



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADO : DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

EMENTA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL. CABIMENTO. SERVIDORES DO BANCO CENTRAL. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. CENTRUS. REPARTIÇÃO DAS RESERVAS DE BENEFÍCIOS A CONCEDER. LEI 9.650/98. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS. EXPURGOS INFACIONÁRIOS. SÚMULA 289/STF.

1. São cabíveis embargos de divergência contra acórdão proferido em agravo de instrumento que aprecia o mérito da questão discutida no recurso especial (Súmulas 315 e 316/STJ).
2. Os valores restituídos pela CENTRUS aos servidores do Banco Central, em decorrência da alteração do regime jurídico determinada pela declaração de inconstitucionalidade do art. 251, da Lei 8.112/90, pelo STF (ADI 449-2/DF), não correspondem ao mero equivalente às contribuições individuais corrigidas, mas à fração do próprio patrimônio da entidade de previdência privada, mensurado conforme os critérios da Lei 9.650/98, em momento posterior à ocorrência dos expurgos inflacionários reclamados pelos autores. Inaplicabilidade da Súmula 289.
3. Embargos de divergência acolhidos.

ACÓRDÃO

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acolhendo os embargos de divergência a fim de dar provimento ao agravo e ao recurso especial, e os votos dos Srs. Ministros Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino no mesmo sentido, a Seção, por maioria, preliminarmente, acolheu os embargos de divergência, vencidos os Srs. Ministros Marco Buzzi e Nancy Andrichi, que deles não conheciam.

Superada a preliminar de não conhecimento, o Sr. Ministro Marco Buzzi votou acompanhando a Sra. Ministra Relatora quanto ao mérito e a Seção, por unanimidade, acolheu os embargos de divergência para dar provimento ao agravo e ao recurso especial, restabelecendo-se a sentença proferida em primeiro grau, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Villas Bôas Cueva e Massami Uyeda, em sessão anterior, votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão (voto-vista), Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino, nesta sessão, votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Vencidos, na preliminar, os Srs. Ministros Nancy Andrichi e Marco Buzzi.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Moura Ribeiro e João Otávio de Noronha (artigo 162, §2º, do RISTJ).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze (artigo 162, §5º, do RISTJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília/DF, 08 de outubro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora

*Republicado o acórdão por ter saído com incorreção na publicação do dia 29/10/2014 em que constava na proclamação "por maioria" e não "por unanimidade" e, ainda, na ementa retificação da Lei 9.250/98, que na verdade é a Lei 9.650/98.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Trata-se de embargos de divergência opostos pela Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS contra acórdão da 3ª Turma deste Tribunal (fls. 1320-1327), que determinou a incidência de correção monetária plena, mediante a aplicação de índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda, sendo devidos os expurgos inflacionários, nos termos da Súmula 289 deste Tribunal, sobre valores restituídos aos funcionários do BACEN, por força da Lei 9.650/98, em razão da alteração do regime jurídico dos servidores da Autarquia, decorrente da declaração de inconstitucionalidade do art. 251 da Lei 8.112/90 pelo STF (ADI 449-2/DF).

Embargos de declaração rejeitados pelo acórdão de fls. 1342-1345.

Afirma o embargante que o acórdão embargado encontra-se em divergência com o julgamento proferido pela 4ª Turma no AgRg no RESP 617.253/DF, que, não obstante tenha examinado situação fática idêntica, afastou a incidência da Súmula 289 por considerar que a Lei 9.650/98 estabeleceu critério específico para o rateio do patrimônio da CENTRUS, relativo "às reservas de benefícios a conceder", diante da peculiar alteração do regime jurídico dos servidores do BACEN decorrente de decisão judicial, hipótese, evidentemente, não prevista nos estatutos da entidade.

Por decisão de fls. 1383-1384 admiti os embargos infringentes.

Contrarrazões dos embargados às fls. 1389-1403.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 1407-1412 pelo não conhecimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Conforme observei na decisão em que admiiti os embargos de divergência (fls. 1383-1384), o acórdão embargado foi proferido em agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial, com base no art. 557 do CPC (fls. 1370-1377), tendo examinado o mérito do pedido, hipótese em que a jurisprudência consolidada admite a oposição de embargos de divergência (Súmula 316/STJ).

Quanto ao enunciado da Súmula 315 deste Tribunal – “não cabem embargos de divergência do âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial” – mencionado no parecer do MPF para fundamentar a sua manifestação pelo não conhecimento dos embargos de divergência, ressalto que, não obstante o acórdão embargado tenha sido proferido em agravo de instrumento interposto contra decisão que não admitiu o recurso especial no Tribunal de origem, o exame dos precedentes da referida súmula revela que os embargos de divergência devem ser admitidos sempre que o mérito do recurso especial tiver sido examinado.

O que se exclui, segundo o entendimento consolidado da Corte Especial e Seções deste Tribunal, é o cabimento dos embargos de divergência para discussão de critérios de admissibilidade do recurso especial, porque ausente o exame do mérito não estará presente o requisito da divergência (nesse sentido: AgRg na PET 5897/RJ, Corte Especial, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 21.8.2008; AgRg no ERESP 917.575/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell, DJ 10.3.2010; Edcl nos ERESP 1.067.738/GO, 2ª Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 19.3.2010; AgRg no ERESP 1.097.167/SC, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 26.8.2009).

No caso em exame, todavia, o recurso especial não foi admitido na origem, não por se tratar de reexame de matéria de fato, por ausência de prequestionamento ou por alguma outra razão de ordem formal, mas porque o Presidente do Tribunal de origem, examinando o mérito, considerou aplicável a Súmula 83/STJ, ao entendimento de que o acórdão recorrido, ao determinar a incidência dos expurgos inflacionários sobre a reserva de poupança restituída a participante que se desliga de entidade de previdência privada, decidira em consonância com a jurisprudência consolidada neste Tribunal, conforme enunciado da Súmula 289 (fls. 1267-1271).

Ao examinar o agravo de instrumento, o Relator designado, Ministro Vasco



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Della Giustina (Desembargador Convocado do TJRS), rejeitou a alegação de violação art. 535, do CPC e também examinou o mérito do pedido, com se observa da seguinte passagem de sua decisão (fls. 1288/1290):

De outro lado, em caso de desligamento de plano de previdência privada, a restituição dos valores vertidos pelo ex-associado deve ser integral, ainda que o estatuto assim não preveja, além de corrigida monetariamente, sob pena de enriquecimento ilícito da outra parte. Portanto, o quantum vertido pelo ex-filiado ao plano de previdência privada deve ter sua atualização plena de forma que reflita a real desvalorização monetária, inobstante que o estatuto disponha de forma diversa (grifei).

Interposto agravo regimental pela CENTRUS, o relator transcreveu mencionada decisão, confirmada na íntegra pela 3ª Turma e acrescentou (fls. 1320-1325):

Com efeito, tenho que não prosperam as alegações da agravante, que nada acrescentaram, no sentido de infirmar os fundamentos do decisor agravado. Deveras, é vasta a jurisprudência desta Corte no sentido de que os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com índices de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso (grifei).

Ainda inconformada, a CENTRUS opôs embargos de declaração apontando a omissão quando ao exame da regra estabelecida no art. 14, § 3º, da Lei 9.650/98, que trata da destinação de parte do patrimônio da entidade, correspondente às reservas de benefícios a conceder, aos servidores do BACEN que tiveram alterado o seu regime jurídico, tendo o relator explanado o tema nos seguintes termos (fl. 1342):

Trata-se de embargos de declaração opostos por FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CETRUS, contra acórdão de fls. 1320/1325, o qual negou provimento ao agravo regimental.

A embargante insurge-se contra solução conferida ao julgado, afirmando, em síntese, que o acórdão foi omissivo acerca da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apontada violação ao art. 14 da Lei 9650/98.

Requer sejam acolhidos os embargos, para que sejam supridas as supostas omissões apontadas e conferindo efeitos infringentes, seja dado provimento ao agravo regimental (grifei).

Ao proferir o seu voto, considerando, portanto, as regras estabelecidas pela Lei 9.650/98, o relator manteve o entendimento da incidência dos expurgos inflacionários, com base na Súmula 289/STJ, no que foi acompanhado, à unanimidade, pela 3ª Turma, confira-se (fl. 1343):

"Não há omissão no acórdão embargado. O julgado enfrentou a matéria posta em debate, com fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, no acórdão proferido no agravo regimental, portanto, não é possível identificar na decisão embargada nenhum dos vícios ensejadores dos embargos declaratórios, a teor do art. 535 do CPC.

A decisão impugnada enfrentou a matéria posta em debate, quanto aos índices de correção monetária, com suficiente fundamentação, tendo consignado que: É firme o posicionamento desta Corte no reconhecimento de que os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com índices de correção monetária, que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso, tendo este Superior Tribunal de Justiça editado a Súmula 289, que dispõe, *verbis*: "A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda."

Ademais, a motivação contrária ao interesse da parte ou mesmo omissa em relação a pontos considerados irrelevantes pelo *decisum* não autoriza o acolhimento dos embargos declaratórios.

Não tenho dúvida alguma, portanto, de que o mérito do recurso foi examinado, motivo pelo qual, pela interpretação conjunta que faço das Súmulas 315 e 316 deste Tribunal, entendo cabíveis os embargos de divergência, no caso presente.

Acrescento que o STF ao julgar o Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 283.240/RS, que ensejou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o cancelamento do enunciado de sua Súmula 599 ("são incabíveis embargos de divergência de decisão de decisão de Turma, em agravo regimental") adotou a orientação de que o exame do mérito do recurso enseja a admissibilidade dos embargos de divergência, destinados a evitar o divergência entre julgados do próprio Tribunal.

