



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Apelação/Remessa Necessária Nº 5059859-59.2014.4.04.7100/RS

RELATOR : **JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA**
APELANTE : **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**
APELANTE : **ORIDIO ANTONIO DA SILVA**
ADVOGADO : **AIRTON TADEU FORBRIG**
: **TIANA GONÇALVES SOARES**
APELADO : **OS MESMOS**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DURANTE A TRAMITAÇÃO DA 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 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. 3. O termo inicial dos efeitos financeiros deve retroagir à data da concessão do benefício. 4. Inviável admitir-se que o ajuizamento da ação trabalhista interrompa a prescrição para a cobrança de diferenças do benefício previdenciário, considerando que a citação válida do possível devedor interrompe a prescrição em favor do possível credor (art. 219, caput, do CPC) e faz retroagir a interrupção à data do ingresso da ação (§1º do dispositivo referido), mas a inércia que se busca punir e cessa com a citação válida deve ser entendida em face do devedor, e não relativamente a terceiros. Entretanto, por analogia, possível enquadrar-se a hipótese como suspensão do prazo prescricional, tal como se dá em caso de procedimento administrativo. Mantido o reconhecimento da prescrição, uma vez que transcorridos mais de 5 anos do trânsito da trabalhista e o ajuizamento da presente ação.

ACÓRDÃO





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

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 apelo da parte autora, dar parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial exclusivamente para adequar os consectários, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 01 de junho de 2016.



Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA**, 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 **8275366v4** e, se solicitado, do código CRC **CC0CF454**.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Apelação/Remessa Necessária Nº 5059859-59.2014.4.04.7100/RS

RELATOR : JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA
APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -
INSS
APELANTE : ORIDIO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : AIRTON TADEU FORBRIG
: TIANA GONÇALVES SOARES
APELADO : OS MESMOS

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas contra sentença que assim dispôs:

"SENTENÇA

I - Relatório

A parte autora acima, qualificada na inicial, ajuizou a presente ação, objetivando a revisão de seu benefício de aposentadoria especial, mediante o recálculo da respectiva renda mensal inicial, majorando-se os salários-de-contribuição, considerados no período base de cálculo, de forma a espelharem os valores remuneratórios efetivamente devidos em decorrência de parcelas reconhecidas em seu favor em sede de reclamatória trabalhista, cuja cópia anexou aos autos. Requereu o pagamento dos reflexos pecuniários. Juntou procuração e documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o demandado contestou alegando, preliminarmente a falta de interesse de agir. Aduziu a prescrição e a decadência e que os limites subjetivos da coisa julgada não podem alcançar terceiros, porquanto não fez parte da lide trabalhista. Pediu pela improcedência da ação.

A parte autora apresentou réplica, rebatendo as alegações da contestação, após o que o feito veio concluso para sentença.

II - Fundamentação

Preliminar

Carência de Ação

Sem razão a autarquia quando pleiteia o reconhecimento da carência de ação por falta de requerimento administrativo.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

A recorrente negativa da Autarquia em averbar os períodos laborativos reconhecidos em reclamações trabalhistas sob o argumento de não participação na lide é de conhecimento público.

Segundo, a orientação predominante no e. TRF4:

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. No caso, resta afastada a extinção do feito por carência de ação, tendo em vista que o segurado objetiva o recálculo da RMI, com a inclusão nos salários-de-benefício dos acréscimos salariais reconhecidos em ação trabalhista, sendo que a prática judicial demonstra que o INSS não costuma deferir pedidos de revisão de benefícios com base em decisões da Justiça do Trabalho, desconsiderando, como regra, o julgamento trabalhista, ao argumento de que não foi parte na ação, não podendo sofrer os efeitos da decisão nela proferida em face dos limites subjetivos da coisa julgada. Precedentes desta Corte. 2. O êxito do segurado em anterior reclamação trabalhista, com relação 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. 3. Conseqüências da condenação fixados de acordo com o entendimento da 5ª e 6ª Turma deste Tribunal. (TRF4, APELREEX 0004422-25.2012.404.9999, Sexta Turma, Relator Néfi Cordeiro, D.E. 17/05/2013)

Deste modo, não merece prosperar a preliminar.

