

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5004920-71.2010.404.7100/RS

RELATOR : JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA

APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO : JORGE LUIZ RUI DIAS

ADVOGADO : MARILINDA DA CONCEIÇÃO MARQUES FERNANDES

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA NÃO INTEGRADA PELO INSS.

1. O êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais, lhe atribui o direito de postular a revisão dos salários de contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício, os quais, por conseqüência, acarretarão novo salário de benefício, sendo irrelevante o fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista. 2. Tratando-se de empregado, é ônus do empregador o recolhimento das contribuições pertinentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial**, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 21 de agosto de 2013.

Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
Relator

PINTO SILVEIRA, Relator, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **6033050v3** e, se solicitado, do código CRC **5EBFF3DC**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): João Batista Pinto Silveira

Data e Hora: 22/08/2013 15:19

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5004920-71.2010.404.7100/RS
RELATOR : JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO : JORGE LUIZ RUI DIAS
ADVOGADO : MARILINDA DA CONCEIÇÃO MARQUES FERNANDES

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta de sentença que assim dispôs:

DISPOSITIVO.

Ante o exposto, rejeito as prejudiciais de decadência e de prescrição e, no mérito, JULGO PROCEDENTE o pedido, extinguindo o processo forte no art. 269, I, do CPC. Em consequência, CONDENO o demandado a:

a) revisar o benefício de auxílio-doença que o demandante titulava, nº 41.339.801/3, conseqüentemente com reflexos na aposentadoria por invalidez que o autor titula, nº 108.019.078-0, calculando a renda mensal inicial com base em nova relação de salários-de-contribuição elaborada consoante os termos da condenação proferida na reclamatória de nº 00357.012/95-0, processada perante a 12ª Vara do Trabalho de Porto Alegre/RS, observando-se a majoração dos salários-de-contribuição apenas em relação aos valores sobre os quais houve cálculo de contribuições previdenciárias;

b) pagar as prestações vencidas até a revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal, devidamente atualizadas até o efetivo pagamento, de acordo com a variação dos índices oficiais do IGP-DI (05/96 a 03/2006) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11-08-2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91). A contar de 01-07-2009, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960, de 29 de junho de 2009;

c) pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas a partir desta data (Súmula nº 111 do STJ).

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Sentença sujeita a reexame necessário. Transcorrido o prazo recursal, com ou sem aproveitamento, remetam-se os autos ao e. TRF 4ª Região.

(...)

Em suas razões de apelação, pede a autarquia a reforma da sentença, argumentando, em apertada síntese, inicialmente, que deva ser declarada a prescrição quinquenal. Quanto ao mérito propriamente dito, sustenta que a comprovação de período de trabalho prestado não poderia se dar tão somente mediante apresentação de processo trabalhista, pois para fins previdenciários, tal circunstância não possuiria força probante suficiente para tanto. Além disso, segundo o apelante, seria importante referir que não teria participado da reclamação trabalhista, logo, em não sendo parte, aquela sentença não poderia ser utilizada em seu desfavor, pois haveria ofensa direta ao princípio do contraditório e ao princípio da ampla defesa. Por fim, prequestiona a matéria trazida no recurso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o sucinto relatório.

VOTO

Trata-se de ação revisional de benefício previdenciário.

Decadência

Quanto à decadência, colaciono trecho de voto proferido (nos autos do processo 0001290-24.2008.404.7113) pelo Desembargador Federal Rogério Favreto, que, convencido eu sobre a análise bem realizada, reflete meu atual entendimento sobre o tema neste tipo de ação revisional:

O instituto da decadência quanto à revisão do ato de concessão do benefício foi introduzido no artigo 103, caput, da Lei n.º 8.213/91 pela MP n.º 1.523-9, de 27/06/1997 (convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), modificado pela MP n.º 1.663-15, de 22/10/1998 (convertida na Lei n.º 9.711, de 20.11.1998) e pela MP n.º 138, de 19/11/2003 (convertida na Lei n.º 10.839, de 05.02.2004), restando consolidado, neste último diploma, que o segurado dispõe do prazo de 10 (dez) anos para rever os atos de concessão e cálculo de seu benefício.

