapaz.***

8. Observo que as conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que **não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia.**

9. Deste modo, sendo a perita do Juízo capacitada para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo a perita avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (costureira), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

10. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000204743v8** e do código CRC **2134f472**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000859-26.2018.4.02.5005 **500000204743 .V8 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 101
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000859-26.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: IRACEMA ROSA DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA CARDOZO CITELLI
ADVOGADO: JULIANA RIGAMONTE TEIXEIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234625v2** e do código CRC **5881542a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000859-26.2018.4.02.5005 **500000234625 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 102

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000550-17.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EVANDRO MONTEIRO ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: AMÁBILI CAPELLA DE SOUZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. EVANDRO MONTEIRO ALVES interpõe recurso inominado (evento 55) contra sentença (evento 49) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que apresenta doenças que o impossibilitam de exercer suas atividades laborativas. Em suas razões, argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 58).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pela recorrente. Foram realizadas **duas perícias médicas** nos presentes autos, com especialista em **psiquiatria e neurologia** e em todas a autora foi considerada apta para o trabalho. O primeiro laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. RÔMULO JOSÉ MÊIA AZEVEDO, CRM 7706, médico psiquiatra**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação anamnese, exame psíquico e história natural de doença (quesito 4, Evento 14, fl. 1). Alega que o periciado é portador de ***Retardo Mental Leve*** (quesito 2, evento 14, fl. 1), contudo, afirma que *mesmo acometido desta morbidade, de forma leve,* ***não foi notada afetação em sua capacidade de labor*** (quesito 6, evento 14, fl. 1). O perito quando peguntado se a periciada corre riscos se continuar exercendo sua atividade habitual de *ajudante de pedreiro (quesito 5, evento 14, fl. 1),* afirma que ***não, pois em momento algum fora detectado queda no nível de Consciência, Atenção e Concentração (que elevariam sobremaneira o risco de acidentes)***(quesito 7, evento 14, fl. 1). O profissional apontou que a parte autora informa já realizar acompanhamentos *em ambulatório de Psiquiatria por via CRE Metropolitano (quesito 16, evento 14, fl. 3)* e faz uso de medicamento *antipsicótico em doses adequadas ao quadro* (quesito 9, evento 14, fl. 2). De todo modo, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos e o uso de medicação não aduz a incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar, como resposta a diversos quesitos, que *não foi encontrada incapacidade do ponto de vista da Psiquiatria.* O perito alegou ainda que *o avaliado pode retornar gradualmente ao mercado de trabalho* (quesito 15, evento 14, fl. 2).

6. O segundo laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. ALYNE MENDONÇA MARQUES TON, médica neurologista**, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação os *laudos médicos datados de 10/10/2018 (estabilidade do quadro e controle de sintomas produtivos) e 15/08/2018 assinados pelo Dr. Estevão Dente (CRM/ES 10456); laudos médicos datados de 04/08/2017, 22/12/2016 e 06/06/2017 assinados pelo Dr. Luis Henrique (CRM/ES 5389); laudo de ressonância magnética de coluna dorsal datado de 19/05/2016 e exame clínico pericial evidenciando estado de vigília, orientação no tempo e no espaço, verbalizando, respondendo aos questionamentos verbais, sem déficit cognitivo detectável, humor eutimico, afeto congruente, discurso fluido, raciocínio preservado. Sem alteração de força muscular ou sensibilidade, eudiadococinético, marcha atípica, equilíbrio preservado* (quesito 5, evento 38, fl. 1). O apontou que a periciada é portadora de ***Esquizofrenia e histórico de mielopatia por deficiência de vitamina B12*** (quesito 2, evento 38, fl. 1). A profissional quando perguntada se o periciado teria aptidão laboral para exercer sua atividade habitual de *ajudante de pedreiro* (quesito 6, evento 38, fl. 1), foi enfática em afirmar que ***não há incapacidade laborativa*** *detectável* (quesito 7, evento 38, fl. 1).

7. No tocante aos laudos particulares carreados, entendo que foram devidamente abarcados pelos laudos periciais, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

8. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que os laudos periciais foram omissos, contraditórios ou obscuros, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição mental do periciado.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso as duas perícias foram conclusivas pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

9. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000203143v11** e do código CRC **0167c46f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000550-17.2018.4.02.5001 **500000203143 .V11 JESX51446© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 102
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000550-17.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EVANDRO MONTEIRO ALVES (AUTOR)
ADVOGADO: AMÁBILI CAPELLA DE SOUZA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234627v2** e do código CRC **09e5756b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 103

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000300-81.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: FABIO JUNIO CRAVO GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. FABIO JUNIO CRAVO GOMES interpõe recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença NB 31/611.553.935-1 desde a cessação, em 2/2/2018, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, o recorrente argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que percebeu benefício previdenciário no período de 18/08/2015 a 02/02/2018, mas que segue padecendo das mesmas patologias incapacitantes. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, é controversa a existência de incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual desenvolvida pelo recorrente. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. MARIA CAROLINA FOLLADOR LEMOS, CRM/ES 8793,** médica especialista em **psiquiatria**, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos a análise de laudos e documentos médicos trazidos, *no exame psíquico realizado no momento da perícia médica, e na história natural do transtorno apresentado* (quesito 4, evento 12, fl. 1), logo, os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos mesmos. Contudo, no tocante as documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **13/06/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (Evento 12), o perito reconheceu que a parte autora é portadora de *transtorno misto de ansiedade e depressão* (quesito 2, evento 12, fl. 1). Em que pese o quadro patológico identificado a parte autora não apresenta inaptidão laboral para sua atividade habitual de *encarregado em restaurante – pizzaria* (Item 5, evento 12, fl. 1), uma vez que segundo o laudo *no momento do exame pericial, a pessoa examinada encontra-se em bom estado geral de saúde, não apresentando sintomas psiquiátricos significativos* (quesito 3, evento 12, fl. 1). A profissional apontou que a parte autora *encontra-se atualmente em acompanhamento médico pelo SUS; e fazendo o uso de medicação corretamente* (quesito 18, evento 12, fl. 3), a médica ressalta que o periciado *encontra-se em uso de medicação antidepressiva, e ansiolítica, de forma regular, e em doses adequadas; Apresenta boa resposta a medicação em uso* (quesito 10, evento 12, fl. 2), desta forma podemos afirmar que ocorreu a recuperação e atualmente o quadro do periciado, que outrora recebera auxílio-doença em período anterior, está estável. Assim, a necessidade de eventuais acompanhamentos médicos não aduz a

incapacidade laboral, visto que o perito foi enfático em afirmar, diversas vezes, inclusive, no laudo pericial que a parte autora *não existe incapacidade laborativa do ponto de vista psiquiátrico no momento do exame médico pericial* (quesito 6, evento 12, fl. 1).

8. Insta mencionar que no tocante ao vírus HIV, atualmente, é fornecido pelo SUS tratamento aos portadores do vírus, de modo gratuito, sendo possível que o paciente permaneça assintomático por toda sua vida, exercendo atividades normais e corriqueiras, de modo que não é factível presumir o surgimento de doenças oportunistas no atual cenário, posto que o exame de carga viral apresentado pelo autor (evento1, doc7), demonstra que a carga viral do autor está baixa, chegando a não ser detectada na coleta de 20/02/2017.

9. De outra ponta, quanto ao estigma social, não se pode ter um olhar anacrônico, pautado em situação existente nos idos da década de 80, quando não se tinha conhecimento efetivo sobre a infecção, suas causas e meios de transmissão, nem tampouco medicamentos eficazes e hábeis à manutenção de uma vida regular e totalmente integrada à sociedade. Vale destacar que a TNU firmou **Súmula de n. 78**, salientando que cabe ao julgador verificar as condições pessoais, sociais, econômicas e culturais, de forma a avaliar a incapacidade em sentido amplo, em razão de ser o pleiteante ao benefício portador do vírus HIV, considerando a elevada estigmatização social da doença. A aplicação da Súmula não importa uma presunção de incapacidade a ser atrelada ao portador do vírus. Ao contrário, é de se ter cuidado, inclusive, para não se incentivar a manutenção do pensamento discriminatório. A concessão de benefício no caso de portador da moléstia assintomático ou com leves seqüelas pode gerar mais preconceito, não contribuindo para a solução do problema. Desse modo, sublinho que o autor, nascido em **15/04/1981**, conta atualmente com **38 anos** (evento1, doc3), reside em área urbana (Rua Colatina, 03, Cariacica/ES – evento1, doc4) e possui segundo grau incompleto, além do que, conforme apontado nos laudos (evento1, doc 6 e 7), o vírus HIV se mostra assintomático.

10. Detalho que para fins de preenchimento do requisito a doença deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 18/08/2015 e 02/02/2018.

11. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000174265v25** e do código CRC **58765c7a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000300-81.2018.4.02.5001 **500000174265 .V25 JESX51446© JES10878**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 103
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000300-81.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: FABIO JUNIO CRAVO GOMES (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234719v2** e do código CRC **1af42283**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000300-81.2018.4.02.5001 **500000234719 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 104

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005381-11.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SANDRA MARA DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: MARIA REGINA COUTO ULIANA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. SANDRA MARA DE SOUZA interpõe recurso inominado (evento28) contra sentença (evento22) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença. Em suas razões, preliminarmente, a autora pugna pela anulação da sentença com o retorno dos autos para realização de nova perícia. No mérito, argumenta que a sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Afirma, ainda, que em razão de sua condição de saúde não possui condições de realizar suas atividades habituais. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido de auxílio-doença ou alternativamente que seja concedido o benefício de Auxílio-Acidente.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento31).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Inicialmente, a parte autora argumenta pela anulação da sentença com o retorno dos autos para realização de nova perícia, alegando que o perito não respondeu aos quesitos formulados por ela. Entendo não assistir razão à parte autora. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. O laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. BRUNO PASSAMANI MACHADO, CRM-ES 12882,** especialista em **Medicina do Trabalho**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *exame médico pericial e análise de exames e laudos trazidos pela autora. Laudo médico em 28/02/18, Drª. Barbara Pariz, CRM-ES 12126. Laudo médico em 24/09/18, Drª. Carolina Prest, ginecologista, CRM-ES 9089. Laudo em 15/07/08, Dr. Cleverson Gomes, ginecologista, CRM-ES 8267.* (evento13, fl.07, quesito5). Afirma que *a periciada é portadora de neoplasia maligna de mama, submetida a tratamento cirúrgico.* (...). *Entretanto, considerando o caso em questão, não se constatam sinais de eventual limitação provocada por linfedema, não havendo indícios do mesmo. Ademais, destaca-se que a reclamante realiza acompanhamento de rotina com especialista e que não há registros de doença neoplásica em atividade. Em relação às queixas ortopédicas relatadas, tratam-se de alterações degenerativas comumente encontradas na população de mesma faixa etária. Portanto, baseado no exame médico, a autora não apresenta incapacidade laborativa atual.* (evento13, fl.05, item8). Informou ainda o expert que *a autora não possui limitação ou sinais de doença neoplásica em atividade.* Bem como *não há incapacidade laborativa para exercer a atividade habitual de auxiliar de serigrafia* (evento13, fls.08/09, quesitos 6, 7 e 8). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **04/10/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual da recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que a recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física da periciada.

7. Sendo assim não merece ser acolhida a preliminar de cerceamento de defesa com pedido de anulação da sentença, tornando-se desnecessária a produção de nova perícia, posto que como bem assentado pelo juízo a quo *os quesitos respondidos pelo expert do Juízo são satisfatórios para o deslinde da questão.* Não se pode perder de vista que a valoração da prova produzida é, desde que fundamentada, tarefa do juízo sentenciante. Pode o julgador decidir com base nas informações constantes nos autos e no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro se mostrou suficiente para promoção do deslinde da causa.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez).

9. Quanto às alegações das condições pessoais da recorrente entendo que elas só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total do recorrente.

10. Por fim, quanto ao pedido alternativo do benefício de Auxílio-Acidente, verifica-se que ele é devido ao segurado que tem reduzida sua capacidade de trabalho **após sofrer acidente de qualquer natureza**, conforme o Art.86 da Lei 8.213/91. Seu objetivo é justamente compensar o segurado pela perda parcial de sua capacidade para o trabalho e a provável perda remuneratória em decorrência de um acidente sofrido (seja acidente do trabalho ou não). A doença que acometeu a autora, **câncer de mama**, não tem origem acidentária, mas sim genética. Em pesquisa a sítio especializado na internet, verifico que *o **câncer de mama** é um **tumor** maligno que se desenvolve na **mama** como consequência de alterações genéticas em algum conjunto de células da **mama**, que passam a se dividir descontroladamente* (Fonte: www.minhavida.com.br/saude/temas/cancer-de-mama). Assim, indevida a concessão de auxílio-acidente, ante à ausência do preenchimento de seus requisitos.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000188696v5** e do código CRC **b9fdb359**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5005381-11.2018.4.02.5001 **500000188696 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 104
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005381-11.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: SANDRA MARA DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: MARIA REGINA COUTO ULIANA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234019v2** e do código CRC **82027c99**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5005381-11.2018.4.02.5001 **500000234019 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 105

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001941-07.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: IRACIR SUARES DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. IRACIR SUARES DA SILVA interpõe recurso inominado (evento 50) contra sentença que julgou improcedente (evento 44) o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Afirma, ainda que conta com 56 anos de idade não possuindo, em razão de sua condição de saúde, condições de disputar no mercado de trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 53).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dra. TATIANA ZAMPIROLLI GONÇALEZ, CRM/ES 7036,** especialista em **Clínica Médica e Hematologia e Hemoterapia**, nomeada perita, devidamente qualificada para examinar as patologias alegadas pela parte autora. A perita apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *os exames de Anatomia Patológica de pele e Hemograma* (evento 10, fl. 3). Afirma *que durante a entrevista pericial a autora encontra-se assintomática, nega queixas, nega uso de medicações, nega utilização de medicações quimioterápicas. Ao exame físico não apresenta linfadenomegalias, são observadas pequenas lesões em membro inferior não pruriginosas, levemente hiperemiadas, sem presença de secreção, não dolorosas. Deambula com facilidade e exerce movimentos com tranquilidade* (evento10, fl.05, quesito 5). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **05/06/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual da recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que a recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado, até porque, no caso, a perita é especialista na patologia que acomete a autora.