Mérito

Decadência

Não há que se falar em decadência, pois não decorridos dez anos entre a data do trânsito em julgado do processo trabalhista, em 28/03/2011 e o ajuizamento da ação, em 19/08/2014.

Prescrição

O prazo de prescrição é quinquenal, na forma do parágrafo único do art. 103 da Lei n.º 8.213/91. Contudo, por se tratar de uma relação de trato sucessivo, aplica-se o disposto na súmula 85 do STJ, segundo a qual, não tendo sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição não atinge o fundo de direito, apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

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

No caso sob exame, prescritas as parcelas anteriores a 19/08/2009.

Questão de Fundo

Dos salários-de-contribuição reconhecidos em reclamatória trabalhista

A parte autora pretende sejam consideradas, no período básico de cálculo do seu benefício de aposentadoria, parcelas reconhecidas pela Justiça do Trabalho nos autos da reclamatória trabalhista, já citada, como integrantes da sua remuneração.

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 que 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, e consoante os exatos termos da condenação trabalhista.

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

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. 1. O êxito do segurado em reclamatória trabalhista, no que pertine ao reconhecimento de diferenças salariais, atribui-lhe 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. Os efeitos financeiros da revisão devem 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. (TRF4, APELREEX 5001300-78.2011.404.7112, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão Celso Kipper, D.E. 10/05/2013)

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARCELAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. 1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 0002211-73.2009.404.7201, realizado em 24-10-2011, assentou o entendimento de que o prazo decadencial de dez anos para a revisão do benefício, previsto no art. 103 da Lei n. 8.213/1991, não alcança questões que não foram resolvidas no ato administrativo que apreciou o





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

pedido de concessão. Isso porque a função do prazo decadencial é limitar a possibilidade de controle da legalidade do ato administrativo, razão pela qual não pode atingir aquilo que sequer foi apreciado pela Administração. 2. A revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a inclusão de verbas salariais reconhecidas em ação trabalhista, não requerida e, por consequência, não apreciada pelo INSS, não está abrangida pela decadência do art. 103 da Lei 8.213/91. 3. O êxito do segurado em anterior reclamatória trabalhista, com relação 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. (TRF4, APELREEX 0011427-35.2011.404.9999, Sexta Turma, Relator Néfi Cordeiro, D.E. 14/05/2013)

Efeitos financeiros

O termo inicial dos efeitos financeiros dos benefícios previdenciários deve ser a data da entrada do requerimento administrativo, pois desde esse termo os requisitos para gozo do direito já se faziam presentes, não obstante o reconhecimento só tenha ocorrido posteriormente. Assim, desimportam tanto o tempo que o segurado leve para juntar a documentação que comprove o labor especial, quanto a existência, ou não, de requerimento específico. De longa data, já decidiu o TRF4 que "Não se pode confundir o direito com a prova do direito. Se, ao requerer o benefício, o segurado já implementara os requisitos necessários à sua obtenção, o que estava era exercendo um direito de que já era titular. A comprovação posterior não compromete a existência do direito adquirido, não traz prejuízo algum à Previdência, nem confere ao segurado nenhuma vantagem que já não estivesse em seu patrimônio jurídico" (TRF4, AC, processo 95.04.00507-1, Quinta Turma, relator Teori Albino Zavascki, publicado em 27/03/1996), entendimento esse mantido na jurisprudência mais recente (por todos: AC 0002555-94.2012.404.9999, Sexta Turma, Relator Celso Kipper, D.E. 12/04/2013).