Desta forma, aplicando-se as regras de direito intertemporal e levando-se em conta a natureza material, e não apenas processual, de tal prazo (art. 6º da LICC), tem-se que os benefícios concedidos na via administrativa anteriormente a 27/06/1997 não se sujeitam à decadência, admitindo revisão judicial a qualquer tempo.

Já para os benefícios concedidos a partir da vigência da MP n.º 1.523-9, de 27/06/1997, o prazo decadencial é de 10 (dez) anos do dia primeiro ao mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação uma vez que a alteração de prazo introduzida pela MP n.º 138, de 19/11/2003, ocorreu antes do término dos 5 (cinco) anos previstos pela Lei n.º 9.711/98.

Nesse sentido, precedentes da Terceira Seção desta Corte, a exemplo do entendimento consolidado inclusive pelas Quintas e Sextas Turmas do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. DECADÊNCIA.
1. Com a edição da Lei n.º 9.528, de 10-12-1997 (precedida da Medida Provisória n.º 1.523-9), foi imposta nova redação ao art. 103 mencionado, instituindo o prazo de decadência de 10 anos para a revisão do ato de concessão de benefício, mantendo-se, em seu parágrafo único, as disposições acerca do prazo prescricional.
2. A Lei n.º 9.711, de 20-11-1998 (originada da Medida Provisória n.º 1.663-15), reduziu para 5 anos o prazo de decadência. E, com a edição da Lei n.º 10.839, de 05-02-2004 (conversão da Medida Provisória n.º 138, de 19-11-2003), o prazo foi restabelecido para 10 anos. Todavia, essa alteração de prazo pela MP n.º 138/2003 deu-se antes do término do lapso determinado pela Lei n.º 9.711/98, de sorte que, em concreto, o prazo decadencial de 5 anos não é aplicável.
3. O instituto da decadência, versado no caput do art. 103 da LBPS, refere-se às questões do fundo de direito, quando a ação judicial trata do ato de concessão do benefício previdenciário (cálculo da renda mensal inicial, por exemplo) ou da decisão que o indeferiu, de natureza diversa, portanto, das hipóteses em que a revisão postulada em juízo, envolvendo critério de reajuste, diz respeito às prestações de trato sucessivo, estas últimas sujeitas ao prazo prescricional, versado no seu parágrafo único.
4. Segundo a jurisprudência pátria, ficam ressalvadas da aplicação da lei nova instituidora de prazo decadencial, as relações jurídicas constituídas anteriormente à sua edição."
(TRF4, EINF N.º 2009.72.00.007206-9, 3ª Seção, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, Unânime, D.E. 28.10.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO. DECADÊNCIA.
1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória n.º 1.523/97, convertida na Lei n.º 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.
2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é vedado à parte inovar em sede de agravo regimental, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AgRg no REsp n.º 948.518/PR, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador Convocado do TJ/RJ), T5, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.
1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória n.º 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.
2. Agravo interno ao qual se nega provimento."
(AgRg no Ag n.º 870.872/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), T6, DJe 19.10.2009)

Em virtude desta interpretação, descabe falar em violação, quer do artigo 103, caput, da Lei n.º 8.213/91, quer do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, porque se reconheceu, tão-somente, que tendo em conta a natureza material e não apenas processual do prazo decadencial introduzido no já referido artigo 103 pela Medida Provisória n.º 1.523-9, de

27/06/97 (convertida na Lei n.º 9.528/97), este não se aplica a benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, sob pena de ofensa ao artigo 6º da LICC.

No caso dos autos, considerando-se que a DIB do benefício (06/03/1998, fl. 28) é posterior à primeira alteração legislativa, em tese, seria aplicável a decadência ao ato de concessão de aposentadoria. Contudo, nesta ação a pretensão é de reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, no período de 01/09/1989 a 24/08/1996, laborado como Oficial de Telecomunicações, e que não foi requerido ou sequer analisado originariamente no procedimento que culminou com a sua aposentação em 1998, mas tão-somente quando do pedido de revisão do benefício formulado em 18/02/2003 (fl. 53). Os documentos produzidos para fins de instrução de seu pedido de aposentadoria em 1998, acostados às fls. 30/40 dos autos, atestam isso.

Ademais, não se está buscando a revisão do procedimento administrativo que culminou com o deferimento da aposentadoria proporcional em 1998, trata-se de novo tempo, que não foi analisado naquela oportunidade, cuja discussão pode ser sintetizada no seguinte raciocínio lógico: o que ainda não foi apreciado, sequer pode ser revisado.