Com efeito, do voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio, Relator para o acórdão, destaco a seguinte passagem:

"O que temos, Senhor Presidente , é que o art. 557 é, às vezes, colocado em segundo plano, preferindo o relator levar, de imediato, o recurso extraordinário - com o que se evita até mesmo um duplo trabalho - ao colegiado e aí preconizar o não-conhecimento ou o conhecimento e desprovimento desse recurso extraordinário. Nessa hipótese, portanto, sendo o extraordinário sorteado para relator que tenha essa concepção, que não acione, portanto, a possibilidade de julgamento no campo monocrático, a decisão da Turma, a teor da literalidade do art. 546 do Código de Processo Civil, é impugnável, mediante embargos de divergência. A prevalecer a óptica externada pela relatora, que, reconheço, é também a óptica dos demais integrantes do Tribunal, fora os ministros novos que vieram a compô-lo ultimamente, sendo acionado do artigo 557, e julgando o relator, no campo individual, o recurso extraordinário, ainda que esse julgamento, sob o ângulo do acerto ou desacerto, passe pelo Colegiado, e venha o Colegiado, ao fazê-lo, adotar tese discrepante da visão da outra Turma ou até mesmo de precedente do Pleno, não serão cabíveis os embargos de divergência.

Essa variação, a meu ver, é incompatível com a organicidade do Direito. Por isso, empresto ao artigo 546 a interpretação teleológica, busco o objetivo da norma, que outro não é, no que disciplina os embargos de divergência, senão evitar o dissenso intestino que, já disse, nesta bancada, é o que maior descrédito provoca no tocante à atuação do Judiciário.

Considero pertinente destacar, ainda, o seguinte trecho do voto-vista proferido pelo Ministro Cezar Peluso:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os embargos constituem, acima de tudo, oportunidade deferida ao Supremo Tribunal Federal para extirpar dissonâncias decisórias intestinas, mediante pronúncia definitiva deste Plenário. Tal meio de impugnação de acórdãos das Turmas permite à Corte, remediando dúvidas objetivas oriundas de decisões fracionários discrepantes, fixar as teses jurídicas que convenham às questões suscitadas, uniformizando a jurisprudência constitucional, em obséquio da unidade do direito, da segurança das relações jurídicas e da sua própria autoridade como guarda da Constituição.

Ressalto que, não obstante o referido julgado tenha examinado as inovações ao CPC introduzidas pela Lei 9.756/98, especialmente no art. 557, para autorizar o relator a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses que especifica, o certo é que a decisão proferida acolheu a possibilidade dos embargos de divergência em que o mérito da controvérsia seja examinado, tudo com a finalidade de evitar divergências internas no Tribunal e prestigiar a função de uniformizar a interpretação dos dispositivos constitucionais pelo STF, entendimento aplicável ao STJ no cumprimento de sua missão precípua de uniformizar a interpretação da legislação infraconstitucional federal.

Ora, no caso presente, os documentos dos autos revelam que os acórdãos embargado e paradigma, ao analisarem questão de fato idêntica - incidência de correção monetária sobre valores pagos por servidores do Banco Central ao plano de previdência privada ao qual estavam vinculados (CENTRUS) e a eles restituídos em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 251, da Lei 8.112/90, pelo STF (ADI 449-2/DF), que ensejou a edição da Medida Provisória 1.535/97, convertida na Lei 9.650/98 (fls. 18-25, 1320-1327 e 1370-1377) - chegaram a diferentes conclusões.

Com efeito, para o acórdão embargado, incide o enunciado da Súmula 289 deste Tribunal, que determina a incidência de correção monetária plena na restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada. O acórdão paradigma, por sua vez, afastou a incidência do entendimento sumulado em razão de o desligamento ter decorrido, não da desistência voluntária do filiado, mas da peculiar alteração do regime jurídico dos servidores do Banco Central, motivada pela mencionada decisão STF e efetivada pela MP 1.535/97, convertida na Lei 9.650/98, que estabeleceu forma específica para a correção monetária desses valores.

Conheço, pois, dos embargos de divergência e passo a examinar o mérito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do recurso.

O exame dos precedentes da Súmula 289 deste Tribunal revela que a incidência dos expurgos inflacionários tem origem na previsão nos estatutos das entidades de previdência privada do desligamento do participante por força da extinção do contrato de trabalho com a patrocinadora, hipótese em que as contribuições individuais são devolvidas, acrescidas de correção monetária prevista no contrato, em regra, pelos índices oficiais de inflação. A jurisprudência, todavia, pacificou-se no sentido de que não representando a correção monetária acréscimo patrimonial, mas apenas fator de atualização da moeda corroída pela inflação, devem incidir os índices que melhor refletem a realidade inflacionária, incluindo-se, pois, os expurgos inflacionários.

Nos casos em que há desligamento individual de plano de previdência, em razão de motivo que diz respeito apenas a determinado (s) segurado (s), permanecendo sem alteração a entidade mantenedora e as características do respectivo plano de previdência, a entidade de previdência privada devolve ao ex-segurado as contribuições por ele vertidas, acrescidas de correção monetária, a qual, na linha da jurisprudência sumulada, inclui a reposição dos índices de inflação expurgados (Súmula 289).

A hipótese em discussão nos autos, todavia, é inteiramente diversa.

Com efeito, o Plenário do STF declarou a inconstitucionalidade do art. 251 da Lei 8.112/90 ("Enquanto não for editada a Lei Complementar de que trata o art. 192 da Constituição Federal, os servidores do Banco Central do Brasil continuarão regidos pela legislação em vigor à data da publicação desta lei"), e estabeleceu que os servidores da autarquia submetem-se ao regime jurídico único dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, instituído pela referida lei (ADI 449-2/DF).

Diante disso e considerando que, na condição de servidores públicos, o pessoal do BACEN passou a ter direito à aposentadoria integral, ficando a CENTRUS, em contrapartida, dispensada do pagamento das respectivas complementações de proventos, foi editada a Medida Provisória 1.535, em 18.12.96, que institui o plano de carreira dos servidores do BACEN, sucessivamente reeditada até ser convertida da Lei 9.650/98, a qual estabeleceu o seguinte critério para a destinação do patrimônio da CENTRUS, no § 3º, do art. 14:

"§ 3º A fração patrimonial da Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS, correspondente às "reservas de benefícios a conceder" relativas aos participantes incluídos no Regime Jurídico Único, no volume global das reservas, será dividida na razão do custeio de sua formação até 6 de setembro de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1996, por parte do patrocinador e de cada participante, observado o seguinte:

I - da parcela da fração patrimonial decorrente das contribuições do patrocinador serão deduzidos e devolvidos ao Banco Central do Brasil, por ocasião do acerto de contas previsto no art. 21 desta Lei, os valores relativos às contribuições realizadas desde 1º de janeiro de 1991, incluída a rentabilidade patrimonial correspondente;

II - da parcela da fração patrimonial decorrente das contribuições dos participantes, nominalmente identificada, serão deduzidos e devolvidos aos respectivos titulares, por ocasião do acerto de contas previsto no art. 21 desta Lei, os valores relativos às contribuições individuais realizadas desde 1º de janeiro de 1991, incluída a rentabilidade patrimonial correspondente;

III - a parcela remanescente da fração patrimonial decorrente das contribuições do patrocinador será administrada pela Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS, para custeio de aposentadorias e pensões concedidas com base na Lei nº 8.112, de 1990, na forma em que vier a dispor o regulamento;

IV - a parcela remanescente da fração patrimonial decorrente das contribuições dos participantes será liberada aos respectivos titulares a partir da edição do regulamento a que se refere o art. 21 desta Lei, em até doze parcelas mensais consecutivas, de acordo com as disponibilidades financeiras da instituição, ou, a critério dos servidores, mantida, total ou parcialmente, sob a administração da CENTRUS, com a finalidade de obtenção de benefícios no sistema de contribuição definida, a serem estabelecidos por essa entidade de previdência privada, com base exclusivamente em contribuições dos participantes.

Assim, a Lei 9.650/98 tratou da destinação do patrimônio da CENTRUS, estabelecendo os critérios para a divisão do patrimônio correspondente "as reservas de benefícios a conceder" entre o patrocinador (BACEN) e os participantes, segundo a razão do custeio de sua formação até setembro de 1996. Destas reservas, foram, de logo, restituídas as contribuições individuais realizadas desde 1.1.1991 (data da entrada em vigor do regime estatutário), incluída a rentabilidade patrimonial correspondente. O que sobejou ("as reservas de benefícios a conceder", na proporção da contribuição para seu custeio de cada participante) foi liberado aos respectivos titulares em doze parcelas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mensais consecutivas.

Não se tratou, portanto, de disciplinar os valores devidos a participante da CENTRUS, que individualmente tivesse tido o seu contrato de trabalho com a patrocinadora da entidade rescindido, caso em que ele faria jus, independentemente do índice de correção previsto no estatuto da entidade, à devolução das contribuições por ele vertidas, com correção monetária plena (Súmula 289) , já que, por outro lado, perdia ele o direito ao benefício da complementação de aposentadoria.

No caso da migração dos servidores do BACEN para o regime estatutário, ocorrida em 1996, com efeitos retroativos a janeiro de 1991, a reserva matemática de benefícios a conceder da entidade perdeu o sentido no tocante aos servidores em atividade, motivo pelo qual a Lei 9.650/98 assegurou-lhes direito mais amplo do que a mera restituição corrigida das contribuições vertidas (reserva de poupança), determinando a devolução de uma fração do patrimônio da entidade, valor este obtido mediante cálculo atuarial.

Com efeito, as contribuições destinadas à CENTRUS ao longo do tempo, assim como a qualquer outra entidade de previdência privada, integram-se ao seu patrimônio, sendo esses recursos investidos no mercado, em diversas modalidades de aplicações financeiras, tudo com a finalidade de permitir que a entidade cumpra seus compromissos futuros, formando as "reservas matemáticas de benefícios a conceder", sendo este o montante que a Lei 9.650/98 determinou fosse rateado entre o BACEN e os seus servidores em atividade, com observância da proporção no custeio em sua formação.

Esta fração do patrimônio, calculada segundo os critérios do art. 14, da Lei 9.650/98, foi mensurada anos após a ocorrência dos expurgos buscados na presente ação (junho de 1987 a março de 1991), de modo que o valor pago não sofreu expurgo de inflação, nem corresponde à mera soma do valor das contribuições vertidas por cada participante, não havendo sequer base de cálculo para a aplicação dos expurgos que ensejaram a edição da Súmula 289.