Quanto à correção monetária das diferenças, o STF, por ocasião do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade de dispositivos do art. 100 da CF, na redação da EC 62/2009, que estabeleciam a utilização do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança como taxa de correção monetária dos precatórios. O mesmo vício contamina as disposições da Lei 11.960, de 29 de junho de 2009, que, alterando a Lei 9494/97, estabeleceria o mesmo índice de correção das cadernetas de poupança para aplicação ao próprio débito, desde o nascimento da obrigação até a expedição do precatório.

Por tal razão, devem ser utilizadas na correção monetária das diferenças de benefícios, sucessivamente: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (a partir de 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94) e INPC (a partir de 04/2006, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91).

*Em relação aos **juros de mora**, pelos mesmos motivos expostos em relação à correção monetária, revendo entendimento anterior, tenho por inaplicáveis as inovações trazidas pela Lei 11.960/09 ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (remuneração da poupança como índice de juros e atualização monetária). Isso porque, embora o STF, nas ADIns retrocitadas, tenha limitado-se a declarar a inconstitucionalidade do índice oficial da remuneração da poupança para efeito de correção monetária - nos limites do pedido daquelas ações - o fato é que a "remuneração da poupança" é um índice único e indissociável, de modo que seu afastamento da atualização monetária implica, ipso facto, a impossibilidade de sua incidência também sobre os juros de mora. Vale lembrar que a Lei em questão determinava, para fins de "atualização monetária e juros", a incidência, "de uma única vez", dos índices de "remuneração básica e juros aplicados às cadernetas de poupança". Ou seja, não havia, a exemplo do que ocorre com a SELIC no direito tributário, nenhuma distinção sobre qual percentual corresponderia aos juros e qual à correção monetária. Dessarte, inviável a aplicação da remuneração da poupança apenas sobre uma das rubricas da condenação.*

Nesse sentido, entendendo inaplicável a legislação preconizada pela Lei 11.960/09, há recente julgado do E. STF, de relatoria da Ministra Carmem Lúcia, que, ao reafirmar a inconstitucionalidade declarada nas ADIns 4.357 e 4.425, determinou que "o Tribunal de origem julgue como de direito quanto à aplicação de outro índice que não a taxa referencial (TR)" - RE 747702/SC. O E. TRF da 4ª Região vem adotando a mesma posição ora esposada, como é exemplo o julgado na Apelação/Reexame Necessário Nº 5010973-65.2011.404.7122/RS, em 26/09/2013.

*Logo, restabelecendo-se a legislação anterior, os **juros de mora** são devidos à razão de 1% ao mês, a contar da citação (Súmula 75, do TRF4).*

III - Dispositivo

*Ante o exposto, **REJEITO** a alegação de falta de interesse de agir, **REJEITO** a decadência, **ACOLHO** a prescrição quinquenal e julgo **PROCEDENTE EM PARTE** a ação, extinguindo o processo forte no art. 269, I, do CPC.*

*Em consequência, **CONDENO** o INSS a:*





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

a) revisar a renda mensal do benefício de aposentadoria da parte autora (NB n.º 46/041.100.432-2) a contar da data da concessão, calculando a renda mensal inicial com base na relação de salários-de-contribuição elaborada nos termos da sentença transitada em julgado no Processo n.º 00261.451/89-8, que tramitou perante a Junta de Conciliação e Julgamento de São Jerônimo, nos termos da fundamentação;

b) pagar as prestações vencidas até a revisão do benefício, observada a prescrição, atualizadas desde o vencimento até o efetivo pagamento, de acordo com a variação dos índices oficiais do IGP-DI (05/96 a 03/2006) e INPC (04/2006 em diante), conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11-08-2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91), acrescidas de juros de mora 1% ao mês, a contar da citação (Súmula 75, do TRF4).

c) condeno o INSS a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas a partir desta data (Súmula n.º 111 do STJ).

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

Havendo interposição de apelação, verifique-se a regularidade e se lhe dê seguimento, nos termos legais.

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

Apela a parte autora da sentença no ponto em que reconheceu parcelas prescritas, alegando que o ajuizamento da ação trabalhista suspenderia a contagem do prazo.