Logo, como a discussão em tela trata de reconhecimento de período não requerido e, por consequência, não apreciado pelo INSS, configurado-se, assim, "direito" novo, não estaria abrangida pela decadência do artigo 103 da Lei 8.213/91.

Não há se falar em decadência, portanto.

Prescrição quinquenal

Já devidamente analisada pelo magistrado *a quo*.

Nada a reparar na sentença portanto.

Verbas reconhecidas na reclamatória trabalhista

Quanto à questão de fundo, aponto que, consoante a jurisprudência pacífica desta Corte, ao êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais, atribui-se o direito do beneficiário de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período básico de cálculo de seu benefício, os quais, por consequência, acarretarão novo salário-de-benefício, sendo irrelevante o fato de o INSS não ter participado das lides trabalhistas.

Nesse sentido, anoto os seguintes precedentes:

REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. As verbas remuneratórias reconhecidas em reclamatória trabalhista devem ser integradas nos salários-de-contribuição do segurado, a teor do art. 28, I, da Lei nº 8.212, de 1991, quando houver determinação de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. (TRF4, AC 2003.71.05.007861-0, Quinta Turma, Relator Rômulo Pizzolatti, D.E. 19/05/2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. ALTERAÇÃO SALARIAL. 1. O êxito do segurado em anterior reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de parcelas salariais, atribui-lhe o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período de cálculo do benefício, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha participado da relação processual. Precedentes desta Corte. 2. Remessa Oficial improvida. (TRF4, REO 2007.71.00.011881-2, Quinta Turma, Relator Luiz Antonio Bonat, D.E. 02/06/2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PARCELAS SALARIAIS PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO. DANO MORAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E EQUIVALENTE. 1. O segurado tem o direito de obter a revisão do seu benefício com base em parcelas salariais reconhecidas pela Justiça do Trabalho, não sendo necessária a participação do INSS na lide trabalhista, para fins de aproveitá-la como meio de prova na demanda previdenciária. 2. Não sendo evidentes os problemas psicológicos porventura advindos da subtração de parcela do benefício mensalmente percebido, não se pode, na falta de prova de que o dano moral vindicado efetivamente se fez sentir, arbitrar qualquer indenização a esse título. 3. Sucumbente a parte autora no que tange ao pedido de danos morais, cabe a readequação da verba honorária, que deverá ser recíproca, equivalente e compensável entre os litigantes, independentemente da Justiça Gratuita. (TRF4, AC 2006.71.00.003564-1, Sexta Turma, Relator João Batista Pinto Silveira, D.E. 13/06/2008)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. AÇÃO TRABALHISTA. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS NO PBC. Desde que correspondam ao período básico de cálculo, integrem o salário-de-contribuição e não estejam legalmente excluídas do cálculo do salário-de-benefício, as verbas decorrentes do êxito do segurado em ação trabalhista devem ser agregadas aos salários-de-contribuição dos respectivos meses, observado o teto do salário-de-contribuição. (TRF4, AC 2006.71.00.016338-2, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 13/06/2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. Mesmo que a Autarquia previdenciária não tenha integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.

A legislação específica inadmite prova exclusivamente testemunhal para o recolhimento de tempo de serviço, para fins previdenciários - salvo por motivo de força maior - exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmula nº 149 do STJ).

Recurso desprovido.

(REsp 641.418/SC, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19.05.2005, DJ 27.06.2005 p. 436)

Acerca das parcelas componentes das contribuições previdenciárias para cálculo dos benefícios da Previdência Social, confira-se o que dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11:

Art. 201. (...)

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

A Lei nº 8.212/91, art. 28, I, dispõe:

Art. 28. (...)

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Refiro, ainda, o § 3º do art. 29 da Lei nº 8.213/91:

Art. 29 (...)

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina).

