

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 956.110 - SP (2007/0123248-2)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : KEILA NASCIMENTO SOARES E OUTRO(S)
RECORRIDO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
ADVOGADO : JOÃO MARCOS SALOIO

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pelo INSS, com base na alínea "a", do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, objetivando a reforma do acórdão do Tribunal Regional Federal da 3a. Região (fls. 172/183), sob o fundamento de violação aos artigos 2o., 128, 460, 515 do CPC e à Lei 9.711/98; o decisório regional reconheceu a possibilidade de conversão do tempo trabalhado em circunstância especial, para fins de aposentadoria comum, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.

2. Opostos embargos de declaração (fls. 186/196), os mesmos restaram rejeitados (fls. 199/201).

3. Conforme certidão de fls. 227-v, a parte recorrida deixou transcorrer o prazo legal sem a apresentação de contra-razões.

4. Admitido o Recurso Especial no egrégio Tribunal de origem (fls. 228), subiram os autos a esta colenda Corte.

5. É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 956.110 - SP (2007/0123248-2)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : KEILA NASCIMENTO SOARES E OUTRO(S)
RECORRIDO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
ADVOGADO : JOÃO MARCOS SALOIO

VOTO

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. *Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.*

2. *Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

3. *Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

4. *O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

5. *Recurso Especial improvido.*

1. Presentes os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial, passo à análise do mérito.

2. Inicialmente, alega o recorrente violação aos arts. 2º, 128 e 460 do CPC, sob o argumento de que o acórdão deve ser anulado por ser *extra petita*, já que o autor, em sua inicial, postulou o reconhecimento de atividade laborativa por 33

Superior Tribunal de Justiça

anos, 6 meses e 1 dia, tendo o acórdão recorrido reconhecido o tempo de serviço de 34 anos e 4 meses.

3. Em sede de Embargos de Declaração, o egrégio Tribunal de origem manifestou-se sobre a questão nos seguintes termos, *in verbis*:

Computados os períodos de atividade especial reconhecidos pela r. sentença e mantidos no v. acórdão embargado (01.09.1975 a 12.04.1979, 07.01.1981 a 02.09.1986, 07.04.1987 a 25.07.1990, 12.11.1990 a 06.08.1992 e de 01.07.1998 a 13.06.2001), somados aos períodos urbanos incontroversos (CTPS: fl. 07/16), o autor perfaz 30 anos, 10 meses e 03 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 34 anos e 04 meses de tempo de serviço até 13.06.2001 (data do ajuizamento da ação e data limite indicada na petição inicial), conforme planilha anexa que passa a fazer parte integrante do presente voto.

Dessa forma, constatado o erro material na contagem do autor à fl. 63/64, deve prevalecer o tempo de serviço assinalado no v. acórdão, posto que apenas explicitou o conteúdo decisório da r. sentença monocrática que acolheu o pedido do autor no que se refere à conversão de atividade especial em comum, objeto do pedido exordial, não havendo que se falar em refomatío in pejus (fls. 200 e 2001).

4. De fato, verifica-se que o Tribunal *a quo* considerou um lapso maior de tempo de serviço e, conseqüentemente, um coeficiente maior para a aposentadoria proporcional do que o constante do pedido inicial do autor.

5. Entretanto, como bem analisado pelo *decisum* antes citado, trata-se, neste caso, de correção de mero erro material do autor. Ademais, de se levar em conta que os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

6. Além disso, na hipótese dos autos, não restou alterada a natureza do pedido, o que afasta, portanto, a configuração do alegado julgamento *extra petita*.

7. Cumpre esclarecer, ainda, que também não resta configurada a

Superior Tribunal de Justiça

alegada violação ao art. 515 do CPC, uma vez que o refazimento da conta referente ao tempo de serviço não agrava a situação do INSS, mesmo com o acréscimo do débito, já que foi elaborado dentro dos limites e parâmetros da sentença condenatória.

8. Assim, tendo o Tribunal *a quo* apenas adequado os cálculos do autor aos termos da sentença, não há que se falar em *reformatio in pejus*, a ensejar a nulidade do julgado.