Recorre o INSS, sustentado a existência de decadência, bem como não ter participado do processo trabalhista, sendo assim não pode a ela ser vinculado, requerendo a reforma da sentença da forma de atualização monetária.

É o Relatório.

VOTO

Remessa necessária





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

É caso de reexame necessário, porque não há condenação em valor certo, de modo que não incide a exceção do art. 475, § 2.º do CPC. Aplica-se a Súmula n.º 490 do STJ.

Decadência

Considerando que entre a data de ajuizamento da presente ação (agosto/2014) e o trânsito da trabalhista (março/2011) não decorreram 10 anos, não se verifica a fluência de prazo decadencial.

Verbas reconhecidas na reclamatória trabalhista

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. 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





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

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 (...)





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

§ 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

Na espécie em apreço, vieram aos autos, prova da reclamatória, onde se verificou a oposição de resistência a pretensão do reclamante, com a devida instrução e juntada de documentos, não se tratando de mero acordo.

A decisão trabalhista reconheceu verbas trabalhistas de caráter remuneratório e determinou o recolhimento de contribuições previdenciárias.

A parte veiculou pedido na via administrativa de revisão.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Dessa forma, a sentença merece ser mantida para fins de determinar-se a revisão do benefício da parte autora, com o recálculo de seu benefício de aposentadoria, mediante a inclusão das verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista.

Prescrição quinquenal

Sobre a prescrição quinquenal em casos de anterior ajuizamento de ação trabalhista, me permito transcrever julgado desta Turma AC nº 0022037-57.2014.4.04.9999/SC, de minha relatoria onde adoto fundamentos de precedente voto do eminente Des. Fed. Celso Kipper acerca do tema, para evitar tautologia:

Sobre a prescrição, revendo entendimento anterior, adoto o entendimento já exposto pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Celso Kipper, que pode ser extraído do seguinte trecho (voto proferido nos autos do processo 0004425-77.2012.404.9999):

(...)

Quanto à prescrição quinquenal, o autor pediu sejam consideradas prescritas apenas as parcelas anteriores a 14-08-2003.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo inviável admitir-se que o ajuizamento da ação trabalhista interrompa a prescrição para a cobrança de diferenças do benefício previdenciário, considerando que a citação válida do possível devedor interrompe a prescrição em favor do possível credor (art. 219, caput, do CPC) e faz retroagir a interrupção à data do ingresso da ação (§1º do dispositivo referido), mas a inércia que se busca punir e cessa com a citação válida deve ser entendida em face do devedor, e não relativamente a terceiros.

Entretanto, por analogia, tenho que se possa enquadrar a hipótese como suspensão do prazo prescricional, tal como se dá em caso de procedimento administrativo, pois, embora a reclamatória trabalhista tenha sido ajuizada em 29-06-2005, só transitou em julgado em 10/2006, e a decisão da citada ação era imprescindível para o pedido de revisão da aposentadoria, que foi formulado em 14-08-2008 (fl. 105). Como não era possível ao autor pleitear a revisão do benefício junto ao INSS na pendência do processo trabalhista, portanto, tenho que o prazo prescricional ficou suspenso durante o trâmite daquela ação.

Para reforçar tal entendimento, lembro que esta Turma, em ações que buscam a concessão de pensão por morte, já se posicionou no sentido de que não se pode cogitar de inércia do representante legal do menor incapaz pelo requerimento tardio do benefício decorrente do óbito do pai, quando ajuizada ação de investigação de paternidade, sendo devida a pensão desde o óbito. Em casos tais, frisou-se que "o fato de o autor não ter requerido o pensionamento





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

por ocasião do falecimento de seu pai, já que estava buscando o reconhecimento da paternidade judicialmente, não o impede de postular benefício previdenciário já integrado ao seu patrimônio jurídico. Nesse sentido a AC nº 2005.72.01.001284-2, 5ª Turma, de minha relatoria, unânime, D.E. 15/05/2007 e AC Nº 2007.70.99.004484-9, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal Alcides Vettorazzi, unânime, D.E. 29/07/2008." (in Apelação/Reexame Necessário nº 0000595-76.2008.404.7208/SC, de minha relatoria, D.E. 19-01-2011).