Frise-se ainda, por oportuno, que o ônus do recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador. Nessa linha o precedente desta corte a seguir ementado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DE RMI. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ACRÉSCIMO. PARCELAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. ARTIGO 55, §3º DA LEI 8.213/91 E SÚMULA 149 DO STJ. INAPLICABILIDADE À ESPÉCIE. ARTIGO 131 DO CPC. PRINCÍPIO DA REPERSUASÃO RACIONAL. - PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DE RMI. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ACRÉSCIMO. PARCELAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. ARTIGO 55, §3º DA LEI 8213/91 E SÚMULA 149 DO STJ. INAPLICABILIDADE À ESPÉCIE. ARTIGO 131 DO CPC. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL.

1. Acertada a determinação de recálculo da renda mensal inicial, considerando-se a inclusão de parcelas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista sobre os salários-de-contribuição computados no período básico de cálculo alusivo aos proventos do instituidor da pensão, sendo que o recolhimento das contribuições pertinentes, tratando-se de empregado, é ônus do empregador.

2. Não havendo controvérsia quanto ao tempo de serviço em si, inaplicável o art. 55, §3º da Lei 8213/91 e a Súmula 149 do STJ.

3. Havendo imprecisão na prova emprestada, é lícito ao juiz formar sua convicção com base em adequada

ponderação dos autos. Inteligência do artigo 131 do CPC.

(AC nº 2000.71.09.000329-2/RS, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Victor Luiz dos Santos Laus, DJU 15-12-2004)

Caso em concreto

A fundamentação da sentença proferida pelo magistrado *a quo* foi a seguinte:

FUNDAMENTAÇÃO.

Decadência.

A Lei nº 9.528/97 alterou o disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, criando prazo decadencial de 10 anos para a revisão do ato de concessão de benefícios da Previdência Social. Essa norma somente afeta as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência (28/06/97), não se aplicando a ato jurídico consumado segundo a lei vigente ao tempo da concessão do benefício.

Prescrição.

Em relação à prescrição, é pacífico que ela atinge as parcelas devidas pela Previdência Social a partir de cinco anos da data em que seriam devidas, segundo o disposto no 103 da Lei nº 8.213/91 na sua redação original, e atual parágrafo único do mesmo artigo.

O fato de tratar-se de benefício previdenciário não impede que sejam estabelecidos prazos prescricionais para cobrança dos valores devidos, tendo em vista que se tratam apenas dos reflexos pecuniários. E por se tratar de uma relação de trato sucessivo, aplica-se o disposto na súmula 85 do Colendo 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 à propositura da ação.'

A interrupção da prescrição ocorre com a citação, mas retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1º, do CPC).

O demandante pretende a revisão do seu benefício desde a data da implantação, em 27/05/1993. A reclamatória trabalhista que reconheceu a existência de verbas devidas e não pagas ao autor durante o contrato de trabalho foi ajuizada em 07/04/1995. O cálculo de liquidação da sentença trabalhista foi homologado em 19/01/2001. O recolhimento previdenciário foi comprovado em 13/08/2001. O autor protocolou pedido de revisão de sua aposentadoria em 04/12/2001, e teve confirmada a revisão em 03/2007, mas com cálculo que ele entende incorreto. Com isso, a prescrição não se implementou, pois desde o deferimento da revisão até a o ajuizamento da ação não transcorreram cinco anos.

Mérito.

A parte autora pretende sejam consideradas no período básico de cálculo do seu benefício de aposentadoria parcelas reconhecidas pela Justiça do Trabalho como integrantes da sua remuneração.

O art. 28 da Lei n.º 8.212/91 assim dispõe acerca do salário-de-contribuição:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

(...)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.

§ 8º Integram o salário-de-contribuição pelo seu valor total:

a) o total das diárias pagas, quando excedente a cinquenta por cento da remuneração mensal;

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

Reconhecidas em sentença trabalhista verbas remuneratórias que haviam sido sonegadas ao requerente durante o contrato de trabalho com seu ex-empregador, por lapso temporal coincidente com o período base de cálculo do benefício de aposentadoria em exame, é imperioso sejam consideradas como salários-de-contribuição, entendidos esses como sendo a remuneração efetivamente recebida ou creditada à parte autora a qualquer título, durante o mês, na dicção do art. 28 da Lei nº 8.212/91, já transcrito, e consoante os exatos termos da condenação trabalhista.