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (evento 10, fl.08, item xi), a perita reconheceu que a parte autora é portadora de *Leucemia Linfocítica Crônica desde 2014, iniciou tratamento quimioterápico via endovenova, permaneceu em tratamento quimioterápico até fevereiro de 2017. Desde então, não utiliza medicações relacionadas a doença hematológica, fato que sugere que a doença encontra-se em remissão. Nega queixas como perda de peso, febre, linfadenomegalias, aumento de volume abdominal e ainda apresenta hemograma sem alterações. Apresenta como única queixa lesões de pele discretas, não pruriginosas, não infectadas, não inflamadas, indolores, que não atrapalham a sensibilidade e a motricidade dos membros inferiores.* Ao realizar o exame físico o perito detalhou que a periciada apresenta um *bom estado geral, corada,*

hidratada, anictérica, acianótica, ausência de edemas, sem alterações na motricidade de membros superiores e inferiores. Presença de lesões discretas hipercromicas, não elevadas, sem presença de secreção, de aspecto habitual da pele, pequenas, semelhantes a picadas de mosquito, localizadas em membro inferior, mais precisamente 3 lesões pequenas em membro inferior esquerdo e 2 em membro inferior direito. Relata que de forma esporádica apresenta prurido em tais lesões quando então utiliza das pomadas acima descritas, porém no momento não há prurido. Ausência de linfadenomegalias, cervical, axilar ou inguinal. (evento10, fl.04, item ix). A profissional quando perguntada se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *doméstica, realizando faxinas*, foi enfática em afirmar que *sim. Não há alterações em exame físico.* ***Não há limitações funcionais. Pode andar, subir escadas, carregar peso, ficar de pé e trabalhar sentada*** (evento 10, fl.06, quesitos 07 e 08).

8. Observo que o laudo judicial está idoneamente fundamentado e pode legitimamente embasar a convicção do julgador. Apesar de ser uma doença grave, com o aumento da tecnologia e de novas descobertas científicas, é possível haver recuperação do câncer. O fato de a autora ainda estar em tratamento, não lhe confere de imediato, incapacidade. Neste sentido, o perito atestou que no momento a *autora encontra-se em acompanhamento regular, sem utilização de quimioterapia e sem sinais ou sintomas de doença em atividade. Apresenta ainda hemograma sem alterações* (evento10, fl.05, quesito4). Cabe ressaltar que a criação da Seguridade Social pressupõe a manutenção das condições dignas de trabalho, razão por que a comprovada incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, deve ser acompanhada pelo amparo necessário para a manutenção da subsistência do trabalhador. Contudo, não atendidos os requisitos legais para a concessão dos benefícios, o Poder Judiciário não poderá adotar outros critérios mais favoráveis à pretensão dos segurados.

9. Em relação a alegação da parte autora de que apresenta frequentes infecções cutâneas, demonstradas por meio das fotos anexadas no evento 43, que torna contraindicado o exercício da função de diarista, posto que o trabalho consiste na limpeza de ambientes com uso de substâncias agressivas a pele, entendo não assistir razão a recorrente. Inicialmente, verifico que não há data nas fotos apresentadas, de modo que não é possível saber quando foram tiradas. Além disso, em resposta aos quesitos complementares, o perito expressamente se referiu às lesões de pele (única queixa comprovada), descartando sua associação com a doença de base (leucemia) ou com o uso de produtos químicos, veja-se: *Portanto, não há como concluir que as lesões pequenas, discretas, não pruriginosas, não infectadas, não inflamadas, indolores, estejam relacionadas a Leucemia Linfocítica Crônica, mesmo porque a autora não apresenta sinais e sintomas de recaída de doença e está sem tratamento quimioterápico há mais de 1 ano.* ***Ainda, diante de tal resultado de anatomopatológico não pode-se afirmar que as lesões de pele estão relacionadas a produtos químicos*** (evento33, fl.03, conclusão). Concluiu ainda que *não cabe a este perito, que durante o ato da perícia médica e exame físico relatado, não observou lesões infecciosas, nem sinais e sintomas relacionados a Leucemia Linfocítica Crônica, nem exames de laboratório indicativos de doença em atividade (hemograma normal); e não observou contra-indicações para atividade laboral; indicar ou não a utilização de EPI, visto que a indicação da utilização de EPI segue as normas da NR-6, segundo Ministério do Trabalho* (evento33, fl.04).

10. É preciso ressaltar que apenas a existência de patologia não aduz a existência de incapacidade laboral. Inclusive, quando em estado agudo da doença, contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre **29/05/2014 e 26/03/2018** (evento1, doc10).

11. Por fim, entendo que condições pessoais da parte autora só teriam relevância se a perícia judicial tivesse constatado incapacidade parcial para o trabalho. Logo, não tendo sido confirmada nenhuma limitação funcional, o quadro social isoladamente considerado não basta para respaldar a concessão do auxílio-doença. Em consonância, registro o teor do enunciado da Súmula nº 77 da TNU, que *o julgador não é obrigado a analisar as condições pessoais e sociais quando não reconhecer a incapacidade do requerente para a sua atividade habitual.* No contexto, prevalece a conclusão do laudo pericial judicial que descartou a incapacidade laborativa parcial ou total da recorrente.

12. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000184673v8** e do código CRC **ba5ce19f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5001941-07.2018.4.02.5001 **500000184673 .V8 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 105
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001941-07.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: IRACIR SUARES DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: JULIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO: MARIANA PIMENTEL MIRANDA DOS SANTOS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234021v2** e do código CRC **b244de93**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5001941-07.2018.4.02.5001 **500000234021 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 106

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000831-70.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: VALDETE CREMONINI PEREIRA CLARINDO (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. VALDETE CREMONINI PEREIRA CLARINDO interpõe recurso inominado (evento33) contra sentença (evento27) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS não ofereceu contrarrazões, apesar de devidamente intimado (evento34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pela **Dr. Bruno Passamani Machado, CRM-ES 12882,** especialista em **Medicina do Trabalho**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *exame médico pericial e análise de exames e laudos trazidos pela autora. Laudo em 16/04/14, Dr. Luciano Santos Emerich, radiologista, CRM-ES 9279. Laudo em 24/06/15, Dr. Luciano Santos Emerich, radiologista, CRM-ES 9279. Laudo em 17/05/16, Dr. Ricardo Volpato, radiologista, CRM-ES 8094. Laudo em 09/06/17, Dr. Fernando Pacheco, radiologista, CRM-ES 2948. Laudo em 16/01/18, Dr. Felipe Antônio Ruy Buarque, ortopedista, CRM-ES 11062.* (evento12, fl.7, quesito5). Afirma que *a periciada é* ***portadora de condropatia fêmoro-patelar e alterações degenerativas meniscais e ligamentares em joelho direito.*** *Foi submetida a tratamento cirúrgico prévio e aguarda nova abordagem operatória com especialista. Condropatia femor é o termo utilizado para definir a doença da cartilagem articular, caracterizada pela lesão da cartilagem que recobre a regiões articulares. É uma condição bastante comum em indivíduos jovens, podendo acometer até 40% dessa população, sobretudo o sexo feminino. Tratam-se de alterações crônicas que demandam acompanhamento contínuo, mas, no estágio atual, não há evidências que justifiquem limitação ou restrição da reclamante.* (evento12, fl.07, quesito4).

6. No que tange à conclusão do laudo pericial (evento12, fl.07/08, quesitos 6, 7 e 8), o perito quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de diarista reconheceu que ***não há incapacidade para o trabalho*.** Verifico que os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. No tocante a juntada de novos exames, insta mencionar o teor do enunciado nº. 84 das Turmas Recursais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro: "*O momento processual da aferição da incapacidade para fins de benefícios previdenciários ou assistenciais é o da confecção do laudo pericial, constituindo violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa a juntada, após esse momento, de novos documentos ou a formulação de novas alegações que digam respeito à*

afirmada incapacidade, seja em razão da mesma afecção ou de outra". Logo, deixo de apreciar os documentos médicos carreados no evento 39. Além disso, a mera realização de procedimento de fisioterapia e tratamento medicamentoso não aduz a incapacidade laborativa.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 18/12/2013 a 30/11/2017 (evento1, doc2, fl.14).

9. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000189745v3** e do código CRC **88eb8232**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000831-70.2018.4.02.5001 **500000189745 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 106
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000831-70.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: VALDETE CREMONINI PEREIRA CLARINDO (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234023v2** e do código CRC **5f3ed698**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000831-70.2018.4.02.5001 **500000234023 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 107

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000413-35.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: RITA DE CASSIA RIBEIRO COSTA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação por meio da qual RITA DE CASSIA RIBEIRO COSTA requer a condenação do INSS a lhe conceder aposentadoria por invalidez, com renda majorada em 25% em razão da necessidade de assistência permanente de terceiros, ou conceder o auxílio-doença ou auxílio-acidente. O MM. Juiz do 3º Juizado Especial Federal de Vitória/ES proferiu sentença (evento18) que julgou improcedente o pedido. A autora interpôs embargos de declaração (evento22), os quais não foram providos (evento26).

2. A autora interpõe recurso inominado (evento29), no qual argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de reumatologia ou neurologia. Não sendo este o entendimento, requer a reforma da r. sentença para conceder à recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

3. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento32).

4. É o Relatório.

5. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

6. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) Volmar Santos Campana Junior,** médico especialista em **clínica geral**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação a *história clínica, exame físico, exame histopatológico e laudo médico, todos devidamente colacionados ao Anexo Fotográfico* (evento11, fl.02, quesito5). Quando questionado se confirma alguma doença na periciada, afirmou que *confirma:* ***Síndrome de Sjogren. Não Confirma: Fibromialgia e Síndrome mista ansioso-depressiva*** (evento11, fl.01, quesito3). Afirmou ainda que a *periciada com diagnóstico de Síndrome de Sjogren leve estando assintomático no momento, sem comprometimento de órgãos alvo. Apresenta histopatológico de 18 de abril de 2018, com sialoadenite crônica hipotrofiante, patognomônico da síndrome, mas apenas com leve inflamação. A Síndrome de Sjögren é uma doença autoimune que afeta as glândulas produtoras de lágrimas e saliva, causando olho e boca seca. A doença pode, ainda, afetar outras partes do corpo, podendo causar problemas também aos rins e aos pulmões, o que não é consistente com o encontrado na periciada. (...). Fibromialgia – Não Constatado – Periciado realiza todos os movimentos corporais sem dor muscular, em todos os segmentos corporais. Amplitude de movimentos gerais musculares normais, força muscular mantida em todos os segmentos sem dor difusa. (...) Síndrome mista ansioso-depressiva – Assintomático – Não faz uso de medicação e não apresenta nenhum sintoma depressivo ou ansioso no momento do ato pericial* (evento11, fl.02, quesito4). O profissional quando perguntado se a periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *coach*, profissão declarada pela autora (evento11, fl.03, quesito6), foi enfático em afirmar que *sim, o periciado tem aptidão para seu labor habitual.* ***A doença comprovada (Síndrome de Sjogren) é leve e tem tratamento medicamentoso, não sendo incapacitante para o labor habitual do periciado*** (evento11, fl.03, quesito7).

7. No tocante aos laudos particulares carreados, verifico que foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

8. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

9. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Nesse contexto, insta mencionar o entendimento da TNU (PEDILEF 200972500071996, Juiz Federal Vladimir Santos Vitovsky, TNU, DOU 01/06/2012.), no sentido de que a realização de perícia por médico especialista apenas é indispensável em casos especialíssimos e de maior complexidade como, por exemplo, nos casos de doenças raras. No mesmo sentido o Enunciado nº. 112 do FONAJEF, in verbis: "*Não se exige médico especialista para a realização de perícias judiciais, salvo casos excepcionais, a critério do juiz*".

10. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (coach), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

11. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada à autora a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física da autora.

12. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um

instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora.

13. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000195987v4** e do código CRC **fb284bf6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000413-35.2018.4.02.5001 **500000195987 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 107
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000413-35.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: RITA DE CASSIA RIBEIRO COSTA (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234025v2** e do código CRC **6598ee55**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000413-35.2018.4.02.5001 **500000234025 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 108

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000125-81.2018.4.02.5003/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: VILCEA APARECIDA POLITO CRISTO (AUTOR)
ADVOGADO: MARIA REGINA COUTO ULIANA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. VILCEA APARECIDA POLITO CRISTO interpõe recurso inominado (evento34) contra sentença (evento29) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Alega que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada para conceder à recorrente o benefício por incapacidade pleiteado. Não sendo este o entendimento, requer seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de urologia ou nefrologia.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento38).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) Cristiano Valentin, CRM-RS nº 26.675**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *exame de Ecografia Abdominal Total, em 09/12/2017, Tomografia Computadorizada de Abdômen e Pelve, em 22/12/2017, Laboratório, em 22/12/2017 e Atestado de Jorge Silva, CRM ES 3693, de 28/01/2018. Demais atestados, laudos, receitas, exames e documentos juntados aos autos foram analisados e considerados na elaboração desde laudo* (evento18, fl.03). Afirmou que a periciada é portadora ***Rim Policístico*** *– Q61.3,* ***Hipertensão Arterial*** *– I10,* ***Lombalgia*** *– M54.5,* ***Espondiloartrose*** *– M47* (evento18, fl.05, quesito V), contudo sustenta que *não há incapacidade para suas atividades, haja vista ausência de alterações importantes ao exame físico atual e aos documentos médicos apresentados* (evento18, fl.06). Concluiu o expert que *mesmo a autora possuindo as patologias descritas acima, não apresenta incapacidade ou redução de capacidade para suas atividades habituais de lavradora, pois não há alterações importantes ao exame físico atual e aos documentos médicos que cheguem a impedir tal trabalho, nesse momento ou em data anterior a esta perícia, quando afastada, mas sem receber benefício. Suas patologias mostram-se compensadas com o tratamento realizado e, não há impedimentos, podendo combinar o uso das medicações mencionadas com suas atividades, sem prejuízos. Dessa forma, conforme quadro atual, idade e grau de instrução da autora, não será sugerido seu afastamento do mercado de trabalho,* ***sendo considerada APTA*** (evento18, fl.04, conclusão). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Nesse contexto, insta mencionar o entendimento da TNU (PEDILEF 200972500071996, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, TNU, DOU 01/06/2012.), no sentido de

que a realização de perícia por médico especialista apenas é indispensável em casos especialíssimos e de maior complexidade como, por exemplo, nos casos de doenças raras. No mesmo sentido o Enunciado nº. 112 do FONAJEF, in verbis: "*Não se exige médico especialista para a realização de perícias judiciais, salvo casos excepcionais, a critério do juiz*".

8. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (lavradora), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000195459v4** e do código CRC **fbdac244**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000125-81.2018.4.02.5003 **500000195459 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 108
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000125-81.2018.4.02.5003/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: VILCEA APARECIDA POLITO CRISTO (AUTOR)
ADVOGADO: MARIA REGINA COUTO ULIANA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234027v2** e do código CRC **0b736902**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000125-81.2018.4.02.5003 **500000234027 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 109

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000857-68.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROSANA NASCIMENTO MACHADO (AUTOR)
ADVOGADO: PATRICK BRAZ MARTINS
ADVOGADO: FILIPE CONCEIÇÃO CORRÊA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ROSANA NASCIMENTO MACHADO interpõe recurso inominado (evento31) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez (evento25). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Alega que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica. Não sendo este o entendimento, requer a reforma da r. sentença para conceder à recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento34).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) RENIELLY CASAGRANDE MARQUES, CRM-ES: 9229**, médica especialista em **reumatologia**, nomeado (a) perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *laudos médicos, exames laboratoriais e exames de imagem para avaliar o comprometimento da doença Esclerodermia (*evento13, fl.01, quesito5). Afirmou que a periciada é portadora ***Esclerodermia Sistêmica e Fibromialgia. Apresenta também Hipertensão Arterial e Diabetes Mellitus*** (evento13, fl.01, quesito3), contudo sustenta que *a autora apresentou marcha atípica, sem uso de auxilio dispositivo de marcha, ausência de fenômeno de raynaud, ausência de pitting scars, dor a palpação difusa, sem artrite, sem deformidade articular, musculatura preservada* (evento13, fl.01, quesito4). O profissional quando perguntado se a periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *auxiliar de serviços gerais*, profissão declarada pela autora (evento13, fl.02, quesito6), foi enfático em afirmar que *a periciada tem aptidão física para exercer sua função atual com o mesmo rendimento que outros profissionais da mesma categoria. Apesar das queixas relatadas, não há subsídios técnicos do ponto de vista reumatológico que justifiquem incapacidade laborativa. O Consenso Brasileiro do tratamento de Fibromialgia orienta que esta doença não justifica o afastamento do trabalho e a Esclerodermia está controlada, em uso da mesma medicação desde 2016 e o acometimento sistêmico apresentado por esta (pulmão e o esôfago) é discreto* (evento13, fl.02, quesito7). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para

aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (auxiliar de serviços gerais), mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 21/06/2017 e 14/08/2017 (evento1, doc6, fl.01).

9. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197486v3** e do código CRC **5b43f690**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000857-68.2018.4.02.5001 **500000197486 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 109
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000857-68.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROSANA NASCIMENTO MACHADO (AUTOR)
ADVOGADO: PATRICK BRAZ MARTINS
ADVOGADO: FILIPE CONCEIÇÃO CORRÊA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234037v2** e do código CRC **0eba112f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000857-68.2018.4.02.5001 **500000234037 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 110

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004047-39.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROZENI DA CRUZ MOTTA (AUTOR)
ADVOGADO: DAIANNY STORCH LOURENÇO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ROZENI DA CRUZ MOTTA interpõe recurso inominado (evento32) contra sentença (evento26) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora argumenta que a sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade definitiva para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial. Na remota hipótese de desacolher o pedido acima descrito, requer seja determinado nova avaliação medica, por perito especialista.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento35).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. ANGELO TON, CRM/ES 13031**, médico especialista em **ortopedia**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação: *Exame físico coluna lombar e cervical. Laudo médico: (20/08/2018 Dr Lucas Madeira CRM-ES 6933), (05/07/2018 Dr Lucas Madeira CRM-ES 6933); (26/06/2016 Dr Lucas Madeira CRM-ES 6933); (14/01/2014 Dr Lucas Madeira CRM-ES 6933); (14/08/2014 Dr Lucas Madeira CRM-ES 6933). Laudo de imagem: Laudo de tomografia computadorizada da coluna lombar (16/10/2014 Dr Fernando Pacheco CRMES 2948): Eixo fisiológico lordótico lombar conservado. Corpos vertebrais de altura e alinhamento normal. Canal vertebral de dimensões normais. Diminuição do espaço intersomático de L5/S1. Sem sinais de abaulamentos, protusões e hérnias discais. Aspecto articular interapofisárias próprio para a idade. Laudo de ressonância da coluna cervical (05/02/2014 Dr Fernando Pacheco CRM-ES 2948): Espondiloartrose cervical incipiente. Pequeno abaulamento discal posterior de C3/C4 a C6/C7. Laudo de ressonância magnética da coluna lombar (16/10/2014 Dr Fernando Pacheco CRM-ES 2948): Espondiloartrose lombar com espondilose inflamatória. Abaulamento discal difuso em L4/L5 e L5/S1. Laudo de ressonância magnética da coluna lombar (05/04/2018 Dra Cristine de Castro Del Esposti CRM-ES 9029): Espondilodiscopatia dorsal inferior/lombar. Abaulamento discal difuso em L4/L5 e L5/S1.* (evento15, quesito5). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **27/08/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. O expert afirma que *a periciada é portadora* ***de dor lombar secundária a espondiloartrose lombar leve*** (evento15, quesito4). No exame médico *da coluna lombar e cervical atesta que o indivíduo entra deambulando sem claudicação, se veste e despe assim como sobe e desce de maca sem auxílio. Ausência de contratura muscular paravertebral em coluna lombar, apresentando musculatura trófica sem sinais de desuso, arco de movimento da coluna lombar livre, com discreta dor, porem sem restrições. Teste provocativo para compressão radicular lombar (Teste de Laségue) negativo. Teste provocativo para compressão radicular cervical (Teste de Spurling) negativo.* (evento15, quesito5).

7. No que tange à conclusão do laudo pericial (evento15, quesitos 6 e 7), o perito quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais reconheceu que ***periciada apresenta exame físico ortopédico dentro da normalidade, de forma que se encontra apta à atividade laboral do ponto de vista ortopédico.*** A

periciada exerce atividade profissional habitual de *Balconista de açougue – com carteira assinada.*

8. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia (especialista em ortopedia).

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que no caso não restou comprovado.

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000187400v3** e do código CRC **64a0293a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 110
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5004047-39.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ROZENI DA CRUZ MOTTA (AUTOR)
ADVOGADO: DAIANNY STORCH LOURENÇO MOREIRA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234042v2** e do código CRC **c2a3bc81**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:46

5004047-39.2018.4.02.5001 **500000234042 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 111

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011189-94.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: IZOLINA PEREIRA DE FREITAS (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN GLAUCIA HERCHANI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. IZOLINA PEREIRA DE FREITAS interpõe recurso inominado (evento29) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (evento23). Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que a autora se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de ortopedia. Não sendo este o entendimento, requer a reforma da r. sentença para conceder à recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento32).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) DR. NILO LEMOS NETO, CRM-ES 10012,** especialista em **Ortopedia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *o Exame físico, laudo médico e exames complementares. Ressonância magnética de joelho - Alterações degenerativas meniscais* (evento14, fl.01, quesito5). Afirma que a periciada possui *pós operatório de artroscopia de joelho direito (16.10.2017)* (evento14, fl.01, quesito3). O profissional quando perguntado se a periciada teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *costureira*, profissão declarada pela autora (evento 14, fl.01, quesito6), foi enfático em afirmar que *sim, pois apresenta pós operatório de artroscopia de joelho, sem complicações e que está apta ao labor habitual, sem restrições* (evento14, fls.01/02, quesitos 7 e 8). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **21/11/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

7. As conclusões apresentadas pelo médico-perito, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que a perícia judicial realizada foi suficientemente fundamentada, não havendo omissões ou contradições, estando o profissional nomeado nos autos habilitado para o exame da moléstia. Considerando ser o médico ortopedista o responsável por fornecer o diagnóstico e tratamento de doenças que acometem o aparelho locomotor, como ossos, músculos, ligamentos e articulações, entendo ser o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica. E considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo o perito avaliado a enfermidade da recorrente, considerando a sua atividade (costureira), mostra-se descabida a realização de

novo exame pericial. Quanto ao ponto, deve ser esclarecido que, ao contrário do que consta nas razões recursais, a autora não exerce atividade habitual de lavradora, mas sim de costureira, conforme inclusive declarado na petição inicial (qualificação) e informado pela própria segurada ao perito.

8. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada à autora a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autor.

9. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 16/10/2017 e 02/02/2018 (evento3).

10. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197945v5** e do código CRC **ea5a8ff6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011189-94.2018.4.02.5001 **500000197945 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 111
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5011189-94.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: IZOLINA PEREIRA DE FREITAS (AUTOR)
ADVOGADO: LILIAN GLAUCIA HERCHANI

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno a recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento5), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234044v2** e do código CRC **00624580**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:48

5011189-94.2018.4.02.5001 **500000234044 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 112

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002938-87.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EDVANIO CARLOS GUILHERME (AUTOR)
ADVOGADO: ANDERSON RIBEIRO DA SILVA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. EDVANIO CARLOS GUILHERME interpõe recurso inominado (evento30) contra sentença (evento23) que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Em suas razões, a parte autora argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento33).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) FILIPE AUBIN NASCIMENTO, CRM/ES 11508, médico especialista em ortopedia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *exame físico e clinico do periciado associado a laudo de medico assistente e radiografia de bacia*. Em relação ao exame físico afirmou que *periciado entra deambulando sem dificuldade e sem auxilio, se veste e despe assim como sobe e desce de maca com pouca dificuldade e sem auxílio, presenca de cicatriz cirúrgica em face lateral do quadril direito e presença de dupla incisão em face lateral do quadril esquerdo, apresentando musculatura trofica e sem sinais de desuso. Arco de movimento do quadril livre bilateral. Membros inferiores assimétricos com encurtamento discreto em membro inferior esquerdo, força muscular grau 5 (vence a gravidade e resistência) em ambos membros inferiores. Reflexos patelar e aquileu presentes, normais e simétricos bilateralmente. Sensibilidade de membros inferiores mantida* (evento14, fl.01, quesito5). Informou o expert que *o periciado possui histórico de* ***coxartrose em quadril bilateral submetido a artroplastia total de quadril bilateral*** *sendo o último procedimento cirúrgico em agosto de 2017 segundo relato do próprio periciado* (evento14, fl.01, quesito4). Contudo, afirmou que o recorrente está apto ao exercício de suas atividades habituais (**porteiro**) e *apesar do periciado possuir histórico de doença de caráter degenerativo em quadril o mesmo se encontra com tratamento definitivo já realizado e possui atividade laboral sem sobrecarga mecânica sobre os membros inferiores* (evento14, fl.02, quesitos 6 e 7). Os laudos particulares carreados foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **10/08/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

6. Nessa linha detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

7. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. Complemento que a Lei n° 8.2013/91 exige o cumprimento simultâneo de três requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade, dentre eles faço menção à necessidade de demonstração da incapacidade para o trabalho habitual (total ou parcial em se tratando de auxílio doença, admitindo a possibilidade de recuperação; total e permanente para qualquer atividade em se tratando de aposentadoria por invalidez), o que não restou comprovado nos autos.

8. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 23/07/2005 a 06/02/2018 (evento1, doc13). Além disso, verifico que o autor é jovem, possui **42 anos**, e segundo consta no CNIS, seu vínculo empregatício anterior encontra-se ainda ativo, de sorte que não há empecilhos para seu retorno ao mercado de trabalho.

9. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000190820v5** e do código CRC **effc6d9b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002938-87.2018.4.02.5001 **500000190820 .V5 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 112
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002938-87.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: EDVANIO CARLOS GUILHERME (AUTOR)
ADVOGADO: ANDERSON RIBEIRO DA SILVA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234058v2** e do código CRC **0730d2e3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002938-87.2018.4.02.5001 **500000234058 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 113

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001079-36.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JORGINA BARBOSA VICENTE (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. Trata-se de ação por meio da qual JORGINA BARBOSA VICENTE requer a condenação do INSS a lhe conceder aposentadoria por invalidez, com renda majorada em 25% em razão da necessidade de assistência permanente de terceiros, ou conceder o auxílio-doença NB 31/609.300.828-6 desde 23/1/2015, ou conceder auxílio-acidente. O MM. Juiz do 3º Juizado Especial Federal de Vitória/ES proferiu sentença (evento33) que julgou improcedente o pedido. O autor interpôs embargos de declaração (evento37), os quais não foram providos (evento41).

2. O autor interpõe recurso inominado (evento45), no qual argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Alega que houve cerceamento de defesa, posto que a perícia judicial foi omissa e contraditória e o juízo a quo indeferiu o pedido de nova perícia. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja anulada e seja determinada a realização de nova perícia médica, por médico especialista na área de ortopedia. Não sendo este o entendimento destes Magistrados, requer a reforma da r. sentença para conceder ao recorrente o benefício por incapacidade pleiteado.

3. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento48).

4. É o Relatório.

5. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

6. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que foram realizadas **DUAS perícia neste processo**. Verifico que o primeiro laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) FILIPE AUBIN NASCIMENTO, CRM/ES 11508, médico especialista em ortopedia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação o *exame clinico e físico da periciada associado a laudo de medico assistente e resumo de alta datado após procedimento cirúrgico*. Ao realizar o exame físico da mão afirmou que a periciada *apresenta membros superiores tróficos, sem sinais de desuso. Região tênar e hipotênar de mão trófica, simétrica e sem alteração de pele e fâneros em mãos. Forca preservada em mão esquerda - Grau 5 (vence resistência e gravidade). À palpação da articulação do punho e dedos não fora detectada crepitação, calor ou rubor local (ausência de sinais inflamatórios agudos), derrame articular, massas ou tumorações. Arco de movimento de punho, metacarpo-falangeano e inter-falangeano proximal e distal livre, força de membros superiores grau 5 (vence a gravidade e resistência). Teste de Tinel negativo em território de nervo mediano, Teste de Phalen negativo, teste de Kiloh-nevin negativo. Sem déficits neurovasculares em punho e mão esquerda* (evento13, fls.01/02, quesito5). Alega que a periciada *apresentou* ***quadro de síndrome do túnel do carpo bilateral e foi submetida a tratamento cirúrgico para a doença apresentada no dia 10/07/2014*** (evento13, fl.01, quesito4), contudo, afirma que *não apresenta no presente momento sinais ou sintomas da doença prévia* (evento13, fl.2, quesito7). Informou ainda o expert que a autora encontra-se ***sem incapacidade para o labor habitual de cozinheira*** (evento13, fl.02, quesitos 6 e 8).