De outra banda, no caso em apreço, a prescrição também ficou suspensa durante o trâmite do processo administrativo de revisão (de 14-08-2008 a 15-09-2008 - fls. 500/511).

Veja-se que é consabido que o prazo prescricional não corre durante o trâmite do processo administrativo, consoante o disposto no art. 4º do Decreto n. 20.910/32:

Art. 4º Não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

Parágrafo único. A suspensão da prescrição, neste caso, verificar-se-á pela entrada do requerimento do titular do direito ou do credor nos livros ou protocolos das repartições públicas, com designação do dia, mês e ano.

O requerimento administrativo é, pois, causa suspensiva da prescrição. A suspensão mantém-se durante o período de tramitação do processo administrativo, até a comunicação da decisão ao interessado. Na verificação da prescrição quinquenal, computa-se, retroativamente, o lapso temporal decorrido entre o ajuizamento da ação e a comunicação da decisão administrativa, exclui-se o período de tramitação do processo administrativo e conta-se o tempo decorrido anteriormente ao requerimento administrativo. Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do STJ e desta Corte: STJ, AgRg no REsp n. 802469-DF, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 30-10-2006; STJ, REsp n. 336282/RS, Sexta Turma, Rel. Ministro Vicente Leal, DJ 05-05-2003; STJ, REsp n. 294032/PR, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 26-03-2001, e TRF 4ª Região, AC n. 2004.70.01.000015-6/PR, Quinta Turma, Rel. Des. Federal Otávio Roberto Pamplona, DJU de 16-11-2005.

Portanto, a prescrição, em princípio, deve ser contada retroativamente da data do ajuizamento, descontando-se os períodos em que suspensa (período de tramitação da ação trabalhista e do procedimento administrativo de revisão), conforme fundamentação supra.

(...)

Assim, o artigo 103, § único, deve ser aplicado descontando-se os períodos em que o prazo prescricional ficou suspenso (durante a tramitação da reclamatória trabalhista, na fase de conhecimento, e durante eventual trâmite de processo administrativo de revisão).





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Assim, a prescrição quinquenal, prevista no artigo 103, § único, da Lei 8.213/1991, deverá ser aplicada nos termos acima descritos.

No caso, considerando que a ação trabalhista foi ajuizada em 1989 (DER/DIB, 10.02.11) com a certificação de trânsito em julgado em 04.03.2011, tendo transcorrido mais de cinco anos até o ajuizamento da presente ação em agosto/2014, mantêm-se a prescrição na forma determinada na sentença.

Consectários

Cuidando-se de questão de ordem pública, segundo orientação do STJ, devem ser adequados de ofício (AgRg no AREsp: 144069 SP 2012/0026285-1, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19-10-12).

Assim, conforme entendimento das Turmas Previdenciárias do Tribunal Regional Federal da 4ª Região estes são os critérios aplicáveis aos consectários:

Da Correção Monetária

A correção monetária, segundo o entendimento consolidado na 3.ª Seção deste TRF4, incidirá a contar do vencimento de cada prestação e será calculada pelos índices oficiais e aceitos na jurisprudência, quais sejam:

- ORTN (10/64 a 02/86, Lei n.º 4.257/64);
- OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei n.º 2.284/86);
- BTN (02/89 a 02/91, Lei n.º 7.777/89);
- INPC (03/91 a 12/92, Lei n.º 8.213/91);
- IRSM (01/93 a 02/94, Lei n.º 8.542/92);
- URV (03 a 06/94, Lei n.º 8.880/94);
- IPC-r (07/94 a 06/95, Lei n.º 8.880/94);
- INPC (07/95 a 04/96, MP n.º 1.053/95);
- IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§5.º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94);
- INPC (de 04/2006 a 29/06/2009, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91).
- TR (a partir de 30/06/2009, conforme art. 1.º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5.º da Lei 11.960/2009)





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1.º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5.º da Lei 11.960/2009, afastando a utilização da TR como fator de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, relativamente ao período entre a respectiva inscrição em precatório e o efetivo pagamento.