Outra não é a orientação majoritária da jurisprudência conforme ementas abaixo transcritas exemplificativamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. 1. O êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais, lhe atribui o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período básico de cálculo do benefício, os quais, por consequência, acarretarão novo salário-de-benefício, sendo que o recolhimento das contribuições pertinentes, tratando-se de empregado, é ônus do empregador. 2. Com relação ao termo inicial da revisão, deve retroagir à data da concessão do benefício, tendo em vista que o deferimento de verbas trabalhistas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal. (TRF4, APELREEX 2008.72.12.001201-1, Sexta Turma, Relator Celso Kipper, D.E. 12/01/2010)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO, REVISÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DE RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A prescrição das parcelas devidas a título de adicional de periculosidade não implica em prescrição do direito a tê-las incluídas quando do cálculo dos salários-de-contribuição. 2. O êxito do segurado em anterior reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de parcelas salariais, atribui-lhe o direito de postular a revisão dos salários-de-contribuição componentes do período de cálculo do benefício, ainda que a Autarquia Previdenciária não tenha participado da relação processual. Precedentes desta Corte. 3. Os valores devidos devem ser pagos desde a data da concessão do benefício, eis que o segurado não pode ser penalizado em razão do empregador não ter recolhido corretamente as contribuições previdenciárias, tampouco pelo fato do INSS ter falhado na fiscalização da regularidade das exações, além do que cientificado dos recolhimentos na própria Reclamatória Trabalhista, observada a prescrição quinquenal. 4. Tendo em vista a existência de requerimento administrativo de revisão em 01-04-2003, que já configuraria causa interruptiva da prescrição naquela data, restam prescritas as parcelas anteriores a 01-04-1998. 5. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas, na forma das Súmulas nºs 111 do STJ e 76 deste Tribunal. 6. Apelação do INSS e Remessa Oficial improvidas e Apelação do autor parcialmente provida. (TRF4, AC 2004.71.00.041954-9, Quinta Turma, Relator Luiz Antonio Bonat, D.E. 20/07/2007)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NA RELAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS.. 1. Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, incontroversa, ostenta natureza trabalhista, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que impositiva, se for o caso, a revisão do benefício deferido pelo INSS. 2. O recolhimento das contribuições, no caso, é obrigação do empregador, nos termos do art. 30, I, 'a', da Lei 8.213/91, de obrigação do empregador, não podendo a eventual ausência se prestar como argumento para inviabilizar a

revisão do benefício 3. Reconhecido o direito à revisão, as diferenças são devidas desde a DIB do benefício, observada a prescrição quinquenal, até porque a parte não pode ser prejudicada pela omissão do empregador e o INSS não estará sendo penalizado, mas apenas instado a pagar valores eram devidos. (TRF4, AC 2004.71.12.001837-6, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 01/06/2007)

PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 1108342/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009)

No que diz respeito aos valores dos salários-de-contribuição a serem considerados pelo INSS na revisão do benefício de aposentadoria da parte autora, é matéria que fica relegada para liquidação de sentença, sendo desnecessário provimento jurisdicional imediato sobre a matéria na medida em que nem sequer existe pretensão resistida, até o momento, sobre o ponto.

Observe-se, contudo, que no recálculo da RMI da aposentadoria esta não poderá ultrapassar o teto do RGPS.

Por fim, o termo inicial da revisão deverá ser a data da implantação do benefício (DIB). Isso porque a decisão proferida na Justiça do Trabalho tem natureza declaratória e não constitutiva em relação ao valor dos salários-de-contribuição. A majoração dos salários-de-contribuição do demandante ocorreu porque, em sede de reclamatória trabalhista, foram reconhecidos valores que não haviam sido pagos em tempo ao autor, o qual não pode ser penalizado duplamente, por não ter recebido corretamente os seus direitos trabalhistas, necessitando recorrer à via judicial, e por não poder computar os valores devidos no seu benefício previdenciário.

Da mesma forma, como é responsabilidade da empresa o recolhimento das contribuições e sendo passível de execução nos próprios autos da reclamatória, desnecessária a comprovação do efetivo recolhimento do tributo pelo segurado para fins previdenciários.

Juros de mora.

A Lei 11.960, de 29 de junho de 2009, deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com o objetivo de estender sua incidência para todas as condenações impostas à Fazenda Pública e alterar os índices de atualização monetária e juros de mora deferidos judicialmente, dispondo da seguinte forma:

*Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do **capital** e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

Ao contrário do entendimento pessoal a respeito, o excelso STF decidiu que a anterior alteração legislativa do mesmo dispositivo se aplica aos processos em curso, conforme decisão em repercussão geral publicada em 02/9/2011, in verbis:

RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor. (AI 842063 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217)

Já o e. STJ, por sua Corte Especial, decidiu no mesmo sentido em relação à Lei 11.960/09, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.

