

Superior Tribunal de Justiça

RE no RECURSO ESPECIAL Nº 1.596.203 - PR (2016/0092783-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
RECORRIDO : EDEMAR MOMBACH
ADVOGADOS : ALTAIR DE ALMEIDA - PR049203
NOA PIATÃ BASSFELD GNATA E OUTRO(S) - PR054979
DANIEL AUGUSTO GLOMB - PR045288
LAÍS LIMA RAMALHO CASAGRANDE - PR070502
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO
(IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN E OUTRO(S) - SC018200
DIEGO MONTEIRO CHERULLI E OUTRO(S) - DF037905
ÍCARO DE JESUS MAIA CAVALCANTI E OUTRO(S) - DF044610

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA DO ART. 29, I E II, DA LEI 8.213/91 OU DA REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 3º DA LEI 9.876/99. **RECURSO EXTRAORDINÁRIO ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que, **no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.554.596/SC**, fixou a seguinte tese:

Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

O acórdão foi assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL AFETADO COMO REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SOBREPOSIÇÃO DE NORMAS. APLICAÇÃO DA REGRA DEFINITIVA PREVISTA NO ART. 29, I E II DA LEI 8.213/1991, NA APURAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO, QUANDO MAIS FAVORÁVEL DO QUE A REGRA DE TRANSIÇÃO CONTIDA NO ART. 3o. DA LEI 9.876/1999, AOS SEGURADOS QUE INGRESSARAM

NO SISTEMA ANTES DE 26.11.1999 (DATA DE EDIÇÃO DA DA LEI 9.876/1999). **CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.**

1. A Lei 9.876/1999 adotou nova regra de cálculo dos benefícios previdenciário, ampliando gradualmente a sua base de cálculo dos benefícios que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição relativos a 80% de todo o período contributivo do Segurado, substituindo a antiga regra que determinava o valor do benefício a partir da média aritmética simples dos 36 últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo.

2. A nova lei trouxe, também, uma regra de transição, em seu art. 30., estabelecendo que no cálculo do salário de benefício dos Segurados filiados à Previdência Social **até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/1999**, o período básico de cálculo só abarcaria as contribuições vertidas a partir de julho de 1994 (estabilização econômica do Plano Real).

3. A regra transitória **deve ser vista em seu caráter protetivo**, como é típico do Direito Previdenciário. O propósito do art. 30. da Lei 9.876/1999 e seus parágrafos foi estabelecer regras de transição que **garantissem que os Segurados não fossem atingidos de forma abrupta por regras mais rígidas de cálculo dos benefícios**.

4. Nesse passo, não se harmoniza com o Direito Previdenciário admitir que tendo o Segurado recolhido melhores contribuições antes de julho de 1994, tais pagamentos sejam simplesmente descartados no momento da concessão de seu benefício, sem analisar as consequências da medida na apuração do seu valor (do benefício), sob pena de infringência ao princípio da contrapartida.

5. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

6. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária **mais vantajosa** dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, consequentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione **a maior renda mensal possível**, a partir do histórico de suas contribuições.

7. Desse modo, impõe-se reconhecer a possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando se revelar mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, respeitados os prazos prescricionais e decadenciais. Afinal, por uma questão de racionalidade do sistema normativo, a regra de transição não pode ser mais gravosa do que a regra definitiva.

8. Com base nessas considerações, sugere-se a fixação da seguinte tese: **Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 30. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.**

9. Recurso Especial do Segurado provido.

Superior Tribunal de Justiça

Nas razões do recurso extraordinário, sustenta a autarquia previdenciária que "o acórdão recorrido - ao reconhecer aos segurados que ingressaram na Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99 o direito de opção, na apuração do seu salário-de-benefício, entre a regra de 'transição' estabelecida no art. 3º da Lei 9.876/99 e a regra 'definitiva' estabelecida no art. 29, I e II, da Lei 8.213/91 - fez má aplicação dos seguintes dispositivos da Constituição Federal:

- art. 2º - princípio da Separação de Poderes;
- art. 5º, *caput* - Princípio da Isonomia;
- art. 97 - Cláusula de Reserva de Plenário;
- art. 195, §§ 4º e 5º - Princípios da Prévia Fonte de Custeio e da Contrapartida;

e,

- art. 201 - Princípios Contributivo e do Equilíbrio Financeiro e Atuarial do RGPS." (fl. 578).

Acresce, ainda, que houve afronta também ao art. 26 da Emenda Constitucional 103/2019, que limitou o cálculo de benefícios previdenciários aos salários-de-contribuição vertidos ao sistema a partir de julho/1994.