7. Em relação à segunda perícia médica realizada, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo (a) **Dr. (a) KARLA LOUREIRO MEIRA, CRM/ES 8414, médica especialista em cardiologia**, nomeado perito (a), devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou que *o paciente não trouxe laudos médicos ou exames cardiológicos. Negou histórico de infarto, cirurgias cardíacas ou arritmias* (evento26, fl.01, quesito5). Afirma que a periciada possui *Hipertensão Arterial Sistêmica* (evento26, fl.01, quesito3), contudo, afirma que a autora *apresenta-se apta e não possui limitações cardiológicas* (evento16, fls.01/02, quesitos 6, 7 e 8).

8. No tocante aos laudos particulares carreados, verifico que foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo).

9. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes.

10. As conclusões apresentadas pelos médicos-peritos, bem como os demais documentos juntados, são relevantes e suficientes para a elucidação da demanda. Impende registrar que não há necessidade de realização de nova perícia, uma vez que as duas perícias judiciais realizadas foram suficientemente fundamentadas, não havendo omissões ou contradições, estando os profissionais nomeados nos autos habilitados para o exame das moléstias. Deste modo, sendo o perito do Juízo capacitado para aferir a incapacidade/aptidão da parte recorrente através de exame clínico, análise de exames e atestados médicos apresentados durante a perícia médica e considerando que as alegações das omissões que se opuseram, bem como as alegações de superficialidade do exame, foram genéricas e não comprovadas, tendo os peritos avaliado as enfermidades da recorrente, considerando a sua atividade, mostra-se descabida a realização de novo exame pericial.

11. Quanto à alegação de cerceamento do direito de defesa, infiro que foi oportunizada à autora a ampla produção de provas no curso processual. Foi concedida a parte autora a oportunidade de formular quesitos, bem como comparecer ao exame portando todos os exames portando todos os exames, laudos, receitas, prontuários, comprovante de internação hospitalar ou outros documentos que comprovem a existência da doença e da data de seu início. Reputo que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa em razão da negativa de novo exame. O princípio do contraditório impõe necessário que as partes tenham a oportunidade de se manifestar em relação aos laudos periciais produzidos e o julgador deve considerar de forma atenta os pontos levantados pelas partes. Entretanto, o julgador não está adstrito a ouvir o perito sobre tal impugnação, pode o julgador decidir com base nas informações constantes no laudo pericial, sem realizar novo exame ou requerer complementares, se entender que o primeiro foi suficiente para o esclarecimento da condição física do autora.

12. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva

pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença e realização de cirurgia, a autora contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 10/07/2014 e 18/12/2014 (evento2).

13. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000194715v4** e do código CRC **a422c60e**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001079-36.2018.4.02.5001 **500000194715 .V4 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 113
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001079-36.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: JORGINA BARBOSA VICENTE (AUTOR)
ADVOGADO: RENILDA MULINARI PIOTO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234060v2** e do código CRC **22820d8b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001079-36.2018.4.02.5001 **500000234060 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 114

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000411-62.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ANTONIO CARLOS DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: LUCAS COSTA MONTEIRO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. ANTONIO CARLOS DA SILVA interpõe recurso inominado (evento45) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez (evento39). Em suas razões, o autor argumenta que a Sentença pela improcedência está equivocada, uma vez que é extraível, a partir do conjunto probatório dos autos, que o autor se encontra incapaz e faz jus a percepção do benefício pleiteado. Assevera que percebeu benefício previdenciário, mas que segue padecendo das mesmas patologias incapacitantes. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada no sentido de julgar procedente o pedido da inicial.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento 49).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. No presente recurso, a controvérsia cinge-se na existência de incapacidade para o trabalho. Primariamente, observo que o laudo pericial judicial foi realizado pelo **Dr. ERIK SCHUNK VASCONCELLOS - CRM/RJ 5256990-0,** especialista em **Medicina do Trabalho**, nomeado perito, devidamente qualificado para examinar as patologias alegadas pela parte autora. O perito apontou ter utilizado como subsídios técnicos para sua avaliação *RX do Ombro Esquerdo de 14/01/17, Radiografia do Ombro e Clavícula Esquerdo.De 08/08/18* (evento29, fl.03, quesito14). No que tange à conclusão do laudo pericial, o perito afirmou *que n**ão foi identificada no ato da perícia patologia compatível com os laudos médicos apresentado pela parte autora**, CID 10 S40. S40-Traumatismo superficial do ombro e do braço* (evento29, fls.02/03, quesito 2). Ao realizar o exame físico o perito detalhou que o periciado apresenta um *bom estado geral. Deambulando normalmente. Mobilidade de coluna cervical e lombar normais. Membros superiores com força e mobilidade preservados. Membros inferiores com força e mobilidade preservados. Restante do exame físico sem alterações significativas*. (evento29, fl.03, quesito17). O profissional quando perguntado se o periciado teria aptidão laboral para exercer suas atividades habituais de *serralheiro*, profissão declarada pelo autor (evento 29, fl.01), foi enfático em afirmar que *não houve comprovação de doença incapacitante para vida laborativa* (evento29, fl.02, quesito6).

6. No que tange aos laudos particulares carreados, entendo que foram devidamente abarcados pelo laudo pericial, não havendo o que se falar em desconsideração dos referidos documentos. Contudo, no tocante às documentações médicas particulares, em que pesem relevantes para o deslinde da causa, não prevalecem de todo modo, sobre os laudos periciais produzido em juízo (Enunciado nº 8 da Turma Recursal do Espírito Santo). Acrescento que o laudo judicial foi firmado em **29/10/2018**, data posterior aos documentos particulares trazidos e, portanto, contam com maior fidedignidade em relação ao estado de saúde atual do recorrente.

7. Nessa linha, detalho que a prova pericial se distingue pela equidistância das partes, que conta com o compromisso legal do especialista, elemento de prova produzido sob o crivo do contraditório judicial e da ampla defesa, o que lhe atribui maior eficácia probatória, possuindo, portanto, presunção de legitimidade e veracidade em detrimento dos laudos fornecidos por assistentes. Complemento que o recorrente não apresentou qualquer fundamento idôneo a demonstrar que o laudo pericial foi omisso, contraditório ou obscuro, exceto pela sua conclusão não atender a pretensão autoral. Sendo assim, reputo não haver motivos para que se deixe de aplicar suas conclusões e considerá-las suficientes para o esclarecimento da condição física do periciado.

8. Dessa forma, depreendo das apurações do conjunto probatório carreado que a apenas existência de patologia, não aduz a existência de incapacidade laboral. Detalho que a patologia deve se apresentar em gravidade tal que obste a parte da realização de suas atividades laborais habituais, sendo exatamente a perícia médica, a partir da análise do caso concreto, um instrumento hábil a averiguar a existência ou não da incapacidade em um determinado momento, nesse caso foi conclusiva pela capacidade laboral da parte autora. É preciso ressaltar que quando em estado agudo da doença, o autor contou com a devida proteção previdenciária, percebendo benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 28/09/2013 a 20/02/2014 e 23/08/2014 a 16/11/2014 (evento7, doc2, fls.02/03). Desse modo, inclusive, o laudo apresentado posteriormente (Evento 59) apenas teria o condão de viabilizar novo requerimento administrativo para eventual concessão do benefício perquirido.

9. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (Evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000195759v4** e do código CRC **31d20fac**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000411-62.2018.4.02.5002 **500000195759 .V4 JES10878© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 114
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000411-62.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ANTONIO CARLOS DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: LUCAS COSTA MONTEIRO

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento 4), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234062v2** e do código CRC **45806102**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:42

5000411-62.2018.4.02.5002 **500000234062 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 115

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015755-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: HELIOMAR AVANCINI (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. HELIOMAR AVANCINI interpõe recurso inominado (evento17) contra sentença que julgou improcedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez (evento11). Em suas razões, a parte autora argumenta que os laudos e exames anexos aos autos atestam sua incapacidade para o trabalho. Aduz que a Sentença pela improcedência deve ser anulada, posto que não houve a nomeação de perito judicial. Nesses termos, pugna pelo provimento do recurso para que a Sentença seja reformada para conceder ao recorrente o benefício por incapacidade pleiteado. Não sendo este o entendimento, requer a anulação da Sentença para determinar a realização de perícia médica.

2. O INSS ofereceu contrarrazões nas quais pugna pelo desprovimento do recurso (evento20).

3. É o Relatório.

4. Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço o recurso inominado e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

5. Da análise dos autos, verifico que o autor recebeu o auxílio-doença pelo período de **16/12/2009 a 15/06/2018** (evento6, doc2). Durante o pagamento do auxílio-doença, a parte autora passou por processo de reabilitação profissional, concluindo o curso de 'assistente de logística', tendo a perícia médica do INSS apontado pela aptidão laboral, em 15/06/2012 (evento6, doc1, fl.12). Em novo pedido administrativo efetuado em **03/10/2018** o pedido foi negado, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual (evento1, doc2, fl.08).

6. O Juízo a quo julgou **improcedente** o pedido sob o seguinte fundamento:

"(...) Nos autos, constam apenas laudos/receituários médicos antigos, datados até 2014.

O exame de ultrassonografia de abdome (20.8.2018), não atesta a existência de incapacidade laboral.

A perícia médica realizada há quatro anos atrás no processo judicial anterior (nº 0002733-35.2014.4.02.5050) constatou a existência de incapacidade temporária, passível de recuperação.

A parte autora foi reabilitada profissionalmente, e não há nos autos qualquer elemento de prova que demonstre que ela não tenha condições para exercer a atividade para a qual foi reabilitada ou outra compatível com as suas limitações (atividades pesadas).

O art. 62 da Lei 8.213/91, prevê que: "O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. "

Nesses termos, infere-se que a cessação do benefício auxílio-doença por parte da Autarquia previdenciária ocorreu de forma correta e legal.

Se o autor ficou em gozo de benefício auxílio-doença por mais de 8 (oito) anos e foi reabilitado, posteriormente, para exercer atividade de assistente de logística, estando apto para tal, não há justificativa legal para o restabelecimento ou concessão de benefício auxílio-doença, tampouco para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O autor é jovem (45 anos de idade) e possui uma boa instrução (concluiu o ensino médio e fez curso de vigilante).

Logo, há de se reconhecer que o conjunto probatório trazido aos autos assinala o correto procedimento adotado pelo INSS em relação à cessação e indeferimento do benefício auxílio-doença, por não comprovação de incapacidade após conclusão do processo de reabilitação profissional."

7. Observo que o recorrente **não** logrou êxito em infirmar os fundamentos da sentença. Conforme apontado pelo juízo *a quo,* o autor não trouxe qualquer exame ou laudo que demonstrasse sua incapacidade após o término do benefício de auxílio-doença. O laudo apresentado pela Dra. Paula Costa Lyrio (CRM-ES 11484) não atesta a incapacidade do autor, apenas confirma que ele é portador de algumas doenças (evento1, doc3, fl.01). Quanto a ultrassonografia realizada em 20/08/2018, verifico que as intercorrências apontadas são normais (evento1, doc3, fl.02). Todos os demais documentos apresentados referem-se aos anos de 2012 a 2014. Verifica-se nos autos que os laudos e exames arrolados apenas comprovam tratamento ao longo dos anos, e são contemporâneos à época do recebimento do benefício, mas em nenhum momento atestam incapacidade laborativa em data posterior à cessação do benefício previdenciário (junho de 2018).

8. Ademais, verifico que não há nos autos qualquer elemento de prova que demonstre que o autor não tenha condições para exercer a atividade para a qual foi reabilitado (assistente de logística). O autor é jovem (45 anos de idade) e possui uma boa instrução (concluiu o ensino médio e fez curso de vigilante).O fato de o autor estar aguardando *cirurgia bariátrica* não significa que ele está incapaz para o trabalho. Não há dúvida que a obesidade ocasiona certo desconforto para o autor realizar suas atividades laborais, no entanto, isto não o incapacita para trabalhar e, por si só, não é motivo ensejador de incapacidade. As demais patologias (diabetes e pressão alta), salvo quadros agudizados e descompensados (os quais não restaram comprovados nos autos) também não induzem incapacidade, pois são controladas por tratamento medicamentoso, inclusive, fornecido pelo SUS.

9. Quanto à alegação de nulidade da sentença por ausência de perícia, o art. 472 do Novo CPC estabelece que o juiz pode dispensar a prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem documentos elucidativos que considerar suficientes e a indeferirá quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas (art. 464, parágrafo 1º, II, NCPC). **Considero que a prova pericial se destina a colher elementos necessários à formação do convencimento do juízo, ao qual incumbe decidir sobre a sua realização e eventual complementação** e, posteriormente, apreciar seu poder de esclarecimento dos fatos, cotejando a perícia com os demais elementos carreados ao processo. Não está o juiz adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, como ocorreu no presente caso. Assim, não há que se falar em nulidade da sentença, a qual deverá ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

10. Dessa forma, considerando que o benefício previdenciário do autor cessou em 15/06/2018 e que não há nos autos laudo médico recente atestando a sua incapacidade, **entendo que o autor está apto para o exercício da função para qual foi reabilitado.**

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de

Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000201198v3** e do código CRC **06ae4750**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5015755-86.2018.4.02.5001 **500000201198 .V3 JES10878© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 115
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5015755-86.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: HELIOMAR AVANCINI (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Condeno o recorrente vencido ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 55 da Lei n. 9099/95, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida (evento3), nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234068v2** e do código CRC **7af437c8**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5015755-86.2018.4.02.5001 **500000234068 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 116

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005606-31.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: GALDINO ROSA (AUTOR)
ADVOGADO: MARCELO MAZARIM FERNANDES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

01. GALDINO ROSA interpôs recurso inominado, em razão de Sentença proferida pelo MM. Juiz do 1º Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que julgou improcedente seu pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DIB. Postula o recorrente o reconhecimento como especial do período de 29/04/1995 até a 19/05/2017-DER, trabalhado na área portuária, com exposição a ruído acima das médias, de forma habitual e permanente, para fins de pagamento das diferenças devidas nos proventos.

