

RECURSO ESPECIAL Nº 889.095 - SP (2006/0208239-9)

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : BRUNO TAKAHASHI E OUTRO(S)
RECORRIDO : OLIMPIA MENDONÇA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VALDEMAR EROSTIDES DE MELLO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, interpôs recurso especial contra acórdão da Décima Turma do Tribunal Federal da 3ª Região assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBSCURIDADE. INTEGRAÇÃO DO JULGADO.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado abordou de forma clara acerca da necessidade do cumprimento da obrigação de que trata o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, para efeito de contagem recíproca de tempo de contribuição, consignando que tal indenização seja calculada com base na legislação vigente à época da prestação do serviço, não incorrendo obscuridade neste aspecto.

II - Em não havendo o pronunciamento acerca dos critérios a serem utilizados no cálculo da indenização atinente ao período reconhecido, cumpre esclarecer que tal indenização deverá ter por base de cálculo o valor do salário-mínimo vigente à época da realização do trabalho, levando-se em consideração, ainda, a alíquota vigente no período objeto da indenização.

III - Embargos declaratórios acolhidos em parte para integrar o voto e respectivo acórdão, mantendo-se, contudo, o resultado já indicado (fl. 113).

Sustenta, em preliminar, afronta ao disposto no art. 535, I, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido deixou de esclarecer a obscuridade apontada nos embargos declaratórios.

Alega, ainda, negativa de vigência aos arts. 2º, 128 e 460, todos do mesmo Diploma Processual, pois o Tribunal a quo extrapolou o pleito autoral ao estipular que o aproveitamento do tempo de trabalho rural exercido pela parte autora depende do recolhimento da indenização, porém, sem a incidência do § 3º do art. 45 da Lei de Custeio, aplicável ao caso.

No mérito, aponta violação do § 3º do art. 45 da Lei nº 8.212/1991,

Superior Tribunal de Justiça

com as alterações dadas pela Lei nº 9.032/1995, sustentando que o cálculo da indenização do tempo de serviço rural, para fins de contagem recíproca, tem como base a legislação vigente à época do pleito. Aduz que não se trata de aplicação retroativa do preceituado artigo e, sim, de incidência imediata, nos moldes do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Intimada, a recorrida não ofereceu contrarrazões (fls. 138).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 889.095 - SP (2006/0208239-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (RELATOR): Trata-se de ação declaratória ajuizada por Olímpia Mendonça de Oliveira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o reconhecimento judicial do tempo de serviço em atividade rural no período de 1º.1.1959 a 30.12.1979, com a expedição da respectiva certidão para fins de obtenção de futuro benefício no regime estatutário.

O pedido foi julgado procedente no primeiro grau. Em segundo grau, ao apreciar a apelação da autarquia, o Tribunal deu-lhe parcial provimento para que a certidão do tempo de serviço reconhecido pela sentença "seja expedida com a ressalva relativa ao não aproveitamento para fins de carência e contagem recíproca de tempo de contribuição" (fl. 89). Além disso, afastou a aplicação do § 3º do art 45 da Lei 8.212/91.

Inconformado, o INSS pretende a aplicação do referido dispositivo infraconstitucional considerando a legislação vigente à época do ajuizamento da ação (30.6.1998), ou seja:

... sobre a base de incidência das próprias contribuições que hoje verte para o seu sistema próprio de previdência, observado o limite máximo do Sistema Geral de Previdência, acrescido de juros e multa, para que seja possível contar o tempo de serviço em tela (fl. 133).

A meu ver, a irresignação merece parcial acolhimento.

De início, o recorrente não alcançou êxito em demonstrar a ventilada afronta ao art. 535 do Diploma Instrumental sob o argumento de que o acórdão atacado negou-se a sanar a obscuridade sobre ponto necessário, porquanto a decisão dos embargos declaratórios enfatizou que no julgamento da apelação houve sim a devida manifestação a respeito da questão posta em análise, assentando "que tal indenização seja calculada com base na legislação vigente à época da prestação do serviço" (fl. 111).

Não fosse isso, o insurgente descreveu, genericamente, nas razões de

Superior Tribunal de Justiça

inconformismo ter havido negativa de prestação jurisdicional, pois requereu "o esclarecimento da **obscuridade** atinente à **análise do processo à luz dos dispositivos legais que envolvem a questão, inclusive para fins de prequestionamento**" (grifos do original). Por essa razão, não ficou comprovada a ventilada transgressão legal.

Igualmente, inexistiu julgamento fora do pedido, uma vez que a matéria relativa à necessidade de indenização correspondente ao tempo de serviço, que se pretende reconhecer, foi devolvida pela apelação, como se lê do relatório de fl. 83. De outra parte, a interpretação adotada pelo acórdão sobre o § 3º do art. 45 da Lei de Custeio deu-se como consequência lógica do que fora requerido pela própria autarquia em seu apelo.