Em síntese: na hipótese de desligamento voluntário, o ex-participante tem direito apenas à restituição do valor corrigido das contribuições por ele vertidas (reserva de poupança) e, nesta correção, devem ser computados os expurgos indevidamente ocorridos no período (Súmula 289). De modo inteiramente distinto, no caso em exame, houve a migração compulsória de servidores do BACEN da previdência privada para a pública, motivo pelo qual a Lei 9.650/98 elegeu critério específico para a repartição do patrimônio da CENTRUS entre o patrocinador e os ex-participante, patrimônio este no qual estavam compreendidas as contribuições realizadas pelos participantes, considerada a rentabilidade patrimonial correspondente, não havendo que se falar em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expurgos inflacionários ocorridos em época anterior ao cálculo da fração patrimonial que coube a cada participante (reserva matemática de benefícios a conceder).

Anoto, por fim, que os autores da presente ação não questionam a legalidade ou regularidade da regra para restituição estabelecida pela Lei 9.650/98 ou sequer alegam que a CENTRUS tenha utilizado diretrizes divergentes das estabelecidas nesse diploma legal, limitando-se a requerer a incidência dos expurgos inflacionários, baseando-se na pacífica jurisprudência relativa a resgate de reserva de poupança, que, como demonstrado, não se aplica ao caso presente.

Em face do exposto, acolho os embargos de divergência, para dar provimento ao agravo e ao recurso especial, restabelecendo a sentença.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0095051-5

EAg 1.152.700 / DF

Números Origem: 20080150085165 20090070023425 200900887619

PAUTA: 26/10/2011

JULGADO: 26/10/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADOS : EDUARDO PANZOLINI E OUTRO(S)
DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou, oralmente, o Dr. EDUARDO PANZOLINI, pela EMBARGANTE FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - CENTRUS.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto da Sra. Ministra Relatora acolhendo os embargos de divergência para dar provimento ao agravo e ao recurso especial, restabelecendo a sentença, pediu VISTA o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

Aguardam os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Massami Uyeda, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino.

Ausente, ocasionalmente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 26 de outubro de 2011

ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5) (f)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADOS : EDUARDO PANZOLINI E OUTRO(S)
DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Cuida-se de embargos de divergência em agravo interpostos pela FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA — CENTRUS contra acórdão da Terceira Turma, Relator o eminente Ministro VASCO DELLA GIUSTINA, assim ementado (fls. 1.320/1.327):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 289/STJ.

1. A teor da Súmula 289/STJ, os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com índices de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso.
2. Agravo regimental a que se nega provimento."

A embargante sustenta divergência com o AgRg no REsp 617.253/DF, da Quarta Turma, Relator o eminente Ministro CESAR ASFOR ROCHA, em que se decidiu que os servidores do BANCO CENTRAL, participantes da CENTRUS, "deixaram de ser considerados celetistas e passaram a integrar o regime jurídico único, com direito a aposentadoria integral, tornando-se dispensável a aposentadoria complementar administrada pela CENTRUS" (fls. 1.353/1.368).

No julgado apontado como paradigma, entendeu-se incidir no caso a Lei n. 9.650/1998, em especial seu art. 14, § 3º, II, que determina a forma de devolução das contribuições feitas pelos participantes da CENTRUS.

Os embargos foram admitidos (fls. 1.383/1.384) e apresentadas contrarrazões (fls. 1.389/1.403).

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento dos embargos de divergência (fls. 1.407/1.412).

Na sessão de julgamento de 26/10/2011, a eminente Relatora, Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, votou no sentido de acolher os embargos de divergência para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dar provimento ao agravo e ao recurso especial e, com isso, restabelecer a sentença.

Pedi vista dos autos para melhor exame da controvérsia.

É o relatório.

Do cabimento dos embargos de divergência

Em primeiro lugar, como bem destacado pela eminente Relatora — e ao contrário do parecer ministerial — os presentes embargos devem ser admitidos, uma vez que o acórdão embargado foi proferido em sede de agravo regimental interposto contra decisão monocrática que efetivamente apreciou o mérito do pedido.

Assim, incide na espécie a Súmula n. 316 do STJ:

"Cabem embargos de divergência contra acórdão que, em agravo regimental, decide recurso especial."

A nobre Relatora transcreveu excertos do *decisum* unipessoal da lavra do eminente Ministro VASCO DELLA GIUSTINA demonstrando que o mérito recursal foi apreciado e julgado, de modo que se torna desnecessário repeti-los.

A decisão foi confirmada pela Terceira Turma, tanto em sede de agravo regimental, quanto em embargos de declaração no regimental, em acórdãos que também abordaram a questão meritória.

Assim, para situações fáticas idênticas — a incidência de correção sobre os valores restituídos aos servidores do BANCO CENTRAL vinculados à CENTRUS —, há dois resultados divergentes: (a) o do aresto embargado, segundo o qual incide a correção monetária plena, nos termos da Súmula n. 289 do STJ, e (b) o do julgado paradigma, que afastou os efeitos de referida súmula porque o desligamento do servidor decorreu não de desistência voluntária, mas de alterações legais, que determinaram a migração dos servidores para o Regime Jurídico Único e expressamente disciplinaram a forma de ressarcimento das contribuições (Lei n. 8.112/1990 e art. 14, § 3º, II, da Lei n. 9.650/1998).

Do mérito

No mérito, pedindo vênias aos eminentes Ministros que votaram em sentido contrário no recente julgamento dos EREsp n. 1.071.975/RJ, da relatoria do eminente Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, oportunidade em que esta Segunda Seção negou provimento aos embargos de divergência, acompanho integralmente o voto da ilustre Relatora nos presentes embargos.

Com efeito, em seu percutiente voto, a Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI deixou cristalina a distinção entre as duas hipóteses que podem ocorrer:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(a) De um lado, o desligamento individual do participante da CENTRUS por força de extinção do contrato de trabalho com o BANCO CENTRAL, hipótese em que devem ser devolvidas as contribuições individuais, atualizadas pela correção monetária plena, "por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda", nos termos da Súmula n. 289 do STJ.

(b) De outro lado, a hipótese dos presentes autos, em que todos os servidores do BANCO CENTRAL passaram a integrar o Regime Jurídico Único dos servidores públicos e a ter direito a aposentadoria integral custeada pela União, em decorrência da declaração de inconstitucionalidade do art. 251 da Lei n. 8.112/1990 pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n. 449-2/DF. Após a decisão do STF, foi editada a Medida Provisória n. 1.535/1996, convertida na Lei n. 9.650/1998, que fixou, em seu art. 14, § 3º, critério específico para a destinação do patrimônio da CENTRUS.

Como bem destacado no voto da eminente Relatora, a Lei n. 9.650/1998 assegurou aos servidores do BANCO CENTRAL "direito mais amplo do que a mera restituição corrigida das contribuições vertidas (reserva de poupança), determinando a devolução de uma fração do patrimônio da entidade, valor este obtido mediante cálculo atuarial".

Concluiu a Ministra ISABEL GALLOTTI que "o valor pago não sofreu expurgo de inflação, nem corresponde à mera soma do valor das contribuições vertidas por cada participante, não havendo sequer base de cálculo para a aplicação dos expurgos que ensejaram a edição da Súmula 289".

A propósito, cumpre também fazer menção ao voto-vista proferido pelo eminente Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, vencido por ocasião do julgamento dos citados EREsp n. 1.071.975/RJ:

"Percebe-se, pois, que existe legislação específica que trata daquela peculiar situação dos servidores do Banco Central do Brasil, ex-participantes da CENTRUS, relativamente à forma de devolução das importâncias por eles vertidas para o plano de aposentadoria complementar."

Prossegue o Ministro NORONHA:

"É importante ressaltar que se justifica inteiramente o tratamento diferenciado dado pela lei aos ex-participantes da CENTRUS que passaram a integrar o Regime Único. Nos casos rotineiramente submetidos a julgamento desta Corte (...) há o desligamento do participante do plano e a perda do benefício da complementação de aposentadoria. (...) Aí, sim, consolidou-se a jurisprudência no sentido de que a aplicação do IPC é a melhor forma de recompor a desvalorização da moeda. No caso em análise, no entanto, os ex-participantes da CENTRUS terão sua aposentadoria integral custeada pela União (exceto os já aposentados à época da migração, cuja situação não se alterou em razão da lei) e ainda poderão levantar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

os valores de suas contribuições, ou seja, eles foram duplamente beneficiados."

Com a devida vênia dos respeitáveis entendimentos em sentido contrário, associo-me à conclusão adotada pela eminente Ministra Relatora, reconhecendo o acerto do aresto paradigma, o AgRg no REsp n. 617.253/DF, da Relatoria do eminente Ministro CESAR ASFOR ROCHA, da Quarta Turma.

Os precedentes que resultaram na edição da Súmula n. 289 desta Corte — e também os que serviram de fundamento para o acórdão embargado (fls. 1.320/1.327) — referem-se à primeira situação aqui narrada, qual seja, o desligamento de ex-participante de plano de previdência privada por força da extinção de contrato de trabalho com a entidade patrocinadora.

O caso ora em análise envolve:

(a) mudança no regime jurídico dos servidores do BANCO CENTRAL, que deixaram de ser celetistas e passaram a integrar o Regime Jurídico Único, com direito a aposentadoria integral custeada pela União;

(b) decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, julgando inconstitucional dispositivo que previa que os servidores do BANCO CENTRAL continuariam a seguir a legislação antiga enquanto não editada lei complementar sobre o assunto;

(c) edição de medida provisória convertida em lei definindo critérios específicos de devolução de valores para os ex-participantes da CENTRUS; e

(d) devolução efetiva aos ex-participantes de parcela do patrimônio da CENTRUS, direito mais abrangente que mera devolução corrigida de contribuições vertidas ao plano de previdência.

Diante da disparidade das situações, ACOMPANHO O VOTO da eminente Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, para ACOLHER OS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA, nos termos do voto da Relatora.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0095051-5

EAg 1.152.700 / DF

Números Origem: 20080150085165 20090070023425 200900887619

PAUTA: 08/02/2012

JULGADO: 08/02/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADOS : EDUARDO PANZOLINI E OUTRO(S)
DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira acompanhando o voto da Sra. Ministra Relatora e acolhendo os embargos de divergência para dar provimento ao agravo e ao recurso especial e restabelecer a sentença, pediu VISTA antecipadamente o Sr. Ministro Marco Buzzi.