02. O INSS apresentou suas contrarrazões, para que sejam indeferidos os pedidos do recorrente.

03. É o relatório. Presentes os requisitos processuais, conheço o recurso e passo ao exame do seu mérito.

VOTO

04. Passo a apreciar os períodos discutidos nos autos de forma separada: **Período de "29/04/1995" a 03/04/1997, por exposição a ruído.** O PPP emitido pelo Sindicato dos Estivadores (Evento 10- PRODCADM1 - fls. 13/15), informa a exposição do autor no cargo de *estivador*, setor *porão*, entre "**29/04/1995" a "03/04/1997**" ***a ruído de 98 dbA (dosímetro)***. **O período deve ser enquadrado como especial.** Em que pese no referido PPP constar o nome e o número do registro de classe do responsável técnico pelos registros ambientais (Sérgio Rubens Moreira), não há informação expressa quanto ao órgão de classe, de modo que não se poderia confirmar se ele é realmente engenheiro ou médico do trabalho. Todavia, mera consulta à internet já informa que SERGIO RUBENS MOREIRA é engenheiro especializado em segurança do trabalho, residente em Vila Velha/ES, com diplomaçao desde 1974, e especialização em 1979 ou seja, legalmente habilitado para se responsabilizar pelos registros no PPP. Tais informações poderiam ter sido colhidas pela autarquia, de modo que mínima irregularidade formal cometida pela empresa no preenchimento do PPP não pode prejudicar o segurado, o qual não é o responsável direto pela confecção do documento. Ainda, as disposições da IN INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, em especial o § 4º (***O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial)*** não se aplicam ao período em questão (de 1995 a 1997).

05. **Período de "01/04/1997 a 19/05/2017 (DER), por exposição a ruído (dosimetria)**. O PPP emitido pelo OGMO (Evento 1-PPP6) registra que entre "01/04/1997 a 19/05/2017" (DER), o autor, exerceu várias funções: ESTIVADOR – CONTRAMESTRE **(89,40 dbA**), ESTIVADOR – ESTIVADOR (**100,3 dbA**), ESTIVADOR – FISCAL (**78,6 dbA**), ESTIVADOR – GUINCHEIRO (**93,8 dbA**), ESTIVADOR – MANOBREIRO (**86,6 dbA**), ESTIVADOR - MOTORISTA **(86,6 dbA**), ESTIVADOR - OPERADOR DE EMPILHADEIRA (**93,6 dbA**), ESTIVADOR - OPERADOR DE PÁ MECÂNICA (**92,1 dbA**), ESTIVADOR - PEAÇÃO/DESPEAÇÃO (**100 dbA**), ESTIVADOR - PORTALÓ ESTIVADOR – SINALEIRO (**101,2 dbA**). Para tanto, esteve exposto a **ruídos nas intensidades de 78,6 a 101,2 dbA.** A perícia técnica do INSS recusou o enquadramento de atividade especial no período acima, por sustentar que o PPP não indica a técnica utilizada para medição do agente ruído. Alegou que a técnica correta a ser utilizada é a estabelecida pela FUNDACENTRO, através da NHO-01 (Evento 10 – PRODCA1 – fl.40).

06. A Turma Nacional de Uniformização, no PEDILEF 05016573220124058306, **transitado em julgado em 08/maio/2019**, decidiu, por maioria, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pela Confederação Brasileira de Aposentados, Pensionistas e Idosos/COBAP, do Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, para, em efeitos infringentes, fixar as seguintes teses firmadas no representativo da controvérsia: (a) *"A partir de 19 de novembro de 2003, para a aferição de ruído contínuo ou intermitente, é* ***obrigatória a utilização das metodologias contidas na NHO-01 da FUNDACENTRO ou na NR-15,*** *que reflitam a medição de exposição durante toda a jornada de trabalho, vedada a medição pontual, devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma"; (b) "Em caso de omissão ou dúvida quanto à indicação da metodologia empregada para aferição da exposição nociva ao agente ruído, o PPP não deve*

ser admitido como prova da especialidade, devendo ser apresentado o respectivo laudo técnico (LTCAT), para fins de demonstrar a técnica utilizada na medição, bem como a respectiva norma". Em conclusão, para períodos anteriores a nov/2003, admite-se a medição do ruído por meio de decibelímetro, conforme normas da NR-15 MTE. Mas, a partir de então, a medição do ruído deve-se dar em conformidade com o que preconiza a NHO-01 da FUNDACENTRO (órgão do Ministério do Trabalho), inclusive por intermédio de dosímetro (técnica dosimetria - item 5.1.1.1 da NHO-01 ou NR-15), só não sendo mais admissível a utilização de decibelímetro.

07. Não bastasse, destaco a decisão da 3ª Câmara de julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, Sessão de 06/12/2018, Processo 35062.002812/2017-04, que, por unanimidade, decidiu a favor do segurado, nos seguintes termos:

"No que tange à técnica utilizada para aferir a pressão sonora, ***não é motivo para afastar o enquadramento dos períodos debatidos, visto que metodologia NHO-01 da FUNDACENTRO foi adotada por ser mais protetiva para o trabalhador que a metodologia NR-15, que era anteriormente utilizada****. A aferição da técnica utilizada na NR-15 usa um incremento de duplicação de dose (q) igual a cinco, enquanto a NHO-01 o incremento é de três, portanto, o limite de tolerância apurado na NHO-01 será sempre inferior ao limite de tolerância apurado pela NR-15. Também deve ser considerado que o segurado é parte hipossuficiente do processo e não pode ser prejudicado por possíveis falhas nos formulários apresentados que são de responsabilidade do empregador."*

08. Portanto, a medição de pressão sonora feita mediante *dosimetria*, pela NR-15 (Evento 1- Laudo13), mesmo a contar de nov/2003, atende às exigências legais e normativas do INSS.

09. Posta tais premissas, ressalvo que o PPP (Evento 1-PPP6) expressamente informa que a avaliação do nível médio de ruído foi realizada por meio de *dosimetria*. A atividade desempenhada pela parte autora – trabalhador avulso portuário – goza de certa peculiaridade, em que, conforme narrado no PPP, há o exercício de atividades concomitantes, e consequentemente, *variação* na intensidade/concentração da pressão sonora a depender da função exercida, no decorrer do labor executado. A despeito disso, reputo desnecessário perquirir as faixas de exposição ao ruído em cada uma das funções exercidas pelo autor. Isso porque, ainda que para o mesmo período possam existir faixas de exposição a ruído distintas, com a possibilidade, até mesmo, que em uma das medições se verifique valor *inferior àquele estabelecido pela legislação* previdenciária, é fato que a constatação de apenas uma faixa de exposição acima dos limites de tolerância, já é o bastante para o enquadramento de todo o período analisado. Isso porque eventual faixa de exposição *abaixo* dos limites de tolerância durante o exercício de certa função realizada pelo autor, *seria compensada* por uma exposição em limite superior quando do exercício de função diversa. Ignorar o exercício da atividade de risco em uma das atividades, e sobrevalorizar a atividade menos penosa, é renegar os efeitos danosos à saúde do trabalhador. Assim, ainda que no desempenho de algumas funções (FISCAL) vistas

isoladamente – o autor estivesse submetido a uma exposição inferior àquela estabelecida como parâmetro pela legislação, é certo que o respectivo período fora "compensado" por uma exposição em limites superiores quando do exercício de função diversa em período concomitante (ESTIVADOR-ESTIVADOR; PORTALO; SINALEIRO), com inequívocos riscos à sua saúde.

10. Convertido o período de "**29/04/1995 a 19/05/2017"**(DER), em tempo comum (1,40- art. 70 do Decreto 3.048/99), resulta no acréscimo de **08 anos 09 meses e 26 dias** (*já descontados os períodos de auxílio-doença não acidentário informados no PPP -Evento 1-PPP6*) ao tempo apurado pelo INSS de 36 anos 05 meses 04 dias (Evento 10 – PRODCADM1) até a DER (19/05/2017).

11. Ante o exposto, VOTO POR dar provimento ao recurso inominado do autor, a fim de determinar ao INSS averbar como especial, **inclusiv**e, **o período de 29/04/1995 a 19/05/2017 (DER)**, e, convertê-lo em tempo comum (1,40- art. 70 do Decreto 3048/99), para fins de revisão da RMI do benefício (NB 160.642.761-7), desde a DIB, pagando as diferenças devidas, tudo com juros de mora desde a citação e correção monetária conforme Manual de Cálculo da Justiça Federal. Sem condenação do autor em custas e em honorários advocatícios, *ex vi* do art. 55 da Lei nº 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206955v8** e do código CRC **7ed2cfc1**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5005606-31.2018.4.02.5001 **500000206955 .V8 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 116
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005606-31.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: GALDINO ROSA (AUTOR)
ADVOGADO: MARCELO MAZARIM FERNANDES

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso inominado do autor, a fim de determinar ao INSS averbar como especial, inclusive, o período de 29/04/1995 a 19/05/2017 (DER), e, convertê-lo em tempo comum (1,40- art. 70 do Decreto 3048/99), para fins de revisão da RMI do benefício (NB 160.642.761-7), desde a DIB, pagando as diferenças devidas, tudo com juros de mora desde a citação e correção monetária conforme Manual de Cálculo da Justiça Federal. Sem condenação do autor em custas e em honorários advocatícios, ex vi do art. 55 da Lei nº 9.099/95, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233973v2** e do código CRC **3d5f5ef6**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5005606-31.2018.4.02.5001 **500000233973 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 117

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007175-67.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELIEZER EURICO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: JOSE ALCIDES BORGES DA SILVA
ADVOGADO: VANESSA DE FREITAS LOPES
ADVOGADO: THAÍS MONTEIRO BAPTISTA

RELATÓRIO

1. O INSS interpôs recurso inominado em face da sentença proferida pelo MM. Juiz do 3º Juizado Especial Federal de Vitória/ES, que julgou procedentes os pedidos do autor, ao reconhecer como especiais os períodos de 1º/2/1986 a 30/6/1992 e de1º/7/1992 a 28/4/1995, convertendo-os em comum, por categoria profissional de motorista, e, condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/185.032.043-5, desde a DER, afastando a incidência do fator previdenciário, com o pagamento dos valores atrasados. Aduz o recorrente que uma das exigências para que a atividade de motorista seja reconhecida como especial é que se prove por DSS 8030, ou laudo técnico o tipo de veículo conduzido, sua tonelagem, o local do transporte, se em vias urbanas ou rodoviárias, se em ônibus de passageiros ou em caminhão de carga, se a atividade dava-se na maior parte do tempo, ou seja, habitual e permanente, o que não se esclareceu na hipótese. Pugna seja reformada a sentença, com improcedência dos pedidos do autor, e, em consequência, a restituição dos valores recebidos por força da revogação da tutela de urgência.

2. ELIEZER EURICO DOS SANTOS apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

3. Presentes os pressupostos processuais, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

4. A atividade de motorista de ônibus/caminhão deve ser considerada especial, pelo **mero enquadramento profissional, até 28/04/1995.** Esta atividade encontra-se prevista no Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 2.4.4, que descreve as atividades de *"motoristas e cobradores de ônibus*" e "*motoristas e ajudantes de caminhão*", no transporte "rodoviário" como penosas. Logo, para o enquadramento **por categoria**, basta a prova do tipo de veículo conduzido (ônibus ou caminhão). Cumpre destacar que o termo "transporte rodoviário", pode realizar-se em ruas e outras vias pavimentadas ou não (dentro do perímetro urbano), com a intenção de movimentar materiais, pessoas ou animais de um determinado ponto a outro. Além do mais, não há necessidade de se informar a tonelagem do veículo, bastando a indicação do tipo do veículo: ônibus e/ou caminhão. Mais, a exigência de que o segurado trabalhe em contato permanente e habitual com agentes nocivos para fins de aposentadoria especial (ou contagem especial do tempo de contribuição) somente veio a lume com a edição da Lei nº 9.032/95. Por isso a sentença bem assentou: " *E a exigência de comprovação da efetiva exposição é incompatível com a presunção de insalubridade que até então se admitia em razão do mero exercício de determinada profissão*". Os fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pacificada da TNU, no sentido de que *antes de 29/4/1995* a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, não precisa ocorrer de forma permanente, conforme Súmula 49 da TNU: *"Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/4/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente*".

5. O autor, ademais, comprovou por meio de sua CTPS (Evento 1, PROCADMf) e PPP (Evento 1, PROCADM6, fls. 41-44), que exerceu na empresa Refrigerantes Coroa Ltda as atividades de "*motorista vendedor de 1º/2/1986 a 30/6/1992*" e, "*motorista carreteiro de 1º/7/1992 a 28/4/1995*", e para o transporte dos produtos até os clientes, utilizava *caminhão,* porquanto ***"realiza transporte de cargas acima de 11 ton"***. Inclusive pelo tipo do código CBO indicado no PPP (7825-10), infere-se no portal do MTE, tratar-se de motorista de caminhão. Nada a alterar na sentença, portanto, a qual deverá ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

6. VOTO POR negar provimento ao recurso interposto pelo INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre os valores devidos e vencidos até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000197348v5** e do código CRC **9ec3d148**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5007175-67.2018.4.02.5001 **500000197348 .V5 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 117
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5007175-67.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: ELIEZER EURICO DOS SANTOS (AUTOR)
ADVOGADO: JOSE ALCIDES BORGES DA SILVA
ADVOGADO: VANESSA DE FREITAS LOPES
ADVOGADO: THAÍS MONTEIRO BAPTISTA

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto pelo INSS. Mantida a sentença. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre os valores devidos e vencidos até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234013v2** e do código CRC **ee15cf01**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

5007175-67.2018.4.02.5001 **500000234013 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 118

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002116-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CLEYSON FERREIRA MENDES (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

01. A parte autora interpõe recurso de Embargos de Declaração (Evento 48) contra acórdão o qual negou provimento ao seu recurso, mantendo a Sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício de prestação continuada. Argumenta que em que pese a mãe do autor contar com 59 anos de idade quando do relatório social, na data do julgamento, segundo documentos pessoais, já contaria com 60 anos de idade e, portando, idosa nos termos do artigo 1º do Estatuto do Idoso, de modo que segundo a jurisprudência dominante seus proventos poderiam ser excluídos do cálculo da renda familiar.