Em consequência dessa decisão, e tendo presente a sua *ratio*, a 3.ª Seção desta Corte vinha adotando, para fins de atualização dos débitos judiciais da Fazenda Pública, a sistemática anterior à Lei n.º 11.960/2009, o que significava, nos termos da legislação então vigente, apurar-se a correção monetária segundo a variação do INPC, salvo no período subsequente à inscrição em precatório, quando se determinava a utilização do IPCA-E.

Entretanto, a questão da constitucionalidade do uso da TR como índice de atualização das condenações judiciais da Fazenda Pública, no período antes da inscrição do débito em precatório, teve sua repercussão geral reconhecida no RE 870.947, e aguarda pronunciamento de mérito do STF. A relevância e a transcendência da matéria foram reconhecidas especialmente em razão das interpretações que vinham ocorrendo nas demais instâncias quanto à abrangência do julgamento nas ADIs 4.357 e 4.425.

Recentemente, em sucessivas reclamações, a Suprema Corte vem afirmando que no julgamento das ADIs em referência a questão constitucional decidida restringiu-se à inaplicabilidade da TR ao período de tramitação dos precatórios, de forma que a decisão de inconstitucionalidade por arrastamento foi limitada à pertinência lógica entre o art. 100, § 12, da CRFB e o artigo 1.º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pelo art. 5.º da Lei 11.960/2009. Em consequência, as reclamações vêm sendo acolhidas, assegurando-se que, ao menos até que sobrevenha decisão específica do STF, seja aplicada a legislação em referência na atualização das condenações impostas à Fazenda Pública, salvo após inscrição em precatório. Os pronunciamentos sinalizam, inclusive, para eventual modulação de efeitos, acaso sobrevenha decisão mais ampla quanto à inconstitucionalidade do uso da TR para correção dos débitos judiciais da Fazenda Pública (Rcl 19.050, Rel. Min. Roberto Barroso; Rcl 21.147, Rel. Min. Cármen Lúcia; Rcl 19.095, Rel. Min. Gilmar Mendes).

Em tais condições, com o objetivo de guardar coerência com os mais recentes posicionamentos do STF sobre o tema, e para prevenir a





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

necessidade de futuro sobrestamento dos feitos apenas em razão dos consectários, a melhor solução a ser adotada, por ora, é orientar para aplicação do critério de atualização estabelecido no art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da lei 11.960/2009.

Este entendimento não obsta a que o juízo de execução observe, quando da liquidação e atualização das condenações impostas ao INSS, o que vier a ser decidido pelo STF em regime de repercussão geral, bem como eventual regramento de transição que sobrevenha em sede de modulação de efeitos.

Dos Juros de Mora

Até 29-06-2009 os juros de mora, apurados a contar da data da citação, devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, com base no art. 3.º do Decreto-Lei n.º 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.

A partir de então, deve haver incidência dos juros, uma única vez, até o efetivo pagamento do débito, segundo o índice oficial de remuneração básica aplicado à caderneta de poupança, nos termos estabelecidos no art. 1.º-F, da lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/2009. Os juros devem ser calculados sem capitalização, tendo em vista que o dispositivo determina que os índices devem ser aplicados "uma única vez" e porque a capitalização, no direito brasileiro, pressupõe expressa autorização legal (STJ, 5.ª Turma, AgRg no AgRg no Ag 1211604/SP, Rel. Min. Laurita Vaz).

Quanto ao ponto, esta Corte já vinha entendendo que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 não houvera pronunciamento de inconstitucionalidade sobre o critério de incidência dos juros de mora previsto na legislação em referência.