9. Por fim, sustenta o recorrente que, de acordo com a Lei 9.711/98, após 28.05.1998 não é mais possível a cumulação de períodos laborados sob condições especiais e comuns, salvo se o segurado tiver implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da aposentadoria especial.

10. Cinge-se a questão em determinar se, mesmo com a vedação antes citada, prevista na Lei 9.711/98, é possível a conversão do tempo laborado em atividade especial após 28.05.1998, para fins de aposentadoria comum.

11. Cumpre esclarecer que este egrégio Tribunal Superior já teve oportunidade de manifestar o entendimento de que somente é possível a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais para fins de concessão de aposentadoria desde que anterior a 28.05.1998, data limite prevista no artigo 28 da Lei 9.711/98. A propósito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MECÂNICO ELETRICISTA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Em observância ao direito adquirido, se o Trabalhador laborou em condições especiais (mecânico eletricista) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço

Superior Tribunal de Justiça

prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1998.

(...).

6. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp. 415.369/SC, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 19.06.2006, p. 176).

12. Entretanto, com a devida vênia deste entendimento, entendo não ser esta a melhor solução a ser dada para a questão, conforme passo a analisar.

13. O art. 28 da Lei 9.711/98 assim dispõe:

Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento.

14. Posteriormente, o Decreto 2.782/98 fixou os percentuais mínimos de tempo de serviço especial, exercido até 28 de maio de 1998, necessários para que o segurado possa valer-se do preceito transitório, os quais equivalem a 20% do tempo requerido, ou seja, 3, 4 e 5 anos, respectivamente, para o tempo de serviço que enseja a aposentadoria especial com 15, 20 e 25 anos.

15. Por sua vez, o Decreto 3.048/99 revogou o Decreto 2.782/98 e regulamentou a Lei 9.711/98, estabelecendo no art. 70 o seguinte:

Art. 70 - É vedada a conversão de tempo de atividade sob

Superior Tribunal de Justiça

condições especiais em tempo de atividade comum.

Parágrafo único - O tempo de trabalho exercido até 5 de março de 1997, com efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes constantes do Quadro Anexo ao Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, e do Anexo I do Decreto 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e até 28 de maio de 1998, constantes do Anexo IV do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo trabalhado exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha completado, até as referidas datas, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria, observada a seguinte tabela:

<i>TEMPO A CONVERTER</i>	<i>MULTIPLICADORES</i>		<i>TEMPO MÍNIMO EXIGIDO</i>
	<i>MULHER (PARA 30)</i>	<i>HOMEM (PARA 35)</i>	
<i>DE 15 ANOS</i>	<i>2,00</i>	<i>2,33</i>	<i>3 ANOS</i>
<i>DE 20 ANOS</i>	<i>1,50</i>	<i>1,75</i>	<i>4 ANOS</i>
<i>DE 25 ANOS</i>	<i>1,20</i>	<i>1,40</i>	<i>5 ANOS</i>

16. Consta-se que a Lei 9.711/98, posteriormente regulamentada pelo Decreto 3.048/99, estabeleceu duas restrições para que o segurado faça jus à conversão do tempo especial em comum, quais sejam: (I) vedou a conversão de tempo de serviço a partir de 28.05.1998 e (II) estabeleceu um percentual mínimo a ser atendido pelo segurado em atividade especial para ser somado ao restante do tempo em atividade comum.

17. Entretanto, *data vênia*, estas vedações não merecem ser acolhidas, uma vez que a própria Constituição Federal, em seu art. 201, § 10., prevê a adoção de critérios distintos para a concessão de aposentadoria ao segurado que exerça atividade sob condições especiais. Além disso, não encontra respaldo constitucional a exigência de que todo o tempo tenha sido laborado em tais condições, de modo que não pode ser aceita a normatividade inferior (lei ou decreto regulamentar)

Superior Tribunal de Justiça

que *encurta* o alcance da norma superior.