Aguardam os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrichi, Massami Uyeda, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino.

Ausente, justificadamente, nesta assentada, a Sra. Ministra Nancy Andrichi.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5) (f)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MARCO BUZZI: Cuida-se de embargos de divergência interpostos em face de acórdão proferido pela Terceira Turma, o qual negou provimento a agravo regimental, confirmando decisão monocrática que desprovera **agravo de instrumento**.

O **recurso especial**, interposto pela FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - CENTRUS (ora embargante), fundou-se na alínea "a" do permissivo constitucional, alegando a violação dos artigos: **(i) 535 do CPC**, uma vez não supridas supostas omissões a despeito da oposição de embargos de declaração); **(ii) 40, 41, da Lei 6.435/77, 9º da Lei Complementar 108/2001 e 3º da Lei Complementar 109/2001**, ao argumento de que inobservadas as regras estatutárias para a atualização das cotas pessoais vertidas pelos participantes, que não prevêem a correção monetária mediante a incidência de expurgos inflacionários; e **(iii) 1º, 39, 42, da Lei 6435/77, 940 do Código Civil, 128 e 460 do CPC**.

O Presidente do Tribunal de origem negou seguimento ao recurso especial, por considerar incidentes as Súmulas 83/STJ e 284/STF, consoante se extrai dos seguintes trechos da decisão monocrática:

O recurso especial não deve ser admitido quanto à alegada negativa de vigência ao artigo 535, do Código de Processo Civil. Ora, como assentado pelo Relator, não incidindo a decisão embargada na hipótese ali referida, o desprovimento dos embargos de declaração se impõe.

Ressalte-se que a Corte Superior, em iterativos julgados, já pronunciou que *"não há que se falar em ofensa ao artigo 535 do CPC quando inexistir, no acórdão embargado, o apontado vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, a par de serem inadmissíveis os embargos de declaração opostos com a pura pretensão de reexame do julgado. Ademais, julgamento contrário aos interesses da parte não se confunde com contrariedade ao mencionado dispositivo legal, tampouco com negativa de prestação jurisdicional."* (AgRg no REsp 995773/RN, Relatora Ministra JANE SILVA (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJ de 28.4/2008).

Por outro lado, é assente o entendimento de que *"inexiste ofensa ao artigo 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que suficientes os fundamentos utilizados para embasar a decisão recorrida"* (AgRg no REsp 947125/PE,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 2/10/2008).

Igualmente não merece prosseguir o especial fundamentado na suposta ofensa aos artigos 40 e 41, ambos da Lei 6.435/1977, 9º da Lei Complementar 108 e 3º da Lei Complementar 109/2001, uma vez que, com relação ao índice a ser utilizado na correção das parcelas restituídas pela recorrente a decisão atacada encontra-se em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial assentada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.

(...)

Ressalte-se, ademais, que a matéria veio a ser alçada à condição de enunciado da Súmula daquela egrégia Corte Superior, consoante se extrai do verbete 289: *"A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda"*.

Ora, se assim é, não cabe dar curso ao inconformismo, uma vez que *"a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida"* (verbetes sumular 83, da Corte Superior, também aplicável à hipótese da letra "a", conforme REsp 1013210/DF, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF DA 1ª REGIÃO), DJ de 9/6/2008).

No tocante ao alegado malferimento aos artigos 1º, 39 e 42, todos da Lei 6.435/1977, 940 do Código Civil, 128 e 460, ambos do CPC, revela-se patente a inadmissibilidade do apelo constitucional, já que, consoante relatado, não cuidou a recorrente de demonstrar a suposta ofensa aos dispositivos legais inquinados como violados. Assim sendo, a incidência do enunciado 284, da Súmula do STF é medida que se impõe, já que a deficiência na fundamentação do presente apelo não permite a exata compreensão da controvérsia. (fls. 1.267/1.271)

O agravo de instrumento, interposto em face da supracitada decisão de inadmissão do recurso especial, **foi desprovido** pelo e. Ministro Vasco Della Giustina, **sob o fundamento de que o acórdão recorrido firmara-se no mesmo sentido da jurisprudência pacífica do STJ**. Na oportunidade, assinalou-se que:

A irrisignação não merece acolhida.

Inicialmente, no tocante à violação ao art. 535, do Código de Processo Civil, não vislumbro tenha o acórdão hostilizado incorrido no vício apontado, uma vez que a matéria impugnada foi enfrentada de forma objetiva e fundamentada. As instâncias ordinárias enfrentaram a matéria posta em debate na medida necessária para o deslinde da controvérsia. Registre-se, a propósito, que o órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre os considerados suficientes para fundamentar sua decisão, o que foi feito.

(...)

De outro lado, em caso de desligamento de plano de previdência privada, a restituição dos valores vertidos pelo ex-associado deve ser integral, ainda que o estatuto assim não preveja, além de corrigida monetariamente, sob pena de enriquecimento ilícito da outra parte. Portanto, o *quantum* vertido pelo ex-filiado ao plano de previdência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

privada deve ter sua atualização plena de forma que reflita a real desvalorização monetária, inobstante que o estatuto disponha de forma diversa. Neste sentido é firme a jurisprudência desta Corte.

A Terceira Turma negou provimento ao agravo regimental, por considerar ser *"vasta a jurisprudência desta Corte no sentido de que os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com índices de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso"*.

Nos presentes embargos de divergência, a CENTRUS alega divergência jurisprudencial entre o aresto embargado e acórdão proferido pela Quarta Turma (AgRg no REsp 617.253-DF, publicado no DJ de 02.04.2007), no sentido de que:

Quanto a alínea 'a' do permissivo constitucional, as normas apontadas como violadas, arts. 42, V, da Lei n. 6.435/77 e 31, VIII e § 2º, do Decreto n. 81.240/78, não revelam comando capaz de amparar a pretensão recursal. Conforme anotado no acórdão recorrido, as mesmas regulamentam os casos de desligamento voluntário dos associados que abandonam o plano de previdência privada, sem direito a eventual benefício, o que não ocorre na hipótese **sub judice**.

No presente caso, em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 251 da Lei n. 8.112/90, os servidores do Banco Central, participantes da Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS, ora recorrida, deixaram de ser considerados empregados celetistas e passaram a integrar o regime jurídico único, com direito a aposentadoria integral, tornando-se dispensável a aposentadoria complementar administrada pela CENTRUS.

Assim, diante dessa situação peculiar, não prevista no estatuto da recorrida, o egrégio Tribunal de origem corretamente afastou a aplicação das normas invocadas. Entendeu incidir ao presente caso a Lei 9.650/98, que dispõe sobre o plano de carreira dos servidores do Banco Central do Brasil, cujo art. 14, § 3º, II, normatiza a forma de devolução das contribuições feitas pelos participantes da CENTRUS.

A e. Ministra Relatora conheceu dos embargos de divergência em agravo regimental em agravo de instrumento, ao entendimento de que o mérito do recurso especial fora examinado. De acordo com a e. Ministra Gallotti:

No caso em exame, todavia, o recurso especial não foi admitido na origem, não por se tratar de reexame de matéria de fato, por ausência de prequestionamento ou por alguma outra razão de ordem formal, mas porque o Presidente do Tribunal de origem, examinando o mérito, considerou aplicável a Súmula 83/STJ, ao entendimento de que o acórdão recorrido, ao determinar a incidência dos expurgos inflacionários sobre a reserva de poupança restituída a participante que se desliga de entidade de previdência privada, decidira em consonância com a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência consolidada neste Tribunal, conforme enunciado da Súmula 289 (fls. 1267-1271).

Suscitada preliminar de não conhecimento dos embargos de divergência pelo e. Ministro Luis Felipe Salomão, pedi vista antecipada dos autos para melhor estudo da controvérsia.

É o relatório.

1. Rogando vênias à e. Relatora, divirjo do entendimento exarado, por não considerar cabíveis os embargos de divergência na presente hipótese, ante a incidência da Súmula 315/STJ ("Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial.").

Com efeito, a jurisprudência da Corte Especial é no sentido de que **somente são cabíveis embargos de divergência em agravo quando, ao apreciar o agravo de instrumento, o relator julgar o mérito do recurso especial na forma do disposto na primeira parte do § 3º do artigo 544 do CPC (redação anterior à Lei 12.322/2010), ou seja: quando o relator conhece do agravo de instrumento para dar provimento ao próprio recurso especial.**

Não é o caso dos autos.

O aresto objeto dos presentes embargos de divergência consiste em agravo regimental desprovido, no qual a egrégia Terceira Turma manteve decisão monocrática que, nos termos da Súmula 83/STJ, negou provimento a agravo de instrumento, por evidenciar a consonância da decisão Estadual com a orientação jurisprudencial desta Corte de Justiça.

A propósito, em recente julgamento, em caso muito semelhante ao que se apresenta, a Corte Especial reafirmou o entendimento já consolidado neste Tribunal Superior, no sentido de que não são cabíveis embargos de divergência deflagrados contra acórdão que nega provimento a agravo regimental em agravo de instrumento, por força da súmula 315/STJ, mesmo que o *decisum* tenha aplicado os termos da súmula 83/STJ.

Retira-se da ementa do aludido precedente:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENUNCIADO N. 315 DA SÚMULA/STJ. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

- Nos termos do art. 546, incisos I e II, do Código de Processo Civil e do art. 266 do RISTJ, cabem embargos de divergência, apenas, contra acórdão proferido em recurso especial e em recurso extraordinário.

- São cabíveis embargos de divergência, ainda, diante da exceção criada pela jurisprudência da Corte, nas hipóteses em que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhece do agravo de instrumento previsto no art. 544, *caput*, do Código de Processo Civil para dar provimento ao recurso especial na forma do § 3º do mesmo dispositivo. É que, nesse caso, embora dispensada a reautuação do feito, o próprio recurso especial terá sido julgado.