No mérito, o Tribunal Federal da 3ª Região entendeu que descabe a aplicação do § 3º do art. 45 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, para situações pretéritas. Aduziu ser incompatível com o inciso IV do art. 96 da Lei n. 8.213/1991. Este é o teor do dispositivo tido por ofendido:

§ 3º No caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, conforme dispuser o regulamento, observado o limite máximo previsto no art. 28 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). (Redação dada pela Lei Complementar nº 123, de 2006)

Primeiramente, não há falar em incompatibilidade entre os arts. 45, § 3º, da Lei nº 8.212/1991 e 94, IV, da Lei nº 8.213/1991, pois estes são

complementares. O artigo 94 da Lei de Benefícios prevê o direito à indenização à autarquia na hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço, enquanto que o artigo 45 da Lei de Custeio estabelece a forma de cálculo dessa indenização, como se lê:

Art. 45 da Lei nº 8.212/91:

§ 3º No caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, conforme dispuser o regulamento, observado o limite máximo previsto no art. 28 desta Lei.

O dispositivo fixa como base de cálculo para a obtenção do valor da indenização a "remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado", ou seja, a lei é clara ao tratar da remuneração atual como base de incidência do cálculo.

Mostra-se inadequado o entendimento de que tal remuneração seria a correspondente a do período a ser reconhecido, no caso, 1º.1.1959 a 30.12.1979, até mesmo diante da impossibilidade de chegar-se ao valor recebido naquela época pelo segurado quando exercia a atividade rural.

Impõe-se a busca da aplicabilidade do dispositivo, bem como a interpretação condizente com o seu texto. O regramento não traz dúvida ao estabelecer que a remuneração atual do interessado, sobre a qual incidem as contribuições de seu atual regime previdenciário, é a devida base de cálculo para aferir o valor da indenização na hipótese de contagem recíproca de tempo de serviço.

A doutrina vem a corroborar a tese apresentada, estabelecendo que:

[...] atualmente, a base para o cálculo do quantum devido não é valor tributável à época, mas a "média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado" (§ 2º), à exceção da indenização para fins de contagem recíproca, quando a base será idêntica à das contribuições para o regime específico de previdência social, até o limite máximo do salário-de-contribuição da LOCSS (§ 3º) (in Comentários à

Superior Tribunal de Justiça

Lei da Seguridade Social, Andrei Pitten Velloso, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, Editora Livraria do Advogado, 2005, pg. 309).

Veja-se, também, o seguinte precedente, *mutatis mutandis*:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. TRABALHADOR RURAL. JUROS MORATÓRIOS. MULTA. INCIDÊNCIA.

O não recolhimento das contribuições previdenciárias na época própria atrai a incidência do art. 45 da Lei 8.212/91, ou seja, a base de cálculo do quantum devido deve ser o valor da média aritmética simples dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição do segurado, incidindo sobre tais valores juros moratórios e multa nos termos do artigo mencionado acima.

Entretanto, vale destacar que somente com a edição da MP 1.523/96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei 8.212/91, é que passou a ser exigível a incidência de juros moratórios e multa nas contribuições pagas em atraso. Ao passo que, anteriormente ao advento da referida medida provisória, não havia previsão legal dessa incidência nas contribuições apuradas a título de indenização para os efeitos de contagem recíproca.

Recurso parcialmente provido (REsp 647.922/PR, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 10/4/2006 p. 269 - grifou-se).

Já o § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de 50% (cinquenta por cento).

Nessa senda, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.

No caso dos autos, o período que se quer averbar é anterior à edição da citada Medida Provisória. Devem, portanto, ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no mencionado lapso.

No mesmo diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NÃO

COMPROVADO. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO PARA FINS DE MANUTENÇÃO DA APOSENTADORIA. JUROS DE MORA E MULTA. EXCLUSÃO. ATIVIDADE ANTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1.523/96. RECURSOS ESPECIAIS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.

1. É firme o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, prevista no art. 201, § 9º, da Constituição Federal, somente é admitida mediante comprovação do recolhimento da respectiva contribuição, o que não ocorreu na hipótese. Faz-se necessária, portanto, para manutenção do benefício de aposentadoria, a indenização do período rural exercido anteriormente à Lei 8.213/91.

2. Somente a partir da edição da MP 1.523, de 11/10/96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei 8.212/91, é que se tornou exigível a incidência de juros moratórios e multa nas contribuições pagas em atraso. Isso porque, antes de tal alteração legislativa, não havia sequer previsão legal dessa incidência nas contribuições apuradas a título de indenização, para fins de contagem recíproca.

3. Inexistindo previsão de juros e multa em período anterior à edição da MP 1.523/96, ou seja, 11/10/1996, não pode haver retroatividade da lei previdenciária para prejudicar os segurados, razão pela qual devem ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no referido período.

4. Recursos especiais conhecidos e improvidos (REsp 479.072/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/9/2006, DJ 9/10/2006 p. 340).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96.

1. A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91 quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo da indenização das contribuições previdenciárias para fins da contagem recíproca, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou tal parágrafo.

2. No caso dos autos, o período que se quer averbar é anterior à edição da citada Medida Provisória. Devendo, portanto, ser afastados os juros e a multa do cálculo das contribuições previdenciárias pagas em atraso.

3. Recurso especial desprovido (REsp 786.072/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 7/2/2006, DJ 20/3/2006 p. 352).

Superior Tribunal de Justiça

Diante do exposto, dá-se parcial provimento ao recurso especial a fim de que a indenização, prevista no art. 45, § 3º, da Lei nº 8.212/91, seja calculada com base na atual remuneração da autora.

É como voto.