02. Verificada a tempestividade do recurso e presentes os demais pressupostos de sua admissibilidade, conheço os Embargos de Declaração e passo à análise do seu mérito.

VOTO

03. Da leitura do acórdão ora guerreado, verifica-se que houve a análise adequada e escorreita dos fatos e fundamentos jurídicos e dos requerimentos formulados, de modo que não há que se falar em obscuridade. Isso porque, em que pese tenha sido incluída o valor dos proventos percebidos pela genitora do autor no cálculo da renda familiar, ressaltou-se que a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização (TNU) é no sentido de haver necessidade de análise das condições sócio-econômicas do requerente ao benefício assistencial nos casos em que a renda *per capita* familiar supera o limite legal de ¼ (um quarto) de salário mínimo. Vale dizer, inclusive, que a TNU conta com entendimento também no sentido de que mesmo estando limitada a renda *per capta* a 1/4 do salário mínimo, ainda assim, seria necessária análise das condições sócio-econômicas do grupo familiar, de modo que tal elemento é, invariavelmente, determinante para fins de concessão do benefício (PEDILEF de n. 5000493-92.2014.4.04.7002 - *"Assim, sendo a miserabilidade no seu contexto global, o elemento relevante para a concessão do benefício, a renda gera em favor dos cidadãos uma presunção do atendimento do requisito legal, mas que pode ser afastada quando o conjunto probatório, examinado globalmente, demonstra que existe renda não declarada, ou que o requerente do benefício tem as suas necessidades amparadas adequadamente pela sua família. Em suma, entendo que a presunção absoluta não é compatível com a exigência de avaliação de todo o contexto probatório"*).

04. Tendo sido realizada a competente análise das condições sócio-econômicas do núcleo familiar, conforme se vê dos itens 08 a 11 do Voto objeto dos presentes Embargos de Declaração, e tendo sido ela desfavorável ao intento autoral, a mera consideração ou exclusão do valor dos proventos da genitora do autor torna-se irrelevante para fins de modificação do desfecho alcançado.

05. Ainda que assim não fosse, essa Relatora tem entendimento de que, para fins de concessão de benefício, seja de natureza previdenciária seja de natureza assistencial, os requisitos devem estar presentes no momento do requerimento administrativo. Isso porque é aquele conjunto de elementos que é objeto de análise e manifestação do INSS na esfera administrativa e, posteriormente, na esfera judicial. O preenchimento futuro de requisito essencial deve ensejar nova formulação de requerimento administrativo.

06. Posto isso, VOTO POR NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200829v2** e do código CRC **cfc930f3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002116-98.2018.4.02.5001 **500000200829 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 118
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5002116-98.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: CLEYSON FERREIRA MENDES (AUTOR)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)
ADVOGADO: EDUARDO JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA (DPU)

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234635v2** e do código CRC **cf767e10**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:45

5002116-98.2018.4.02.5001 **500000234635 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 119

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000735-21.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MICHIHARU HARA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado em face da sentença que julgou improcedente o seu pedido inicial de repetição dos valores pagos a título de contribuição previdenciária recolhidos após o termo inicial de sua aposentadoria, a despeito da falta de retribuição ou compensação de benefícios previdenciários para os segurados que voltam ao mercado de trabalho, após se aposentarem, em desrespeito ao princípio do caráter contributivo-retributivo. Requer o recorrente seja reconhecido seu direito à devolução dos valores pagos à previdência após a aposentadoria. Contrarrazões apresentadas, pela manutenção da sentença.

2. A sentença reconheceu a prescrição, de todos os recolhimentos efetuados no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Pois bem. As contribuições previdenciárias somente podem ser restituídas quando restar comprovado que o pagamento ou recolhimento foi indevido, conforme preceitua o artigo 89 da Lei 8.212/1991, com redação dada pela Lei 9.129/1995, in verbis: "*Art. 89. Somente poderá ser restituída ou compensada contribuição para a Seguridade Social arrecadada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS na hipótese de pagamento ou recolhimento indevido".* A parte autora continuou a trabalhar e a recolher contribuições após sua aposentadoria, na qualidade de segurado obrigatório. Reza o art. 12, §4º da norma de regência: ***"São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) §4º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)."***

6. A exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que continua ou regressa à atividade está amparada pela Lei n. 9.032/95, que introduziu o § 4º ao art. 12 da Lei nº 8.212/91. Os arts. 18, §2º; 81, II; e 82, da Lei nº 8.213/91, dispunham originalmente que o aposentado, que continuasse a trabalhar e a contribuir para o Regime da Previdência Social, teria direito à reabilitação profissional, auxílio-acidente e ao pecúlio, o qual corresponderia ao total das contribuições pagas após sua aposentadoria a serem pagas em parcela única. As Leis nºs 9.032/95 e 9.527/97 suprimiram o pecúlio e deixaram expresso que as contribuições vertidas pelo segurado, já aposentado, seriam destinadas ao custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, da Lei nº 8.213/91), não fazendo ele jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade posterior, ressalvados o salário-família e a reabilitação profissional enquanto estivesse empregado (art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.527/97).

7. A impossibilidade legal de as contribuições vertidas após a aposentadoria serem computadas para a obtenção de novo benefício não confere ao aposentado, que continua a trabalhar, segurado obrigatório, direito à restituição de tais valores, pois o Regime Geral da Previdência Social não é um regime de capitalização simples. A Seguridade Social é financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta (art. 195, *caput*, da Constituição da República de 1988), o que infirma a existência de um sistema contributivo rígido, ante a ausência de uma correspondência imediata entre as contribuições vertidas e os benefícios a que os segurados façam jus. A receita destinada ao sistema pretende contemplar os gastos incorridos com o propósito de assegurar a sua *"universalidade de cobertura e atendimento*" e a "*seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços*" (art. 194, I e III, da Constituição da República de 1988). Esses traços compõem o conteúdo

jurídico do princípio da solidariedade (art. 3º, III, da Constituição da República de 1988), cujo objetivo supõe que as prestações estatais devem "*chegar àquelas pessoas que se encontram numa situação mais débil, mais desfavorecida e mais desvantajos*a" (Gregorio Peces-Barba Martinez. *Lecciones de derechos fundamentales*. Madrid: Dykison, 2004, p. 178) o que, no direito previdenciário, alia-se à "*participação social e intergeracional do ônus financeiro de sustento do sistema*" e à adoção de elementos próprios à noção de repartição (Simone Barbisan Fortes, Leandro Paulsen. *Direito da seguridade social: prestações e custeio da previdência, assistência e saúde.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 48).

8. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento da ADI 3.128/DF (Rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18.02.2005, p. 4), na qual se discutia a constitucionalidade do art. 4º, *caput*, da Emenda Constitucional nº 41/03, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria dos servidores públicos e as pensões devidas aos seus dependentes, reiterou que o regime da previdência social não tem natureza jurídica contratual, motivo por que inexiste direito a exigir que haja um sinalagma entre as contribuições vertidas e o rendimento mensal do benefício, uma vez que a contribuição previdenciária é "*um tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentes interesses públicos ou coletivos*". Consequentemente, não há se falar em enriquecimento ilícito da Administração.

9. Em apoio a esse entendimento, transcrevo ementa do acórdão prolatado em julgamento do RE 430.418 AgR/RS (Primeira Turma, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, DJE 05/05/2014):

> *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que* ***é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade. O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade. Agravo regimental a que se nega provimento****.*

10. Condeno a parte recorrente vencida ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 98, § 3º, do Novo Código de Processo Civil, o qual fica suspenso em razão da gratuidade de justiça deferida. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

11. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000211757v2** e do código CRC **95ccc1a3**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000735-21.2019.4.02.5001 **500000211757 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 119
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5000735-21.2019.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: MICHIHARU HARA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234721v2** e do código CRC **798e7383**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:43

5000735-21.2019.4.02.5001 **500000234721 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 120

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001204-98.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JULIO CESAR DE SOUZA RIBEIRO JUNIOR (AUTOR)
ADVOGADO: MICHELLE THIARLA FERREIRA

RELATÓRIO

01. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), pessoa jurídica de direito público, interpõe recurso inominado (evento 51), contra sentença proferida pelo MMº Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Cachoeiro de Itapemirim-ES (evento 32), que julgou procedentes os pedidos autorais de condenação do INSS a restabelecer o benefício assistencial de prestação continuada (NB 87/518.708.261-9) desde a cessação, com base no atendimento concomitante aos requisitos cumulativos da incapacidade (deficiência) e da miserabilidade (vulnerabilidade socioeconômica) e de cancelamento da cobrança dos valores supostamente recebidos indevidamente no âmbito administrativo. Em suas razões alega, em síntese, que o extrato do CNIS (evento 39) comprova que o genitor do recorrido trabalha em empresa de vigilância e aufere renda que varia entre R$ 2.000,00 (dois mil reais) e R$ 3.000,00 (três mil reais) mensais, de modo que a renda familiar *per capita* supera o limite legal de ¼ (um quarto) do salário mínimo vigente. Aduz ainda que as provas dos autos demonstram que a residência da família é simples, porém não miserável. Sustenta também que houve recebimento cumulado de benefícios previdenciários incompatíveis, razão pela qual o recebimento indevido de benefício previdenciário deve ser ressarcido, sob pena de enriquecimento sem causa por parte do recorrido. Pugna, por fim, pela reforma da sentença.

02. JULIO CESAR DE SOUZA RIBEIRO JUNIOR, ora recorrido, apresentou contrarrazões (evento 56) nas quais requer, em síntese, o desprovimento do recurso.

03. É o relatório. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

04. De início, destaco que o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República de 1988 (CF/88), será pago, no valor de um salário mínimo, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso incapaz de manter a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. A sua disciplina legal segue o disposto pelo art. 20, da Lei nº 8.742/93 (LOAS), com a redação dada pelas Leis nº 12.435/11 e nº 12.470/11, que define os conceitos de família (§1º) – grupo, que viva em coabitação, formado pelo "*requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e os enteados solteiros e os menores tutelados*" – e de pessoa portadora de deficiência (§2º). O art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS) também fixa o patamar etário mínimo para descrição de pessoa idosa (65 anos) e o limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo vigente, *per capita*, como parâmetro para aferição de miserabilidade da família.

05. Importa consignar que a condição de pessoa com deficiência do recorrido fora comprovada pelo laudo médico pericial (evento 19), não tendo sido objeto de impugnação no presente recurso, razão pela qual faz-se desnecessário perquirir a tal respeito. Comprovada, portanto, a condição de pessoa com deficiência do recorrido para os fins da Lei nº 8.742/93 (LOAS).

06. No tocante ao requisito da miserabilidade, infere-se da certidão de visita domiciliar (evento 13) que o recorrido reside com seus genitores, Sr. JULIO CESAR DE SOUZA RIBEIRO e Sra. ELIANA DE SOUZA RIBEIRO, e com uma irmã, estudante. Ainda de acordo com a referida certidão, a renda da família é proveniente do trabalho do Sr. JULIO CESAR, que aufere a quantia de R$ 1.899,00 (um mil oitocentos e noventa e nove reais) mensais (evento 13 - fl. 02). Por outro lado, o INSS sustenta que o Sr. JULIO CESAR trabalha em empresa de vigilância e aufere renda que varia entre R$ 2.000,00 (dois mil reais) e R$ 3.000,00 (três mil reais) mensais, o que se comprova por meio do extrato do CNIS acostado aos autos (evento 39).

07. Deste modo, a renda familiar à época da visita domiciliar (evento 13) era de R$ 2.053,19 (dois mil cinquenta e três reais e dezenove centavos). Dividindo tal valor pelo número de integrantes do núcleo familiar, tem-se que a renda familiar *per capita* é de R$ 513,30 (quinhentos e treze reais e trinta centavos), valor que supera o parâmetro legal de ¼ (um

quarto) do salário mínimo vigente e impede, ao menos em tese, o reconhecimento da condição de miserabilidade do recorrido no caso em apreço.

08. Entretanto, o c. Superior Tribunal de Justiça (STJ), por meio do REsp nº 1.112.557, assentou que o critério objetivo serve apenas como parâmetro, não formando prova absoluta, nem sendo determinante para concessão ou não do benefício, devendo ser promovida detida análise da situação social no caso concreto, como se vê: "*[...] 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade [...]. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*".

09. Nesta esteira, da análise da certidão de visita domiciliar (evento 13) e das fotos que a instruem (evento 13 - CERT2 e CERT3), extrai-se que o recorrido vive em residência simples, porém não se encontra na situação de penúria que a Lei nº 8.742/93 (LOAS) busca tutelar, garantindo o mínimo necessário para o sustento daqueles que se encontram em situação de perigo social, sendo possível, ainda, destacar elementos materiais aptos a afastar o reconhecimento da condição de vulnerabilidade socioeconômica do recorrido, relativos à residência da família, tais como acabamento em alvenaria, piso de cerâmica, banheiro, aparelhos de TV, além de móveis e eletrodomésticos em condições razoáveis de uso e conservação. Para mais, relatou o Ilustre Oficial de Justiça que "*a família reside no imóvel do avô do autor (pai do Sr. Julio, Sr. Antonio Ribeiro) e [...] não há pagamento de aluguel*" (evento 13 - fl. 03). Importa destacar que, de acordo com o Ilustre representante do Ministério Público Federal (MPF) "*[...] compulsando-se o teor dos autos, verifica-se que o núcleo familiar do autor não se encontra em estado de miserabilidade*" (evento 30).

10. Não cumprido, portanto, o requisito socioeconômico no caso em exame, não apenas porque o critério objetivo da renda familiar *per capita* inferior ao parâmetro legalmente estabelecido (¼ do salário-mínimo) não foi atendido, mas também porque o acervo probatório dos autos não indica situação de miserabilidade capaz de ensejar a intervenção do Poder Público. Na esteira de tal entendimento, tenho que o BPC-LOAS não se presta a aumentar a renda de famílias pobres, situação da grande maioria das famílias brasileiras, mas sim a garantir o mínimo de condições de vida para as pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade social, não sendo este o caso dos autos.