- Inadmitido o recurso especial na origem e desprovidos o agravo de instrumento (atual agravo em REsp) e o respectivo agravo regimental nesta Corte, mesmo que adotada fundamentação que passe pelo exame do mérito do apelo extremo, descabe a interposição de embargos de divergência, incidindo a vedação contida no enunciado n. 315 da Súmula/STJ.

Embargos de divergência não conhecidos. (EAg 1.186.352/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 21.03.2012, DJe 10.05.2012)

Do corpo do voto alusivo ao precedente acima citado, evidencia-se que o e. Ministro Cesar Asfor Rocha dirimiu quaisquer dúvidas acerca da incidência da Súmula 315/STJ nas hipóteses em que o acórdão embargado, proferido no âmbito de agravo regimental em agravo de instrumento, mantém a inadmissão do recurso especial com base na Súmula 83/STJ, *verbis*:

Nos termos do art. 546, incisos I e II, do Código de Processo Civil e do art. 266 do RISTJ, cabem embargos de divergência, apenas, contra acórdão proferido em recurso especial e em recurso extraordinário. A jurisprudência da Corte abriu exceção para a hipótese em que se conhece do agravo de instrumento previsto no art. 544, *caput*, do Código de Processo Civil para dar provimento ao recurso especial na forma do § 3º do mesmo dispositivo. É que, nesse caso, embora dispensada a reautuação do feito, o próprio recurso especial terá sido julgado.

No caso em debate, entretanto, inadmitido o recurso especial na origem, por "contrariar a jurisprudência" desta Corte Superior – incidência do enunciado n. 83 da Súmula/STJ (fl. 350) –, ao agravo de instrumento (atual agravo em REsp) e ao respectivo agravo regimental se negou provimento com base no mesmo enunciado (cf. fls. 364-365 e 387-392).

Para afastar qualquer dúvida e porque alegado nos embargos de divergência, observo que a decisão monocrática do em. Ministro Humberto Martins de fls. 363-365, apesar de mencionar inicialmente o art. 544, § 3º, do Código de Processo Civil e dizer que, "atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo de instrumento" (fl. 364), passaria "ao exame do recurso especial" (fl. 364), julgou tão somente, na verdade, o agravo de instrumento, negando-lhe provimento, volto a dizer, com base exclusivamente no enunciado n. 83 da Súmula desta Corte. E nem poderia ser diferente, tendo em vista que a norma do § 3º do art. 544 do Código de Processo Civil apenas permite o **provimento do recurso especial** nos próprios autos do agravo de instrumento, sem necessidade de reautuação do feito, quando "o acórdão recorrido estiver em confronto com a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aqui, como o em. relator do agravo invocou o enunciado n. 83 da Súmula desta Corte para manter a negativa de seguimento do recurso especial, apenas seria possível o simples desprovidimento do mesmo agravo.

Com isso, certo ou errado, o recurso especial permaneceu não admitido, sendo incabíveis os embargos de divergência, **mesmo que se tenha passado pelo** tema de mérito do apelo extremo mediante o exame da jurisprudência **predominante**. Incide a orientação do enunciado n. 315 da Súmula desta Corte, com o seguinte teor: "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" (enunciado n. 315).

Entender de forma diversa, a meu ver, implica criar, sem amparo na lei ou no regimento interno, mais uma hipótese recursal neste Tribunal, não bastassem as tantas já existentes.

Para encerrar a análise desse ponto, quanto ao enunciado n. 316 da Súmula do STJ, invocado pelo em. Ministro Teori Albino Zavascki, *data venia*, é de ver que não é aplicável ao caso em debate. O referido enunciado é expresso ao dispor sobre o cabimento de embargos de divergência "contra acórdão que, **em agravo regimental**, decide recurso especial".

A necessidade de sumular esse entendimento surgiu com a edição da Lei n. 9.756, de 17.12.1998, que, dando nova redação ao art. 557 do Código de Processo Civil, passou a permitir, expressamente, ao relator que julgasse monocraticamente, também, o recurso especial. A partir daí, passou-se a admitir o cabimento de embargos de divergência contra acórdão proferido **em agravo regimental**, desde que esse tenha sido interposto contra decisão monocrática de relator que tenha julgado o recurso especial.

Enfim, amenizou-se a orientação do Supremo Tribunal Federal, representada no enunciado n. 599 da Súmula/STF, com o seguinte teor: "São incabíveis embargos de divergência de decisão da Turma, **em agravo regimental**".

Aqui, portanto, não tendo sido julgado pelo em. Ministro Humberto Martins, efetivamente, o recurso especial, mas o agravo de instrumento – improvido –, não incide o enunciado n. 316 da Súmula desta Corte, **sendo irrelevante que se tenha feito menção à jurisprudência deste Tribunal Superior**.

(...) (**EAg 1.186.352/DF**, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, julgado em 21.03.2012, DJe 10.05.2012)

No mesmo sentido, seguem precedentes da Corte Especial:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INSURGÊNCIA CONTRA O MÉRITO DA DECISÃO. RECURSO RECEBIDO COM AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO E AGRAVO DESPROVIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. AUSÊNCIA DE CÓPIAS DO INTEIRO TEOR DOS ACÓRDÃOS PARADIGMAS OU REPOSITÓRIO OFICIAL. DESATENDIMENTO AO DISPOSTO NO ART. 266, § 1.º, DO RISTJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

315 DO STJ. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. CASUÍSTICA. PARTICULARIDADES DE CADA CASO. INEXISTÊNCIA DE TESES DIVERGENTES. ALGUNS DOS PARADIGMAS PROLATADOS PELA MESMA TURMA QUE JULGOU O ACÓRDÃO EMBARGADO. INADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS LIMINARMENTE INDEFERIDOS. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

(...)

2. Se não bastasse, há outro óbice inarredável para o seguimento do recurso: **sequer se admite a oposição de embargos de divergência contra decisão proferida em sede de agravo de instrumento, quando não é examinado o mérito do recurso especial, como ocorreu no caso, em que o agravo foi desprovido. Incidência da Súmula n.º 315 do STJ.**

(...)

4. Embargos de declaração recebidos como Agravo regimental. Recurso desprovido. **(EDcl na Pet 4.167/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, julgado em 06.06.2007, DJ 13.08.2007)**

Do corpo da decisão monocrática prolatada no AG 650.896/SP, que ensejou a PET acima aludida, retira-se que o agravo de instrumento quedou desprovido por expressa incidência da Súmula 83/STJ (*"Dessa forma, aplicável a Súmula 83/STJ. Forte em tais razões, nego provimento ao agravo de instrumento"*).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE INDEFERIDOS - ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO, SEM EXAME DO MÉRITO.

(...)

2. **Ausentes as hipóteses do art. 544, § 3º e 557 do CPC, inexistente exame de mérito do recurso especial no agravo de instrumento.**

3. **Só são admissíveis embargos de divergência quando o acórdão examinou tese jurídica meritória em recurso especial ou em agravo de instrumento nas hipóteses do art. 544, § 3º, do CPC).**

4. Agravo regimental improvido. **(AgRg na Pet 1.840/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, julgado em 18.09.2002, DJ 19.05.2003)**

Do corpo do voto, retira-se:

"A pergunta que se faz pertinente é a seguinte: a decisão que nega seguimento a recurso especial, em agravo de instrumento, ilustrando a decisão com precedentes da Corte que apóiam a decisão da Corte a quo, é de mérito? Penso que não, porque não há debate, não há exame das teses jurídicas, não há o comprometimento da Corte quanto à tese."

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DECISÃO PROFERIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. CPC, ART. 546, I. RISTJ, ART. 266. SÚMULA N. 315-STJ.

I. A orientação firmada pelo STJ é no sentido de **apenas serem cabíveis embargos de divergência contra decisão proferida no**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

âmbito de recurso especial, inadmissível o recurso em sede de agravo de instrumento, em face do preceituado nos arts. 546, I, do CPC e 266 do Regimento Interno, salvo se, nos autos do agravo, for decidido o mérito do recurso especial, nos termos do art. 544, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu na hipótese.

II. "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" - Súmula n. 315-STJ.

III. Agravo improvido. (**AgRg nos EAg 682.475/DF**, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, julgado em 04.03.2009, DJe 23.03.2009)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO.

1 - Nos termos do artigo 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de divergência são cabíveis contra decisões de Turma, em sede de recurso especial.

2 - **Após a edição da Lei nº 9.756/98, a jurisprudência desta Corte tem admitido a interposição de embargos de divergência desafiando acórdãos proferidos em sede de agravo regimental em duas hipóteses, quais sejam, conhecimento do agravo de instrumento para julgar o próprio recurso especial (art. 544, § 3º) e julgamento monocrático do apelo especial (art. 557).**

3 - São incabíveis embargos de divergência opostos contra acórdão embargado proferido em sede de agravo interno desafiando decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

4 - Agravo improvido. (**AgRg na Pet 3.281/MG**, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, julgado em 20.04.2005, DJ 01.02.2006)

Ainda, julgados das Seções desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 315 DA SÚMULA DESTA CORTE.

- O art. 546, incisos I e II, do Código de Processo Civil e o art. 266 do RISTJ admitem embargos de divergência, apenas, contra acórdão proferido em recurso especial e em recurso extraordinário, tendo a jurisprudência da Corte criado exceção para a hipótese em que o agravo de instrumento previsto no art. 544, caput, do Código de Processo Civil for conhecido para dar provimento ao recurso especial na forma do § 3º do mesmo dispositivo. É que, nesse caso, o próprio recurso especial terá sido julgado.

- O caso em debate se enquadra na vedação contida no enunciado n. 315 da Súmula desta Corte, segundo o qual "não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial".

Agravo regimental improvido. (**AgRg nos EAg 1.334.836/RS**, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, julgado em 23.03.2011,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DJe 29.04.2011)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO MILITAR. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PAGAS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. INEXISTÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E DE SIMILITUDE FÁTICA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. INCABÍVEIS OS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 315/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

5. **Os Embargos de Divergência somente são cabíveis contra decisão proferida no âmbito de Recurso Especial, ou em Agravo de Instrumento julgado nos moldes do art. 544, § 3o. do CPC, sendo inadmissível a sua oposição, como no particular, contra Acórdão proferido em Agravo Regimental, confirmatório de decisão que negou provimento a Agravo de Instrumento.** Assim, de rigor a aplicação da Súmula 315/STJ.