18. Na verdade, este caso repete muitos outros em que dispositivos legais infraconstitucionais investem contra a eficácia de normas da Carta Magna, a pretexto de minudenciar as hipóteses ou situações de sua incidência ou aplicabilidade; é claro que, a não ser raramente, a Constituição Federal não traz a disciplina direta e imediata utilizada na solução dos conflitos concretos, mas é igualmente fora de dúvida que essa mesma normatividade inferior não tem a força de subtrair, modificar ou encurtar o alcance daquelas normas magnas, entendendo-se *por alcance* não apenas o comando explícito, mas sobretudo o espírito da Constituição, que se colhe e se apreende pelas suas disposições garantísticas e de proteção às pessoas e aos seus interesses; agir contrariamente ao espírito constitucional, como dizia o Professor OSCAR PEDROSO HORTA, é *fomentar a desestima constitucional*.

19. Assim, entendo que a legislação superveniente (Lei 9.711/98) não poderia afastar o direito adquirido do Trabalhador, deixando-o desamparado depois de, efetivamente, ter exercido atividades sob condições desfavoráveis à sua integridade física.

20. Isto porque, negar a inclusão deste tempo de serviço efetivamente prestado em atividade insalubre ou penosa implicará em duplo prejuízo ao Trabalhador: (A) porque não há como reparar os danos inequivocamente causados à sua integridade física e/ou psicológica; e (B) porque, no momento em que poderia se beneficiar por este esforço já prestado de forma irreversível, com a inclusão deste tempo para os devidos fins previdenciários, tal direito lhe está sendo negado. Desse modo, para a conversão do tempo exercido em condições especiais, de forma majorada, para o tempo de serviço comum, *depende, tão somente, da comprovação do exercício de atividade perigosa, insalubre ou penosa, pelo tempo mínimo exigido em lei*.

21. Além disso, verifica-se que, embora haja expressa vedação no art. 28 da Lei 9.711/98 à cumulação de tempo de atividades sob condições especiais em tempo de atividade comum após 28.05.1998, o INSS, após decisões judiciais que consideravam sem aplicação o citado dispositivo, editou a IN INSS/PRES 11/06, que

Superior Tribunal de Justiça

dispõe, *in verbis*:

Art. 166 - O direito à aposentadoria especial não fica prejudicado na hipótese de exercício de atividade em mais de um vínculo, com tempo de trabalho concomitante (comum e especial), desde que constatada a nocividade do agente e a permanência em, pelo menos, um dos vínculos nos termos do art. 160 desta IN.

22. Assim, verifica-se que o próprio INSS reconheceu a possibilidade de cumulação dos tempos de serviço especial e comum, *sem a ressalva de que os períodos devem ser anteriores a 28.05.1998.*

23. Neste diapasão, convém trazer à baila, ainda, os lúcidos fundamentos da sentença recorrida de que tal vedação atingiria o direito adquirido do autor de ver computado o tempo de trabalho especial para fins de aposentadoria comum:

A preliminar de carência de ação sob o argumento de que é juridicamente impossível a conversão de atividade especial em comum em virtude da EC nº 20, de 15/12/98, desmerece prosperar.

Com efeito, o tempo de trabalho exercido sob condições prejudiciais à saúde ou integridade física que o autor quer converter em tempo de trabalho exercido em atividade comum é anterior à entrada em vigor da Emenda Constitucional citada e da Lei 9.711/98, pelo que tem direito adquirido na referida conversão.

A lei não prejudicará o direito adquirido, dispõe o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal, ao tratar dos direitos e garantias individuais, pelo que a lei nova somente deve regular as relações futuras e não pretéritas.

Ademais, em matéria previdenciária prevalece o princípio tempus regit actum, ou seja, o direito ou não à conversão de atividade especial em comum deve ser verificado de acordo com a lei vigente ao tempo em que o autor trabalhou sob condições prejudiciais à saúde ou integridade física.

Assim, é indiscutível o direito do autor de ver convertido o período

Superior Tribunal de Justiça

que trabalhou sob condições prejudiciais à saúde ou integridade física em atividade comum, para obter averbação de referido período, conforme pleiteado na inicial. (fls. 153 e 154).

24. Com base nessas considerações, nego provimento ao Recurso Especial, pedindo vênia aos que divergem.

25. É como voto.