11. Relativamente ao pleito pela devolução da quantia recebida a título de benefício assistencial de prestação continuada (BPC-LOAS) pelo recorrido no período compreendido entre os anos de 2013 e 2018, tenho que assiste razão ao Ilustre representante do Ministério Público Federal (MPF) na tese de que "*[...] o INSS não apresentou nenhuma prova que corroborasse o fato de que o autor agiu com má-fé para obter o benefício LOAS [...] o que, consoante pacífica jurisprudência, não autoriza a exigência de restituição dos valores pagos*" (evento 30), em atenção ao conjunto probatório dos autos e à melhor jurisprudência acerca do tema, exemplificada a seguir:

> *..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FRAUDE DOCUMENTAL. MÁ-FÉ RECONHECIDA. DEVOLUÇÃO. NECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao artigo 535 do CPC/1973.* ***2. A jurisprudência do STJ, já há algum tempo, firmou-se no sentido de que os valores indevidamente pagos a título de benefício previdenciário, desde que recebidos de boa-fé, não devem ser devolvidos, em razão do seu caráter alimentar. Precedentes.*** *3. O caso concreto, contudo, trata de situação distinta, em que o benefício previdenciário fora obtido por meio de documentos falsificados, que atestaram vínculos trabalhistas inexistentes, tudo devidamente comprovado e, inclusive, confessado pela ora recorrida. [...] 6. Não há razão para afastar o dever de devolução dos valores, porquanto, ainda que a prestação previdenciária tenha natureza alimentar, no caso de fraude contra a previdência social, a gravidade do caso impõe a devolução do montante pago, a fim de se impedir enriquecimento ilícito da recorrida em detrimento do interesse público. 7. No mesmo sentido: REsp 1.702.129/SP, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 2/4/2018; REsp 1.669.885/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe8/6/2017. 8. Recurso especial provido para determinar a devolução de todos os valores pagos indevidamente à recorrida. ..EMEN: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1595530 2016.00.88624-4, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/10/2018 ..DTPB:.)*

12. Ante o exposto VOTO POR DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, tão somente para acolher a tese de que não restou atendido o requisito da vulnerabilidade socioeconômica no caso concreto e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício. Sem custas e sem honorários, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/95.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000182074v27** e do código CRC **c5841226**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001204-98.2018.4.02.5002 **500000182074 .V27 JES51416© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 120
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001204-98.2018.4.02.5002/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: JULIO CESAR DE SOUZA RIBEIRO JUNIOR (AUTOR)
ADVOGADO: MICHELLE THIARLA FERREIRA

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, tão somente para acolher a tese de que não restou atendido o requisito da vulnerabilidade socioeconômica no caso concreto e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício. Sem custas e sem honorários, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/95.

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234609v2** e do código CRC **5f72be86**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 121

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001280-16.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: AILTON BATISTA DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado contra a sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de origem, que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário. Sustenta o recorrente que faz jus à revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação do critério *pro rata* determinado pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, ou seja, em jun/1999 de 2,28% e em maio/2004 de 1,75%.

2.Contrarrazões pelo INSS, em que pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Em exame da questão controversa, destaco que a parte recorrente pede que seu benefício seja reajustado em 2,28% (desde junho de 1999) e em 1,75% (desde maio de 2004), a fim de que tenha o mesmo percentual de reajuste que sofreu o limite máximo do salário-de-contribuição. Sustenta que as alterações neste limite devem ser repassadas para os benefícios em manutenção, a fim de corrigir a renda mensal.

6. O pedido da parte recorrente não encontra respaldo no ordenamento jurídico, tendo em vista que os reajustes dos benefícios são realizados tendo por base o art. 41 da Lei n. 8.213/91, na época de concessão, e segundo os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa determinação da Constituição da República de 1988.

7. Promulgada a Lei n. 8.213/91, o seu art. 41, II, dispunha que "*os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual*". Por sua vez, o art. 9º, §2º, da Lei nº 8.542/92, alterou o referido dispositivo, passando a determinar que "*a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991".*

8. Posteriormente, a Lei nº 8.880, publicada em 27 de maio de 1994, positivou, em seu art. 20, inciso I, a regra de que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, "*dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses*". Outrossim, o seu art. 29 preconizou que o indexador dos benefícios previdenciários em manutenção seria o IPC-r, determinando que os reajustes anuais deveriam ocorrer no mês de maio. Deveras, conforme relato de Simone Barbisan e Leandro Paulsen (Direito da Seguridade Social. Prestações e Custeio da Previdência, Assistência e Saúde. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 244-245)

"Em 30/06/1995, a Medida Provisória n. 1.053 extinguiu o IPC-R, tendo deixado de apontar qual indexador deveria substituí-lo na atualização dos benefícios previdenciários, o que somente veio a ser feito com a edição da Medida Provisória n. 1.415, de 29/04/1996. Referido diploma trouxe duas previsões distintas: (1) determinou a aplicação, a título de reajustamento, em maio de 1996, da variação do IGP-DI, acrescido de um 'aumento real', de forma a totalizar 15% (art. 2o e art. 5o); (2) determinou que, a partir de então, os benefícios seriam reajustados consoante a variação do IGP-DI, mantendo a periodicidade anual, porém transferindo o mês de revisão para junho de cada ano (art. 4o). Os dispositivos da Medida Provisória n. 1415/96 foram convertidos na Lei 9.711/98 (arts. 7o a 11).

Antes da ocorrência do reajustamento de junho de 1997, foi editada a Medida

Provisória n. 1.572-1 (art. 2o), convertida na Lei 9.711/98 (art. 12), na qual restou estabelecida aplicação, para reajustamento dos benefícios, do percentual de 7,76%, sem vinculação a nenhum dos denominados 'indexadores oficiais', isto é, índices de medição de inflação apurados por instituições idôneas, com base em critérios públicos de variação de preços de determinados produtos e serviços.

Desde então, o fato tem-se repetido: os benefícios previdenciários têm sido reajustados com base em percentuais que não correspondem a nenhum dos chamados 'indexadores oficiais'."

9. Ao conferir ao legislador o poder para fixar os índices de reajuste das contraprestações devidas pela Seguridade Social, a Constituição da República de 1988 determina que: "*A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei*" (STF, RE 322.348AgR - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 12.11.2002, DJ 06.12.2002, p. 74). Com efeito, conforme leciona **Wladimir Novaes Martinez** (Comentários à Lei Básica da Previdência Social. 6a edição. São Paulo: Editora LTr, 2003, p. 274):

"A filosofia orientadora da política governamental, grosso modo, deve atrelar-se ao estágio econômico e social do País, não sendo técnico, assim permitir aos aposentados e pensionistas quedarem-se aquém ou situarem-se além dos indicadores da riqueza da Nação.

Diante da dinâmica econômica e social dos agrupamentos humanos, do avanço da tecnologia e da modificação dos usos e costumes, não é possível manter exatamente o poder aquisitivo dos benefícios previdenciários. A escolha de um coeficiente é tentativa de preservação da capacidade de aquisição dos bens.

Para enfrentar, normalmente, o fato de as necessidades serem progressivas e

alterarem-se no curso do tempo e da realidade, o legislador deve rever, periodicamente, o critério de atualização e, como norma superior, reexaminar

o estágio da economia do País e suas conquistas materiais. Eleger novas prescindibilidades e abandonar outras. Se o mercado cresce normal e genericamente, é válido, sobretudo, tentar acompanhar o padrão dos trabalhadores ativos."

10. A manutenção do valor real não adstringe, porém, o legislador à escolha de determinado índice que melhor recomporia o poder de compra dos benefícios previdenciários, uma vez que as variações dos preços refletidas pelos indicadores mensais de inflação correspondem a determinadas cestas de bens que têm composições distintas conforme os mercados alvos, cujas mudanças de preços deseja-se perquirir. Da leitura do art. 201, §4º, da Constituição da República de 1988, conclui-se que o constituinte "*deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para sua preservação. E, por isso, a legislação tem adotado indicadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso*" (RE 219.880-RN, Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.08.1999).

11. Insta destacar que a alteração do limite máximo dos benefícios pagos no Regime Geral da Previdência Social, operada pela promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, não implica o reajuste linear de todos os benefícios pagos, porque somente acarreta a definição de um novo patamar a incidir sobre o salário-de-benefício que servirá para estabelecimento da renda mensal inicial. Esse teto é fixado em obediência ao regime contributivo e à necessidade de equilíbrio atuarial não sendo, por conseguinte, calculado com o intuito de recompor perdas decorrentes do processo inflacionário, motivo por que não existe uma paridade entre o índice aplicado e aquele incidente para reajuste dos benefícios já pagos.

12. Colaciono, nesse sentido, recente julgado da Desembargadora Federal Tânia Marangoni do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (AC 00089440620134036l1 – Oitava Turma, e-DJF3 Judicial, Data: 12/12/2014):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.- Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que rejeitou o pedido de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.- Alega o agravante que RMI foi calculada em desacordo com os dispositivos legais da época, pois, quando se aposentou teria direito a ter sua base de cálculo elaborada sob a égide da Lei 8.212/91 e da Lei 8.213/91, que previa a aplicação dos mesmos índices de reajuste aplicados ao teto de contribuição para os benefícios do RGPS. Sustenta, ainda, que a matéria em questão não se encontra pacificada. Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.- O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 13/02/1992.- Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta

Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.- Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.- Não previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.- ***Não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério pro rata, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério pro rata ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária****.- Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.- O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados****.-* *Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.- In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.- Agravo legal improvido.*

13. Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixado em 10% sobre o valor da causa, o qual resta suspenso, nos termos do art. 98, §3º, do Novo Código de Processo Civil, em razão da gratuidade de justiça, que ora defiro. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

14. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205687v2** e do código CRC **1746bca7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001280-16.2018.4.02.5005 **500000205687 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 121
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5001280-16.2018.4.02.5005/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: AILTON BATISTA DE SOUZA (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234723v2** e do código CRC **163bd8ac**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:44

5001280-16.2018.4.02.5005 **500000234723 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 122

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019399-37.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ANA MARIA PUPPIN (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RELATÓRIO

1. A parte autora interpôs recurso inominado contra a sentença proferida pelo MM. Juiz do Juizado Especial Federal de origem, que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário. Sustenta o recorrente que faz jus à revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação do critério *pro rata* determinado pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, ou seja, em jun/1999 de 2,28% e em maio/2004 de 1,75%.

2.Contrarrazões pelo INSS, em que pugna pelo desprovimento do recurso.

3. É o relatório.

4. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso e passo à análise do seu mérito.

VOTO

5. Em exame da questão controversa, destaco que a parte recorrente pede que seu benefício seja reajustado em 2,28% (desde junho de 1999) e em 1,75% (desde maio de 2004), a fim de que tenha o mesmo percentual de reajuste que sofreu o limite máximo do salário-de-contribuição. Sustenta que as alterações neste limite devem ser repassadas para os benefícios em manutenção, a fim de corrigir a renda mensal.

6. O pedido da parte recorrente não encontra respaldo no ordenamento jurídico, tendo em vista que os reajustes dos benefícios são realizados tendo por base o art. 41 da Lei n. 8.213/91, na época de concessão, e segundo os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa determinação da Constituição da República de 1988.

7. Promulgada a Lei n. 8.213/91, o seu art. 41, II, dispunha que "*os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual*". Por sua vez, o art. 9º, §2º, da Lei nº 8.542/92, alterou o referido dispositivo, passando a determinar que "*a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991".*

8. Posteriormente, a Lei nº 8.880, publicada em 27 de maio de 1994, positivou, em seu art. 20, inciso I, a regra de que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, "*dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses*". Outrossim, o seu art. 29 preconizou que o indexador dos benefícios previdenciários em manutenção seria o IPC-r, determinando que os reajustes anuais deveriam ocorrer no mês de maio. Deveras, conforme relato de Simone Barbisan e Leandro Paulsen (Direito da Seguridade Social. Prestações e Custeio da Previdência, Assistência e Saúde. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 244-245)

"Em 30/06/1995, a Medida Provisória n. 1.053 extinguiu o IPC-R, tendo deixado de apontar qual indexador deveria substituí-lo na atualização dos benefícios previdenciários, o que somente veio a ser feito com a edição da Medida Provisória n. 1.415, de 29/04/1996. Referido diploma trouxe duas previsões distintas: (1) determinou a aplicação, a título de reajustamento, em maio de 1996, da variação do IGP-DI, acrescido de um 'aumento real', de forma a totalizar 15% (art. 2o e art. 5o); (2) determinou que, a partir de então, os benefícios seriam reajustados consoante a variação do IGP-DI, mantendo a periodicidade anual, porém transferindo o mês de revisão para junho de cada ano (art. 4o). Os dispositivos da Medida Provisória n. 1415/96 foram convertidos na Lei 9.711/98 (arts. 7o a 11).

Antes da ocorrência do reajustamento de junho de 1997, foi editada a Medida

Provisória n. 1.572-1 (art. 2o), convertida na Lei 9.711/98 (art. 12), na qual restou estabelecida aplicação, para reajustamento dos benefícios, do percentual de 7,76%, sem vinculação a nenhum dos denominados 'indexadores oficiais', isto é, índices de medição de inflação apurados por instituições idôneas, com base em critérios públicos de variação de preços de determinados produtos e serviços.

Desde então, o fato tem-se repetido: os benefícios previdenciários têm sido reajustados com base em percentuais que não correspondem a nenhum dos chamados 'indexadores oficiais'."

9. Ao conferir ao legislador o poder para fixar os índices de reajuste das contraprestações devidas pela Seguridade Social, a Constituição da República de 1988 determina que: "*A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei*" (STF, RE 322.348AgR - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 12.11.2002, DJ 06.12.2002, p. 74). Com efeito, conforme leciona **Wladimir Novaes Martinez** (Comentários à Lei Básica da Previdência Social. 6a edição. São Paulo: Editora LTr, 2003, p. 274):

"A filosofia orientadora da política governamental, grosso modo, deve atrelar-se ao estágio econômico e social do País, não sendo técnico, assim permitir aos aposentados e pensionistas quedarem-se aquém ou situarem-se além dos indicadores da riqueza da Nação.

Diante da dinâmica econômica e social dos agrupamentos humanos, do avanço da tecnologia e da modificação dos usos e costumes, não é possível manter exatamente o poder aquisitivo dos benefícios previdenciários. A escolha de um coeficiente é tentativa de preservação da capacidade de aquisição dos bens.