6. Agravo regimental desprovido. (**AgRg nos EAgr 1.058.493/RJ**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 24.11.2010, DJe 10.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU PROVIMENTO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 315/STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE INDEFERIDOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Nos termos do artigo 266 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de divergência são cabíveis contra decisões de Turma, em tema de recurso especial.

2. **Consoante jurisprudência do STJ, após a edição da Lei nº 9.756/98, admite-se a interposição de embargos de divergência desafiando acórdãos proferidos em tema de agravo regimental em duas hipóteses, quais sejam, conhecimento do agravo de instrumento para julgar o próprio recurso especial (art. 544, § 3º) e julgamento monocrático do apelo especial (art. 557).**

3. São incabíveis embargos de divergência opostos contra acórdão embargado proferido em tema de agravo interno, desafiando decisão que negou provimento a agravo de instrumento, como no caso. Inteligência da Súmula 315/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (**AgRg nos EAgr 1.112.361/BA**, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 28.10.2009, DJe 24.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. SÚMULA 315/STJ.

1. Consoante preconizam os arts. 546, I, do CPC, e 266 do RISTJ, o cabimento dos embargos de divergência restringe-se aos julgados de Turma, proferidos em sede de recurso especial.

2. **Diante das alterações introduzidas pela Lei n. 9.756/1998, firmou-se nesta Corte a orientação de que aquelas hipóteses de cabimento do recurso alcançam, inclusive, os acórdãos**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proferidos em sede de agravo regimental interpostos de decisão que conhece do agravo de instrumento para julgar o próprio mérito do recurso especial, conforme previsão do art. 544, § 3º, do CPC, sendo, todavia, inadmissíveis os embargos de divergência interpostos nos autos de agravo de instrumento não conhecido ou não provido. Precedentes: AgRg nos EAg 979805/MG, Primeira Seção, rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 4/5/2009; AgRg nos EAg 682475/DF, Corte Especial, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJe 23/3/2009.

3. Agravo regimental não provido. (**AgRg nos EAg 865.381/SP**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 12.08.2009, DJe 21.08.2009)

Processual civil. Agravo nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo em agravo de instrumento. Cabimento dos embargos de divergência.

- Nos termos da jurisprudência deste STJ, **não cabem embargos de divergência em agravo no agravo de instrumento se o acórdão embargado não examinou o mérito do recurso especial, limitando-se a obstar o seu seguimento em razão da existência de óbices jurisprudenciais.** Precedentes.

Agravo não provido. (**AgRg na Pet 4.650/RJ**, Rel. Ministra Nancy Andrigli, Segunda Seção, julgado em 24.05.2006, DJ 12.06.2006)

Agravo regimental. Embargos de divergência. Agravo regimental e agravo de instrumento. Negativa de admissibilidade.

1. **No caso dos autos, não restou preenchido requisito essencial para a admissibilidade dos embargos de divergência, pois não foi dado provimento ao recurso especial nos autos do agravo de instrumento, com base no artigo 544, § 3º, do Código de Processo Civil.**

2. Orientação conforme a Súmula nº 315/STJ, segundo a qual "não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial".

3. Agravo regimental desprovido. (**AgRg na Pet 4.416/RJ**, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Segunda Seção, julgado em 08.03.2006, DJ 02.05.2006)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DO ART. 544 DO CPC - DESCABIMENTO - SÚMULAS 315/STJ E 599/STF - APLICAÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Regimento Interno deste Tribunal (art. 266) e o Código de Processo Civil (art. 546) não disciplinam a hipótese de cabimento de embargos de divergência manifestados em relação a acórdão proferido em agravo interno, tampouco em sede de agravo de instrumento. O Código de Processo Civil tão-somente considera embargável a decisão da Turma que, em recurso especial, divergir do julgamento de outra Turma, da Seção ou do órgão especial. Assim, segundo o enunciado da Súmula 599/STF, não são cabíveis embargos de divergência de decisão de Turma em agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Entretanto, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, após a edição da Lei 9.756/98, o enunciado da Súmula 599/STF passou a ser interpretado com ressalvas, uma vez autorizado o relator a decidir o próprio mérito do recurso, monocraticamente, não sendo razoável, em consequência, vedar os embargos de divergência em tal circunstância.
3. No caso dos autos, **a decisão proferida no agravo interno alicerçou-se no art. 544, § 2º, mantendo a decisão proferida pelo Tribunal a quo que não admitira o recurso especial. Não se trata, portanto, das hipóteses contempladas nos arts. 544, § 3º, 557, caput e § 1º-A, com a redação da referida lei, que excepcionalmente viabilizam a interposição de embargos de divergência em sede de agravo regimental.**
4. **Aplicável, portanto, o recente enunciado da Súmula 315/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial".**
5. Agravo regimental desprovido. (**AgRg na Pet 3.759/SC**, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 26.10.2005, DJ 21.11.2005)

Outrossim, cumpre destacar a inviabilidade de incidência da Súmula 316/STJ ("*Cabem embargos de divergência contra acórdão que, em agravo regimental, decide recurso especial*") ao caso em tela, porquanto, conforme amplamente delineado no presente voto, **a decisão prolatada no agravo regimental limitou-se a confirmar anterior deliberação monocrática que negara provimento a agravo de instrumento, inexistindo, portanto, julgamento de recurso especial.**

Esse, ademais, foi o entendimento esposado pelo *Parquet* Federal, em seu parecer, assim ementado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. EMBARGO REGIMENTAL DESPROVIDO. DESCABIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. Como curial, os embargos de divergência somente são cabíveis contra acórdão de turma proferido em recurso especial ou recurso extraordinário. Com isso, não se admitem embargos de divergência contra aresto proferido em agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento a agravo de instrumento que visou a desobstruir a via do recurso especial. De fato, se o mérito do recurso especial não foi apreciado, não há lugar para o recurso de embargos. Parecer pelo não conhecimento dos embargos de divergência.

Assim, o acórdão que confirma o desprovimento do agravo de instrumento, mantendo a inadmissão do recurso especial, não desafia embargos de divergência, nos termos da Súmula 315/STJ.

Por derradeiro, reputo inaplicável a Súmula 168/STJ (*Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acórdão embargado), haja vista que o julgamento realizado por essa egrégia Seção, no EREsp 1.071.975/RJ, não pode ser considerado como jurisprudência pacífica deste órgão colegiado, porquanto decidido por maioria (4 a 3), e sendo que, na ocasião, sagrou-se vencedora a tese perfilhada pelo e. Ministro Salomão, no que foi acompanhado pelos e. Ministros Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Vasco Della Giustina. Em sentido contrário, propugnaram os e. Ministros João Otávio de Noronha, Isabel Gallotti e Raul Araújo. Assim, como o presente signatário, os e. Ministros Antônio Carlos Ferreira e Ricardo Villas Bôas Cueva e Nancy Andrichi não participaram do julgamento, não vejo óbice à reiteração da discussão acerca do tema.

2. Do exposto, divergindo da e. Ministro Relatora, não conheço dos embargos de divergência, ante a incidência da Súmula 315/STJ à espécie.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5) (f)

ADITAMENTO AO VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Diante das razões do voto-vista proferido pelo Ministro Marco Buzzi e demais colegas que o acompanharam, mediante as quais não conhecem do presente recurso por considerarem incidente, no caso presente, o enunciado da Súmula 315/STJ, ao entendimento de que "a decisão prolatada no agravo regimental limitou-se a confirmar anterior deliberação monocrática que negara provimento a agravo de instrumento, inexistindo, portanto, julgamento de recurso especial", invocando recente precedente da Corte Especial no EAG 1.186.352/DF, passo a expor os motivos pelos quais reafirmo, com a devida vênia, o meu voto anterior.

Em primeiro lugar, rememoro o acórdão embargado, da Terceira Turma, para que possamos decidir se foi ou não julgado o mérito da causa e, portanto, o mérito do recurso especial.

Consta da ementa e também do voto do Relator do acórdão embargado:

"A teor da Súmula 289/STJ, os valores resgatados pelos participantes de planos de benefício de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com o índice de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso."

Ou seja, não se tratou de recurso obstado por versar matéria de fato; por não ter sido demonstrado de forma suficiente o dissídio; por não impugnados os fundamentos do acórdão recorrido; por falta de prequestionamento ou qualquer dos inúmeros óbices que existem à admissibilidade do recurso especial. A Turma examinou a questão controvertida e decidiu que sim, que deveriam incidir esses índices expurgados da inflação.

Anoto que, no precedente mencionado pelo Ministro Marco Buzzi, posterior ao início do presente julgamento, a Corte Especial, em votação majoritária, restringiu o cabimento de embargos de divergência contra acórdão proferido em agravo de instrumento apenas à hipótese em que, nos autos de agravo de instrumento, o próprio recurso especial tenha sido provido, excluindo, pois, os casos em que o provimento ao agravo for negado, "mesmo que se tenha passado pelo tema de mérito do apelo extremo mediante o exame da jurisprudência predominante", nos termos da interpretação extraída pelo eminente Ministro Cesar Asfor Rocha da regra prevista no §



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3º, do art. 544, do CPC.

Há, todavia, outros precedentes da Corte Especial, julgando embargos de divergência em agravo de instrumento, os quais admitiram o cabimento do recurso, em razão de o acórdão da Turma no agravo de instrumento haver examinado o mérito do recurso especial, sem fazer em sua fundamentação a distinção preconizada no EAG 1.186.352/DF (provimento ou negativa de provimento do recurso).

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO. SÚMULA 316/STJ. SINDICATO. JUSTIÇA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA, REFORMANDO O ACÓRDÃO RECORRIDO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. "Cabem embargos de divergência contra acórdão que, em agravo regimental, decide recurso especial" (Súmula 316/STJ).

2. "Na linha da jurisprudência da Corte Especial, as pessoas jurídicas de direito privado, com ou sem fins lucrativos, para obter os benefícios da justiça gratuita, devem comprovar o estado de miserabilidade, não bastando simples declaração de pobreza" (EResp 1.185.828/RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, Corte Especial, DJe 1º/7/11).