2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.

3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.

4. Embargos de divergência providos. (STJ, CORTE ESPECIAL, EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.207.197/RS RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA, julgamento 18/05/2011).

Dessa forma, a partir da sua vigência aplica-se a Lei 11.960/2009 no que diz respeito aos juros e atualização monetária.

(...)

Na espécie em apreço, vieram aos autos, no evento 1 dos autos eletrônicos originários, cópias de peças da reclamatória trabalhista nº 00.357.012/95-0.

A decisão trabalhista que efetivamente transitou em julgado, homologatória de acordo, reconheceu o direito da parte autora a verbas trabalhistas com natureza remuneratória. Estas verbas devem integrar os salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo.

Dessa forma, está correta a sentença quanto à determinação da revisão no benefício da parte autora, devendo ser mantida também por seus próprios fundamentos.

Considerando a fundamentação exposta acima, dou por rechaçadas as demais alegações do INSS trazidas em seu apelo.

Correção monetária e juros

Segundo o entendimento das Turmas previdenciárias do Tribunal Regional Federal da 4ª Região estes são os critérios aplicáveis aos consectários:

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA:

As prestações em atraso serão corrigidas, desde o vencimento de cada parcela, ressalvada a prescrição quinquenal, utilizando-se os seguintes indexadores: INPC (março/91 a dezembro/92), IRSM (janeiro/93 a fevereiro/94), URV (março/94 a junho/94), IPC-r (julho/94 a junho/95), INPC (julho/95 a abril/96), IGP-DI, de 05/96 a 03/2006 (art. 10 da Lei nº 9.711/98 e art. 20, §§ 5º e 6º, da Lei nº 8.880/94) e INPC, de 04/2006 a 06/2009 (art. 31 da Lei nº 10.741/03, c/c a Lei nº 11.430/06, precedida da MP nº 316, de 11-08-2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91, e REsp. nº 1.103.122/PR).

Nesses períodos os juros de mora são devidos à razão de 1% ao mês, a contar da citação (Súmula nº 204 do STJ e Súmula 75 desta Corte).

Não incide a Lei nº 11.960/2009 (correção equivalente à poupança) porque declarada inconstitucional (ADIs 4.357 e 4.425/STF). Contudo, na pendência da modulação, os efeitos serão discutidos na fase de liquidação de sentença.

Por força da remessa oficial, os critérios de correção monetária e de juros estabelecidos na sentença deverão ser parcialmente alterados a fim de que sejam observados os critérios acima referidos.

Honorários advocatícios

Nos termos da sentença.

Custas processuais

No tocante às custas processuais, cumpre apenas ser esclarecido que o INSS está isento de custas quando demandado na Justiça Federal (art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao recurso do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial.**

Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
Relator

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **6033049v3** e, se solicitado, do código CRC **411729E1**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): João Batista Pinto Silveira

Data e Hora: 22/08/2013 15:19

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 21/08/2013
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5004920-71.2010.404.7100/RS
ORIGEM: RS 50049207120104047100

RELATOR : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
PRESIDENTE : Néfi Cordeiro
PROCURADOR : Procurador Regional da República Roberto Luis Oppermann
Thomé
APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO : JORGE LUIZ RUI DIAS
ADVOGADO : MARILINDA DA CONCEIÇÃO MARQUES FERNANDES

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 21/08/2013, na seqüência 143, disponibilizada no DE de 06/08/2013, da qual foi intimado(a) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 6ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS E DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.

RELATOR : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
ACÓRDÃO : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
VOTANTE(S) : Des. Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
: Des. Federal CELSO KIPPER
: Des. Federal NÉFI CORDEIRO

Gilberto Flores do Nascimento
Diretor de Secretaria

Documento eletrônico assinado por **Gilberto Flores do Nascimento, Diretor de Secretaria**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **6096458v1** e, se solicitado, do código CRC **7A550E13**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Gilberto Flores do Nascimento
Data e Hora: 21/08/2013 18:39