Esta interpretação foi, agora, chancelada, pois no exame do recurso extraordinário 870.947, o STF reconheceu repercussão geral não apenas à questão constitucional pertinente ao regime de atualização monetária das condenações judiciais da Fazenda Pública, mas também à controvérsia pertinente aos juros de mora incidentes.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Em tendo havido a citação já sob a vigência das novas normas, inaplicáveis as disposições do Decreto-lei 2.322/87, incidindo apenas os juros da caderneta de poupança, sem capitalização.

Da Verba Honorária

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, observando-se a Súmula 76 desta Corte: *"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforme a sentença de improcedência"*.

Das Custas Processuais

O INSS é isento do pagamento das custas no Foro Federal (art. 4.º, I, da Lei n.º 9.289/96) e na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, devendo, contudo, pagar eventuais despesas processuais, como as relacionadas a correio, publicação de editais e condução de oficiais de justiça (artigo 11 da Lei Estadual n.º 8.121/85, com a redação da Lei Estadual n.º 13.471/2010, já considerada a inconstitucionalidade formal reconhecida na ADI n.º 70038755864 julgada pelo Órgão Especial do TJ/RS), isenções estas que não se aplicam quando demandado na Justiça Estadual do Paraná (Súmula 20 do TRF4), devendo ser ressalvado, ainda, que no Estado de Santa Catarina (art. 33, p. único, da Lei Complementar estadual 156/97), a autarquia responde pela metade do valor.

Despesas Processuais no Rio Grande do Sul

A isenção das despesas judiciais, especialmente na condução de Oficiais de Justiça, prevista pela Lei Estadual n.º 13.471/2010, foi declarada inconstitucional pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 70038755864, Órgão Especial, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Arno Werlang, Julgado em 03/10/2011), de modo que cabe reconhecer-lhe os decorrentes efeitos *erga omnes* e *ex tunc* - ressalvada a eventual situação de coisa julgada, onde isenção pelo decisório reconhecida somente pode ser excluída pela pertinente rescisória. Como mera admissibilidade de efeitos, e não nova declaração de inconstitucionalidade, não se aplica a cláusula da reserva de plenário.

De outro lado, não acompanho a compreensão de inconstitucionalidade da isenção de custas para entes públicos, prevista pela





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

mesma Lei Estadual n.º 13.471/2010 (admitida na Arguição de Inconstitucionalidade n.º 70041334053, Órgão Especial, Tribunal de Justiça do RS, Relator para Acórdão: Des. EDUARDO UHLEIN, Julgado em 04/06/2012), matéria ainda pendente de decisão na ADI 4584/STF, porque limitada e proporcional a isenção criada, que não afasta parcela representativa das custas e o faz em prol de entes voltados à satisfação social (similarmente admitiu o Supremo Tribunal Federal isenção criada pelo Estado de Minas Gerais em favor de entidades beneficentes de assistência social - ADI 1624, Relator CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, vu 08/05/2003) e porque a destinação dos tributos (no caso das custas, taxas, às *atividades específicas da Justiça* - art. 98, § 2.º CF, incluído pela EC n.º 45/04) não lhe altera a competência legislativa (e de isenção), como se dá na análoga situação de imposto de renda de servidores estaduais e municipais.

Está o INSS, pois, isento das custas processuais, mas obrigado ao pagamento das despesas judiciais, notadamente na condução de Oficiais de Justiça.

Tutela Específica

Destaco que o relevante papel da tutela específica na ordem jurídica foi reafirmado com o Novo Código de Processo Civil. Não poderia ser diferente já que o diploma processual passou a considerar, em suas normas fundamentais, que a *atividade satisfativa do direito reconhecido também deve ser prestada em prazo razoável* (art. 4.º, NCPC). Essa disposição legal, à evidência, encontra base na própria Constituição Federal (art. 5.º, XXXV, CF). Assim: "à luz desse preceito, tem-se que a Jurisdição apresenta-se como atividade do Estado voltada à realização do Direito, não só restaurando a ordem jurídica violada (isto é, após a ocorrência da lesão, ou do dano), mas, também, evitando que tal violação ocorra" (MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 759).