Para enfrentar, normalmente, o fato de as necessidades serem progressivas e

alterarem-se no curso do tempo e da realidade, o legislador deve rever, periodicamente, o critério de atualização e, como norma superior, reexaminar

o estágio da economia do País e suas conquistas materiais. Eleger novas prescindibilidades e abandonar outras. Se o mercado cresce normal e genericamente, é válido, sobretudo, tentar acompanhar o padrão dos trabalhadores ativos."

10. A manutenção do valor real não adstringe, porém, o legislador à escolha de determinado índice que melhor recomporia o poder de compra dos benefícios previdenciários, uma vez que as variações dos preços refletidas pelos indicadores mensais de inflação correspondem a determinadas cestas de bens que têm composições distintas conforme os mercados alvos, cujas mudanças de preços deseja-se perquirir. Da leitura do art. 201, §4º, da Constituição da República de 1988, conclui-se que o constituinte "*deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para sua preservação. E, por isso, a legislação tem adotado indicadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que o outro. Para essa inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso*" (RE 219.880-RN, Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.08.1999).

11. Insta destacar que a alteração do limite máximo dos benefícios pagos no Regime Geral da Previdência Social, operada pela promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, não implica o reajuste linear de todos os benefícios pagos, porque somente acarreta a definição de um novo patamar a incidir sobre o salário-de-benefício que servirá para estabelecimento da renda mensal inicial. Esse teto é fixado em obediência ao regime contributivo e à necessidade de equilíbrio atuarial não sendo, por conseguinte, calculado com o intuito de recompor perdas decorrentes do processo inflacionário, motivo por que não existe uma paridade entre o índice aplicado e aquele incidente para reajuste dos benefícios já pagos.

12. Colaciono, nesse sentido, recente julgado da Desembargadora Federal Tânia Marangoni do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (AC 00089440620134036l1 – Oitava Turma, e-DJF3 Judicial, Data: 12/12/2014):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.- Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que rejeitou o pedido de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.- Alega o agravante que RMI foi calculada em desacordo com os dispositivos legais da época, pois, quando se aposentou teria direito a ter sua base de cálculo elaborada sob a égide da Lei 8.212/91 e da Lei 8.213/91, que previa a aplicação dos mesmos índices de reajuste aplicados ao teto de contribuição para os benefícios do RGPS. Sustenta, ainda, que a matéria em questão não se encontra pacificada. Requer seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.- O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 13/02/1992.- Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta

Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.- Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.- Não previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.- ***Não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério pro rata, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério pro rata ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária****.- Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.- O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados****.-* *Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.- In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.- Agravo legal improvido.*

13. Condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixado em 10% sobre o valor da causa, o qual resta suspenso, nos termos do art. 98, §3º, do Novo Código de Processo Civil, em razão da gratuidade de justiça, que ora defiro. Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juizado de origem.

14. Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000205719v2** e do código CRC **a1caa4a9**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5019399-37.2018.4.02.5001 **500000205719 .V2 JES10576© JES10576**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 122
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5019399-37.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: ANA MARIA PUPPIN (AUTOR)
ADVOGADO: CARLOS ROBERTO ELIAS

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000234725v2** e do código CRC **a34199ca**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:49

5019399-37.2018.4.02.5001 **500000234725 .V2 JES10138© JES10138**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 123

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034709-55.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NELY OLIVEIRA GONCALVES ERLACHER (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

RELATÓRIO

1. O INSS interpôs recurso inominado contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal do 1º Juizado Especial de Vitória/ES, que julgou procedente o pedido da parte autora de revisão de seu benefício de aposentadoria, mediante a soma integral dos salários-de-contribuição de períodos concomitantes, observado o teto da época, no período básico de cálculo e a condenação do INSS no pagamento das verbas retroativas desde a DIB (06/06/2017), observada a prescrição quinquenal. Aduz que houve o correto cálculo do salário-de-benefício da parte autora, conforme art. 32, II, da Lei nº 8.213/91, porquanto o segurado não completou os requisitos para a aposentadoria em ambas as atividades concomitantes, o que está em consonância com o entendimento do STJ. Postulou a reforma da sentença, com improcedência dos pedidos da parte autora.

2. NELY OLIVEIRA GONÇALVES ERLACHER apresentou contrarrazões, pela manutenção da sentença.

3. É o relatório. Decido.

VOTO

4. A parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria (NB 182.536.839-0/ **DIB 06.06.2017),** mediante soma dos salários-de-contribuição, auferidos pelo exercício de atividades concomitantes no mesmo período (até o limite do teto legal), para cálculo de sua RMI, em detrimento da aplicação do art. 32, II, da Lei 8.213/91. Administrativamente, o INSS indeferiu a revisão sob o fundamento de que não houve o preenchimento, em ambas as atividades concomitantes, dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

5. Pois bem. Recente acórdão proferido no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (PEDILEF) nº 5003449-95.2016.4.04.7201, vinculado ao tema representativo n. 167, da Turma Nacional de Uniformização, transitado em julgado em 11/04/2018, firmou a seguinte tese: ***"O cálculo do salário-de-benefício do segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes vinculadas ao RGPS e implementou os requisitos para concessão do benefício em data posterior a 01/04/2003, deve se dar com base na soma integral dos salários-de-contribuição (anteriores e posteriores a 04/2003) limitados ao teto."***

6. Conquanto esta magistrada tenha manifestado anteriormente posição diversa, acolho o novel entendimento da TNU no PEDILEF nº 5003449-95.2016.4.04.7201, vinculado ao tema representativo n. 167, em observância ao acórdão paradigma, *ex vi* do art. 1040, III, do CPC/2015. O entendimento em referido PEDILEF fundamenta-se na derrogação do art. 32 da Lei 8.213/91 diante de legislação superveniente (notadamente, as Leis 9.876/99 e 10.666/03), ou seja, não é o caso de se falar em inconstitucionalidade do art. 32, mas, de interpretação da legislação federal, mediante resolução de antinomias.

7. Válido destacar que o Superior Tribunal de Justiça ainda não deliberou sobre a matéria com esse enfoque específico, não sendo possível afirmar que a uniformização desta Turma contrarie a jurisprudência daquela Egrégia Corte. Destaco que no PUIL 000299, interposto pelo INSS contra entendimento da TNU (Tema 167), sob o pressuposto de que a decisão hostilizada versa sobre questão de direito material, de contrariedade da decisão da Turma Nacional de Uniformização no âmbito da Justiça Federal em questão de direito material, que contrarie súmula ou jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça, o Ministro FRANCISCO FALCÃO, na data de 02 de maio de 2019, não conheceu do presente pedido do INSS, ao fundamento de que não houve juízo, pela Turma Nacional de Uniformização, acerca de questão de direito material, e, além disso, os acórdãos paradigmas, apontados não possuem similitude fático-jurídica com o que restou decidido pelo acórdão combatido.

8. Portanto, deve ser ratificada a uniformização desta Turma Nacional (art. 1.040, III, do CPC), no sentido de que: "*tendo o segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes implementado os requisitos ao benefício em data posterior a 01/04/2003, os salários-de-contribuição concomitantes (anteriores e posteriores a 04/2003) serão somados e limitados ao teto."* Sentença mantida, pois lastreada no entendimento fixado pela TNU.

9. Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das diferenças sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000209905v3** e do código CRC **f2c7433b**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

0034709-55.2017.4.02.5050 **500000209905 .V3 JES10344© JES7044**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 123
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 0034709-55.2017.4.02.5050/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: NELY OLIVEIRA GONCALVES ERLACHER (AUTOR)
ADVOGADO: MARIO DE SOUZA GOMES

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS. Sentença mantida. Sem condenação do INSS em custas (art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96). Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das diferenças sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observado o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233997v2** e do código CRC **71464522**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:41

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 124

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005898-16.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO ESPÍRITO SANTO - IFES (RÉU)

RECORRIDO: LUIS ANTONIO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: THIAGO SOARES CALHAU
ADVOGADO: ADRIANO DE QUEIROZ MORAES

RELATÓRIO

1. A parte ré interpôs embargos de declaração, em que alega ter havido erro material no acórdão proferido no Evento 47, que fez referência ao INSS e não ao IFES como réu da demanda.

VOTO

2. O acórdão embargado realmente incorre em equívoco, tendo sido mencionado o INSS como réu da demanda ao invés do IFES.

3. Pelo exposto, VOTO POR DAR PROVIMENTO ao recurso, de modo a corrigir o erro material identificado. Assim, ao longo de todo Relatório/Voto/Acórdão onde se lê INSS, deve ser lido IFES.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Juíza Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000200946v2** e do código CRC **591120e7**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 124
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 3º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005898-16.2018.4.02.5001/ES

RELATORA: JUÍZA FEDERAL ELOÁ ALVES FERREIRA

RECORRENTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO ESPÍRITO SANTO - IFES (RÉU)

RECORRIDO: LUIS ANTONIO DA SILVA (AUTOR)
ADVOGADO: THIAGO SOARES CALHAU
ADVOGADO: ADRIANO DE QUEIROZ MORAES

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, de modo a corrigir o erro material identificado. Assim, ao longo de todo Relatório/Voto/Acórdão onde se lê INSS, deve ser lido IFES, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **ELOÁ ALVES FERREIRA, Relatora do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233933v2** e do código CRC **522568c5**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ELOÁ ALVES FERREIRA
Data e Hora: 24/6/2019, às 19:45:47

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 125

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005364-72.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BASILIO DE MORAES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUZINEA PEREIRA XAVIER (AUTOR)

RELATÓRIO

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MATÉRIA DECIDIDA PELO STF NO RE 870.947/SE PENDENTE DE TRÂNSITO EM JULGADO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DO INSS. SENTENÇA NOS MESMOS TERMOS DA IMPUGNAÇÃO. RECURSO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. O INSS interpõe recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade - rural, mormente no que tange à correção monetária e juros sobre os valores atrasados.

2. Em suas razões, argui que, não obstante o STF, na sessão do dia 20/09/2017 tenha proferido julgamento do RE 870.947 – Tema 810 – na sistemática da repercussão geral, resta pendente a modulação dos efeitos do julgado. Entende que, quando do julgamento das ADI's 4357 e 4425, o STF reconheceu a relevância da questão, bem como, visando assegurar o princípio basilar da segurança jurídica, e decidiu por modular os efeitos do julgamento para a data da sessão. Levou-se em consideração o fato de que as demais instâncias do Poder Judiciário já estavam aplicando o entendimento do acórdão

embargado antes mesmo da apreciação do pedido de modulação temporal pelo STF, o que "pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas".

3. Com isso, foram suspensos os efeitos do mencionado acórdão proferido no RE nº 870.947/SE. Dessa forma, considerando que o julgamento do RE nº 870.947/SE ainda não foi concluído, em razão da pendência da análise da modulação temporal e, agora que os efeitos da mencionada declaração de inconstitucionalidade encontram-se suspensos, **requer se repute inaplicável a TR somente a partir de 20/09/2017, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.**

4. LUZINEIA PEREIRA XAVIER apresentou contrarrazões (evento 44).

5. Nada obstante tenha entendimento diverso, no sentido de não haver modulação de efeitos no julgado proferido pelo STF, o juiz sentenciante *determinou que sobre os valores atrasados deverão incidir correção monetária (a contar da data em que deveriam ter sido adimplidos) e juros de mora (desde a citação),* ***devendo a correção monetária seguir a TR, aplicando-se a variação do INPC a partir de 20/09/2017.*** *Os juros moratórios até a expedição do precatório ou RPV devem ser calculados com base no índice de remuneração da caderneta de poupança (art.1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/2009).*

6. Ocorre que o INSS interpôs recurso exatamente nos termos que já foram definidos na sentença, como segue transcrito:

> *Dessa forma, considerando que o julgamento do RE nº 870.947/SE ainda não foi concluído em razão da pendência da análise da modulação temporal e, agora, que os efeitos da mencionada declaração de inconstitucionalidade encontram-se suspensos,* ***requer se repute inaplicável a TR somentea partir de 20/09/2017, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.***

7. Assim, verifico a ausência de interesse recursal do INSS. Conforme julgados da lavra do STF e STJ, o interesse recursal repousa no binômio necessidade e utilidade. A primeira, refere-se à necessidade do provimento jurisdicional pleiteado para a obtenção do bem da vida em litígio, já a segunda, cuida da adequação da medida recursal alçada para atingir o fim colimado. No caso dos autos, resta assente a desnecessidade do provimento jurisdicional, pelos motivos expostos.

VOTO

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso do INSS. Sem condenação do INSS em custas. Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observando-se ainda o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ.

Documento eletrônico assinado por **FRANCISCO DE ASSIS BASILIO DE MORAES, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000206106v15** e do código CRC **e02977ac**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): FRANCISCO DE ASSIS BASILIO DE MORAES
Data e Hora: 25/6/2019, às 14:19:12

5005364-72.2018.4.02.5001 **500000206106 .V15 JES10540© JES10540**

Data da Sessão: 24/06/2019
Pauta: 125
(minuta relacionada)

Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Espírito Santo
2ª Turma Recursal - 1º Juiz Relator

RECURSO CÍVEL Nº 5005364-72.2018.4.02.5001/ES

RELATOR: JUIZ FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BASILIO DE MORAES

RECORRENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (RÉU)

RECORRIDO: LUZINEA PEREIRA XAVIER (AUTOR)
ADVOGADO: ANA MARIA DA ROCHA CARVALHO

ACÓRDÃO

A 2ª Turma Recursal decidiu, por unanimidade, não conhecer do recurso do INSS. Sem condenação do INSS em custas. Honorários advocatícios devidos pelo INSS, correspondentes a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 55 da Lei n. 9.099/95), observando-se ainda o enunciado nº 111, da súmula da jurisprudência do STJ, nos termos do voto do(a) Relator(a).

Vitória, 24 de junho de 2019.

Documento eletrônico assinado por **FRANCISCO DE ASSIS BASILIO DE MORAES, Relator do Acórdão**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 2ª Região nº 17, de 26 de março de 2018. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc.jfes.jus.br, mediante o preenchimento do código verificador **500000233989v2** e do código CRC **c7c3154f**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): FRANCISCO DE ASSIS BASILIO DE MORAES
Data e Hora: 25/6/2019, às 14:19:40