Afirma que os fundamentos utilizados para afastar a aplicação do art. 3º da Lei 9.876/99 foram todos de ordem constitucional.

Pontua que a questão constitucional versada no presente recurso apresenta repercussão geral do ponto de vista econômico, político, e social.

Alega, em preliminar, ofensa ao art. 97 da Constituição Federal, ao argumento de que não observada a cláusula de reserva de plenário.

No mérito, discorre sobre a subversão, pelo Superior Tribunal de Justiça, do princípio da isonomia; sobre a ofensa ao princípio do equilíbrio financeiro e atuarial; sobre a má aplicação dos princípios contributivo e da contrapartida e da ofensa ao sistema de repartição simples; e sobre a ofensa ao art. 26 da EC 103/2019. Ao final, diz que o acórdão recorrido, em síntese:

a) violou a cláusula de reserva de plenário (art. 97, CF/88), ao afastar a aplicação da regra contida no art. 3º da Lei 9.876/99, por incompatibilidade com princípios constitucionais, sem, contudo, suscitar incidente de inconstitucionalidade;

b) aplicou, equivocadamente, o princípio da isonomia (art. 5º, CF/88);

c) violou o art. 201, *caput*, da Constituição Federal, por desprestigiar o regime legal criado para a Previdência Social como sistema de normas que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, desprestigiando a competência do legislador;

d) contrariou o art. 3º, I (princípio da solidariedade) e fez má-aplicação do artigo 195, *caput*, § 5º, Constituição Federal, ao garantir a majoração de benefícios sem previsão de fonte de custeio (princípios contributivo e da contrapartida);

e) desrespeitou o art. 26 da EC 103/2019.

Defende o restabelecimento do sobrestamento dos processos que versam sobre a temática em debate, a teor do disposto no art. 1.037, II, do Código de Processo Civil, porquanto evidente a natureza constitucional da controvérsia, bem como o caráter repetitivo da demanda.

Requer, pois, em caráter preliminar, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, até decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, a fim de sobrestar todos os processos, individuais ou coletivos, em qualquer fase e em todo o território nacional, que tratem da matéria

Superior Tribunal de Justiça

em discussão.

No mérito, pretende seja provido o recurso extraordinário e reformado o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, estabelecendo-se, em regime de repercussão geral, a tese no sentido da impossibilidade de se reconhecer ao segurado que ingressou na Previdência antes da publicação da Lei 9.876/99 o direito de opção entre a regra do art. 3º do mencionado diploma e a regra do art. 29, I e II, da Lei 8.213/91.

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 619/635.

É o relatório.

Consoante relatado, insurge-se o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, contra acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça que, **no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.554.596/SC**, fixou a tese de que **"Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999" (Tema 999).**

Na página eletrônica da Suprema Corte encontram-se alguns precedentes em hipóteses similares nos quais a conclusão foi no sentido de que a controvérsia tem natureza infraconstitucional, não ensejando, portanto, exame em sede de recurso extraordinário. Exemplificativamente: ARE 1.216.156/ES, DJe de 27/04/2020, e ARE 1.203.458/SP, DJe de 06/05/2019, ambos da Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, e RE 1.265.885/PR, DJe de 08/05/2020, Relator o Ministro Luiz Fux.

Não obstante, é cediço que diretriz do Supremo Tribunal Federal, recentemente reiterada por seu Presidente por meio de ofício encaminhado a todos os Tribunais, quanto aos feitos representativos de controvérsia, recomenda a admissão de recurso extraordinário, ainda que se vislumbre possível questão infraconstitucional, de modo a permitir o pronunciamento do Pretório Excelso sobre a existência ou não de matéria constitucional no caso e, eventualmente, sobre sua repercussão geral.

Outrossim, cumpre registrar a existência de recurso extraordinário submetido ao rito da repercussão geral, cujo julgamento pode influenciar o entendimento a ser adotado na hipótese objeto deste apelo, qual seja, o RE 639856 - tema 616 - incidência do fator previdenciário (Lei 9876/99) ou das regras de transição trazidas pela EC 20/98 nos benefícios previdenciários concedidos a segurados filiados ao Regime Geral da Previdência Social até 16/12/1998.

Nesse contexto, tendo em vista a relevância da matéria e considerando que o presente Recurso Extraordinário foi interposto em face de precedente qualificado desta Corte Superior de Justiça, proferido no julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, entendo ser o caso de remessa do apelo extremo ao Supremo Tribunal Federal, também na qualidade de representativo de controvérsia.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, **admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.**

Encaminhe-se o feito ao Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de maio de 2020.

Superior Tribunal de Justiça

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Vice-Presidente