3. Embargos de divergência acolhidos para, reformando o acórdão embargado, negar provimento ao agravo de instrumento do SINDISPREV/R.

(EAG 1.245.766/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 24.4.2012).

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE CONFIRMA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. SÚMULAS 315 E 316/STJ.

I - "*Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial*" (Súmula n. 315/STJ).

II - A Súmula n. 316/STJ, por sua vez, permite a interposição de embargos de divergência contra acórdão proferido em sede de agravo regimental, desde que, nessa hipótese, seja analisado o mérito do recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - **In casu**, a inadmissão do recurso especial foi confirmada mediante o desprovidimento do agravo de instrumento respectivo, em razão da falta de exaurimento das vias ordinárias (Súmula n. 281/STF).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EAG 1.285.990/MS, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 21.9.2011)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO NOS AUTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, PARA RECONHECER OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, QUE NÃO APRECIOU A PRESCRIÇÃO ALEGADA SOMENTE EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISSÍDIO DEMONSTRADO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. *"A jurisprudência do STJ está sedimentada no sentido de admitir o*

cabimento de embargos de divergência em agravo de instrumento na excepcional hipótese de análise do mérito do recurso especial. Precedentes." (AgRg nos EAg 969.988/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe de 05/10/2009).

(...)

4. Embargos de divergência acolhidos para, cassando o acórdão embargado, determinar que a Eg. Quarta Turma prossiga no julgamento do agravo de instrumento, decidindo como entender de direito.

(EAG 977.413/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 6.4.2011)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. JULGAMENTO NÃO ENCERRADO. PEDIDO DE VISTA. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NESSE LAPSO DE TEMPO. RECURSO PREJUDICADO.

1. Os embargos de divergência são cabíveis em agravo de instrumento na excepcional hipótese em que é discutido o mérito do recurso especial.

2. Tendo a Corte Especial pacificado o entendimento, nos autos dos EREsp 1.048.043/SP (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 29/06/2009), no sentido de não ser cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade julgada improcedente, resta prejudicado os embargos de divergência em agravo de instrumento cujo julgamento, em razão de pedido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vista, ainda não se encerrou.

3. Embargos de divergência não conhecido.

(EAG 1.083.532/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 3.11.2010)

Considero que o relevante para aferir o cabimento dos embargos de divergência é a circunstância de a Turma haver apreciado o mérito do recurso especial e, ao fazê-lo, ter adotado interpretação a respeito da mesma questão de direito federal divergente da de outra Turma. Este é o escopo do art. 546 do CPC. Uniformizar divergência entre os órgãos fracionários do STJ, o que é essencial à sua missão constitucional de interpretar, em última instância, o direito ordinário federal.

O importante é que a Turma tenha examinado o mérito do recurso especial. Se o agravo foi provido ou não, essa circunstância, ao meu sentir, havendo divergência, não afeta o cabimento do recurso e a necessidade de que seja a divergência dirimida pela Seção ou pela Corte Especial.

Ao apreciar o agravo de instrumento (hoje o agravo nos próprios autos), o relator (e em seguida a Turma, em agravo regimental) pode apreciar detalhadamente a questão jurídica, entender equivocado o acórdão recorrido, e conhecer do agravo para, desde logo, conhecer e dar provimento ao recurso especial. Pode, ao contrário, após exame do mérito, considerar correto o entendimento do acórdão recorrido, conforme à jurisprudência do STJ (S. 83), e optar entre dois desfechos, de igual consequência para a solução da causa: negar provimento ao agravo ou conhecer do agravo para desde logo conhecer do recurso especial e a ele negar provimento. Ambas as decisões de mérito, dando ou negando provimento ao recurso especial, podem ser proferidas nos autos do agravo de instrumento, sem necessidade de subida dos autos e nem mesmo de reautuação. Penso, com a devida vênia, que importante para o cabimento dos embargos de divergência é o exame do mérito de forma divergente do entendimento de outra Turma e não o fecho adotado pelo relator para finalizar a decisão.

Ao meu sentir, portanto, a melhor interpretação do precedente da Corte Especial invocado pelos votos divergentes será entender que o critério para definir o cabimento dos embargos de divergência é a análise direta - e não como *obter dictum* - do mérito do recurso especial, mesmo que procedida pela Turma em autos de agravo de instrumento, independentemente da conclusão pelo provimento ou pelo não provimento do recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, na linha do mencionado precedente, se o acórdão da Turma decidisse pelo não cabimento do recurso especial, em face de ausência de prequestionamento ou necessidade de reexame de matéria de fato, mas, a despeito do óbice, prosseguisse, tangenciando o mérito, para afirmar que, de toda sorte, o acórdão recorrido estaria na linha da jurisprudência do STJ, a ensejar a aplicação da Súmula 83, não seriam passíveis de conhecimento os embargos de divergência.

No caso ora em exame, foi examinado direta e exclusivamente o mérito da controvérsia. O acórdão da 3ª Turma (embargado) entendeu que a restituição das parcelas pagas por servidores do Banco Central à CENTRUS, quando de sua migração para o regime jurídico único, deveria ser feita com a aplicação dos índices de inflação indevidamente expurgados (Súmula 289). O acórdão da 4ª Turma (paradigma), ao contrário, considerou que não devem ser aplicados tais índices à restituição devida aos servidores do Banco Central que passaram a ser estatutários.

Manifesta, portanto, data venia, a divergência.

No mérito, acrescento, ainda, que, segundo a Súmula 289, em caso de desligamento de plano de previdência privada, à entidade cabe devolver ao ex-filiado as contribuições por ele vertidas, acrescidas de correção monetária plena, ou seja, com a reposição dos índices de inflação expurgados.

Os autores não se desligaram de plano de previdência privada que continuasse a existir nas mesmas bases. Eles migraram para o regime jurídico único. A CENTRUS deixou de ser responsável pelo pagamento de complementação de benefício previdenciário aos servidores ativos do Banco Central, que passaram a ter direito à aposentadoria paga pelo Tesouro.

A MP 1.535/96, convertida na Lei 9.650/98, determinou não a mera devolução das contribuições individuais vertidas no período, mas o próprio rateio do patrimônio da CENTRUS correspondente às "reservas de benefícios a conceder" na proporção da contribuição para seu custeio de cada participante (art. 14).

A mensuração e cálculo da fração patrimonial da CENTRUS a ser devolvida a cada ex-participante ("reservas de benefícios a conceder") ocorreu anos após os expurgos buscados na presente ação (junho de 1987 a março de 1991), com base nos critérios ditados pela MP 1.535/96, convertida na Lei 9.650/98.

Somente faria sentido lógico, data máxima vênia, conceder, a título de correção monetária plena (princípio consagrado na Súmula 289), reposição de expurgos inflacionários, caso houvesse ocorrido expurgo na economia depois da data base do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cálculo no ano de 1996.

Impor expurgos havidos no período de junho de 1987 a março de 1991 sobre base de cálculo apurada segundo valores mensurados em 1996 não é possível.

A prevalecer o acórdão embargado, a solução será a seguinte conta matemática: desprezar o critério legal de devolução da fração da "reservas de benefícios a conceder" proporcional à contribuição de cada autor no ano de 1996, ficando este valor já pago pela CENTRUS a débito do autor, e, em contrapartida, calcular o valor das contribuições individuais vertidas desde a adesão ao plano em cada mês de referência, aplicando-se o respectivo índice legal de correção e os expurgos consagrados pela jurisprudência do STJ (crédito do autor). Feita a necessária compensação, este será o crédito de cada autor, se houver. Tenho dúvidas sobre se restará crédito aos autores, se desprezado o critério legal de devolução da fração da "reservas de benefícios a conceder", para adotar-se o critério da súmula de restituição das parcelas pagas a plano de previdência com correção monetária plena (expurgos).

Desprezar critério legal expresso, específico para a situação em exame, e para nenhuma outra, equivale, a meu sentir, a afastar a aplicação de lei por inconstitucionalidade, o que somente poderia ser feito pela Corte Especial (CF, art. 97 e Súmula Vinculante 10).

Reafirmo, portanto, data máxima vênia, o meu voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0095051-5

EAg 1.152.700 / DF

Números Origem: 20080150085165 20090070023425 200900887619

PAUTA: 23/05/2012

JULGADO: 23/05/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADOS : EDUARDO PANZOLINI E OUTRO(S)
DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Marco Buzzi inaugurando a divergência e não conhecendo dos embargos de divergência, no que foi acompanhado pela Sra. Ministra Nancy Andrighi, e dos votos dos Srs. Ministros Villas Bôas Cueva e Massami Uyeda acompanhando a Sra. Ministra Relatora e acolhendo os embargos de divergência, pediu VISTA o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão.

Aguardam os Srs. Ministros Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília, 23 de maio de 2012

ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5) (f)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADOS : EDUARDO PANZOLINI E OUTRO(S)
DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

QUESTÃO DE ORDEM

O SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus apresentou embargos de divergência em face de acórdão proferido pela Egrégia Terceira Turma, em agravo regimental, de relatoria do eminente Ministro Vasco Della Giustina.

Na origem, Ângela Chaves de Oliveira e outros ajuizaram ação de prestação de contas em face da Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus. A sentença declarou boas as contas apresentadas pela parte ré e reconheceu inexistir qualquer saldo em favor dos autores (fls. 1147/1149).

Interposta apelação, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, determinando a "incidência da correção buscada nos valores apurados, ou seja, sejam computados os índices suprimidos pelos sucessivos Planos Econômicos do Governo Federal, os denominados expurgos inflacionários" (fls. 1185/1200).

Sobreveio recurso especial interposto pela fundação ré com supedâneo na alínea a do permissivo constitucional, alegando ofensa aos arts. 128, 460 e 535 do Código de Processo Civil; 940 do Código Civil; 1º, 39, 40, 41 e 42, da Lei n. 6.435/77; 9º da Lei Complementar n. 108/2001 e 3º da Lei Complementar n. 109/2001.