De fato, a técnica que anteriormente proporcionava o imediato cumprimento das decisões de preponderante eficácia mandamental - para prestigiar a célebre classificação de Pontes de Miranda - foi aprimorada. É que as regras anteriores estavam confinadas aos artigos 461 e 461-A do CPC/73. Agora, é feita a distinção entre o pronunciamento judicial que impõe o dever de fazer ou não fazer, ainda na fase cognitiva, e posteriormente, é dado tratamento ao cumprimento da tutela prestada. Nessa linha, confira-se a redação dos artigos 497 e 536, ambos do NCPC:





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Art. 497. Na ação que tenha por objeto a prestação de fazer ou de não fazer, o juiz, se procedente o pedido, concederá a tutela específica ou determinará providências que assegurem a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente.

Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§1.º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

§2.º O mandado de busca e apreensão de pessoas e coisas será cumprido por 2 (dois) oficiais de justiça, observando-se o disposto no art. 846, §§ 1.º a 4.º, se houver necessidade de arrombamento.

§3.º O executado incidirá nas penas de litigância de má-fé quando injustificadamente descumprir a ordem judicial, sem prejuízo de sua responsabilização por crime de desobediência.

§4.º No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, aplica-se o art. 525, no que couber.

§5.º O disposto neste artigo aplica-se, no que couber, ao cumprimento de sentença que reconheça deveres de fazer e de não fazer de natureza não obrigacional.

Tenho, pois, que a tutela específica é instrumento que anima a ordem processual a dar material concreção àquele direito reconhecido em juízo. Ela afasta a juridicidade do plano meramente genérico e converte em realidade a consequência determinada pelo provimento judicial.

Não me parece, também, que a tutela específica possa ser indistintamente equiparada às tutelas provisórias (antecipatória e cautelar), já que a sua concessão, em determinados casos, dispensa a situação de perigo, como se denota do parágrafo único do art. 497, NCPC. Aliás, *expressis verbis*, para que seja evitada a prática de uma conduta ilícita, é irrelevante a demonstração de ocorrência de dano.

No mais, cumpre lembrar que os recursos especial e extraordinário não possuem efeito suspensivo e, portanto, a regra geral é a realização prática do





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

direito tão logo haja pronunciamento pelo tribunal local, não havendo qualquer justificativa razoável para que não se implemente o comando judicial de plano.

Especificamente em matéria previdenciária, a sentença concessiva de benefício amolda-se aos provimentos mandamentais e executivos em sentido amplo, cujos traços marcantes, considerada a eficácia preponderante, são, respectivamente, o conteúdo mandamental e a dispensa da execução *ex intervallo*, ou seja, a propositura de nova ação de execução. Nesse ponto, vale registrar que este Tribunal já adota a compreensão, de longa data, no sentido de que é possível a imediata implantação dos benefícios previdenciários com fundamento na tutela específica (TRF4, 3.ª Seção, Questão de Ordem na AC n.º 2002.71.00.050349-7/RS, Rel. para o acórdão Des. Federal Celso Kipper, julgado em 09-08-2007).

Entendo, portanto, que a revisão do benefício previdenciário ora deferido é medida que se impõe imediatamente. Para tanto, deverá o INSS, no prazo de 45 dias, realizar as providências administrativas necessárias.

Na hipótese de a parte autora já se encontrar em gozo de benefício previdenciário, deve o INSS implantar o benefício deferido judicialmente apenas se o valor de sua renda mensal atual for superior ao daquele.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao apelo da parte autora, dar parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial, exclusivamente para adequar os consectários.



Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA**, 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 **8275365v3** e, se solicitado, do código CRC **9A4117C3**.