Todavia, o processamento do apelo extremo foi denegado pelo Tribunal de origem, por considerar incidentes, no caso, as Súmulas 83/STJ e 284/STF (fls. 1267/1271).

Posteriormente, a recorrente, ora embargante, interpôs agravo de instrumento, o qual foi rejeitado pelo Relator, Ministro Vasco Della Giustina, sob o fundamento de que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (fls. 1288/1290).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inconformada com a decisão, a Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento (fls. 1320/1327), tendo recebido a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 289/STJ.

1. A teor da Súmula 289/STJ, os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com índices de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 1342/1347).

Irresignada, interpôs os presentes embargos (fls. 1353/1368), onde alegou divergência com o AgRg no REsp 617.253/DF, da Quarta Turma, que teve como Relator o Ministro César Asfor Rocha, DJU de 2/4/2007).

O recurso foi admitido pela Relatora, Ministra Maria Isabel Gallotti (fls. 1383/1384), tendo sido impugnado às fls. 1389/1403.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento dos embargos de divergência, ante a incidência da Súmula 315/STJ (fls. 1407/1412), nos termos da seguinte ementa:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. EMBARGO REGIMENTAL DESPROVIDO. DESCABIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

Como curial, os embargos de divergência somente são cabíveis contra acórdão de turma proferido em recurso especial ou recurso extraordinário. Com isso, não se admitem embargos de divergência contra aresto proferido em agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento a agravo de instrumento que visou a desobstruir a via do recurso especial. De fato, se o mérito do recurso especial não foi apreciado, não há lugar para o recurso de embargos.

Parecer pelo não conhecimento dos embargos de divergência.

Em seu voto, a Ministra Maria Isabel Gallotti entendeu que o mérito do recurso especial fora examinado, não incidindo a Súmula 315/STJ. No mais, acolheu os embargos de divergência, para dar provimento ao agravo e ao recurso especial e, com isso, restabelecer a sentença.

O Ministro Antônio Carlos Ferreira pediu vista dos autos e, em seu voto, acompanhou a eminente Ministra Relatora, para rejeitar a aplicação da Súmula 315/STJ e acolher os embargos de divergência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em preliminar, fiz algumas considerações acerca do não cabimento dos embargos de divergência, pois esta Segunda Seção, poucas semanas antes do julgamento do presente recurso, mais precisamente em 26/10/2011, teria estabelecido tese sobre o mérito que se pretende modificar. Assim, sustentei que incidiria, no caso, o disposto na Súmula 168 desta Corte.

Posteriormente, o Ministro Marco Buzzi pediu vista e, divergindo do entendimento da e. Relatora, não conheceu dos embargos de divergência, ante a incidência da Súmula 315/STJ à espécie.

Outrossim, reputou inaplicável a Súmula 168/STJ, pois o julgamento do EREsp 1.071.975/RJ pela Segunda Seção, por ter sido por maioria, não poderia ser considerado como jurisprudência pacífica do referido órgão colegiado.

É o relatório.

2. No caso em exame, o Tribunal de origem, no juízo prévio de admissibilidade, indeferiu o processamento do apelo especial, utilizando, como principal fundamento, a incidência da Súmula 83/STJ, pois o acórdão recorrido está - segundo sustentou - em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial assentada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Foi negado provimento ao agravo de instrumento interposto, tendo o Ministro Vasco Della Giustina como Relator, ao fundamento de que o Tribunal de origem decidiu no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte de Justiça.

Confira-se trecho da decisão:

[...] em caso de desligamento de plano de previdência privada, a restituição dos valores vertidos pelo ex-associado deve ser integral, ainda que o estatuto assim não preveja, além de corrigida monetariamente, sob pena de enriquecimento ilícito da outra parte. Portanto, o *quantum* vertido pelo ex-filiado ao plano de previdência privada deve ter sua atualização plena de forma que reflita a real desvalorização monetária, inobstante que o estatuto disponha de forma diversa. Neste sentido é firme a jurisprudência desta Corte. (grifou-se).

Posteriormente, em agravo regimental interposto pelo ora recorrente, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça manteve a decisão monocrática e negou provimento ao recurso, afirmando "ser vasta a jurisprudência desta Corte" no mesmo sentido do que foi decidido pelo acórdão recorrido. Confira-se trecho do acórdão embargado:

[...].

Com efeito, tenho que não prosperam as alegações da agravante, que nada acrescentaram, no sentido de infirmar os fundamentos do decisum agravado. Deveras, é vasta a jurisprudência desta Corte (grifou-se) no sentido de que os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

índices de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso.

Colaciono, ilustrativamente, os seguintes julgados:

[...].

Dessa forma, diante do entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, que, frontalmente se opõe aos argumentos da agravante (grifou-se), subsistem incólumes os fundamentos esposados no decisum agravado, não merecendo prosperar o presente recurso.

2.1. Nesse contexto, resta claro, a meu juízo, que o agravo não foi provido e nem sequer examinado o recurso especial.

De fato, se é verdade que o apelo extremo não foi conhecido, parece intuitivo que o mérito do recurso especial não chegou a ser analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, sendo, portanto, inadmissíveis os presentes embargos de divergência, nos termos da Súmula n. 315/STJ, que assim dispõe: **"Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial"**.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. Henrique Fagundes Filho (fls. 1407/1412), entendeu que os presentes embargos não deveriam ser conhecidos ante a aplicação da Súmula 315/STJ. Salientou que o mencionado recurso só seria cabível em face de aresto de turma proferido em recurso especial, não devendo ser admitidos contra acórdão proferido em agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento a agravo, haja vista que o mérito do apelo especial não chegou a ser apreciado. Segue trecho do parecer nesse sentido:

[...].

Como curial, os embargos de divergência somente são cabíveis contra acórdão de turma proferido em recurso especial ou recurso extraordinário. Com isso, não se admitem embargos de divergência contra aresto proferido em agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento a agravo de instrumento que visou a desobstruir a via do recurso especial. De fato, se o mérito do recurso especial não foi apreciado, não há lugar para o recurso de embargos.

Nesse sentido é a jurisprudência desse Colendo Sodalício, conforme se colhe, e.g., dos seguintes julgados, *verbis*:

[...].

2.2. A eminente Relatora, em seu voto, admitiu os embargos de divergência, ao entender que "o mérito do recurso foi examinado, motivo pelo qual, pela interpretação conjunta que faço das Súmulas 315 e 316 deste Tribunal, entendo cabíveis os embargos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

divergência, no caso presente", entendimento este seguido pelos eminentes Ministros Villas Bôas Cueva, Massami Uyeda e Antônio Carlos Ferreira.

Por sua vez, o Ministro Marco Buzzi divergiu do entendimento da e. Relatora, não conhecendo dos embargos de divergência ante a incidência da Súmula 315/STJ à espécie, no que foi acompanhado pela Ministra Nancy Andrichi. Em seu voto-vista, trouxe recente precedente da Corte Especial em relação à aplicação da Súmula 315/STJ, nas hipóteses em que o acórdão embargado - proferido em agravo regimental em agravo de instrumento -, mantém a inadmissão de apelo especial com base na Súmula 83/STJ:

Com efeito, a jurisprudência da Corte Especial é no sentido de que somente são cabíveis embargos de divergência em agravo quando, ao apreciar o agravo de instrumento, o relator julgar o mérito do recurso especial na forma do disposto na primeira parte do § 3º do artigo 544 do CPC (redação anterior à Lei 12.322/2010), ou seja: quando o relator conhece do agravo de instrumento para dar provimento ao próprio recurso especial.

O aresto objeto dos presentes embargos de divergência consiste em agravo regimental desprovido, no qual a egrégia Terceira Turma manteve decisão monocrática que, nos termos da Súmula 83/STJ, negou provimento a agravo de instrumento, por evidenciar a consonância da decisão Estadual com a orientação jurisprudencial desta Corte de Justiça.

A propósito, em recente julgado, em caso muito semelhante ao que se apresenta, a Corte Especial reafirmou o entendimento já consolidado neste Tribunal Superior, no sentido de que não são cabíveis embargos de divergência deflagrados contra acórdão que nega provimento a agravo regimental em agravo de instrumento, por força da Súmula 315/STJ, mesmo que o decisum tenha aplicado os termos da Súmula 83/STJ. (grifou-se).

A situação ora em exame em nada difere do precedente recente da Corte Especial.

Ademais, há diversos julgados daquele mesmo Órgão no sentido de que os embargos de divergência só serão cabíveis quando o acórdão examina tese jurídica meritória em recurso especial ou em agravo de instrumento, nas hipóteses da antiga redação do art. 544 do CPC, que regulava o agravo de instrumento.

Confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. SÚMULA N. 315/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Os embargos de declaração com caráter manifestamente infringente opostos a decisão monocrática do relator devem ser recebidos como agravo regimental, em consonância com o princípio da fungibilidade recursal.
2. "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" - Súmula n. 315/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl nos EAg 1400096/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 17/04/2013, DJe 24/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL - DESCABIMENTO.

1. Não cabem embargos de divergência contra acórdão proferido em agravo de instrumento que não conhece de recurso especial.

Incidência do enunciado nº 315 da Súmula desta Corte Superior de Justiça.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EAg 1192896/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 07/11/2012, DJe 22/11/2012)

RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO REGIMENTAL. PRETENSÃO DE REFORMA. FUNDAMENTOS DA DECISÃO MANTIDOS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 7, 315 e 158 DESTA CORTE. PRETENSÃO DE CORRIGIR O JULGADO.

1. Segundo o entendimento firme desta Corte, o manejo dos embargos de divergência deve atender ao disposto no art. 266 do RISTJ, com a caracterização do dissídio jurisprudencial a partir do cotejo analítico.

2. Assim, não se admite a interposição contra *decisum* que não abrangeu o mérito do recurso especial, tampouco para o fim de corrigir eventual equívoco do julgado na sua má interpretação sobre a controvérsia versada.

2. Agravo desprovido.

(AgRg nos EREsp 714.725/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 05/09/2012, DJe 18/09/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENUNCIADO N. 315 DA SÚMULA/STJ. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

- Nos termos do art. 546, incisos I e II, do Código de Processo Civil e do art. 266 do RISTJ, cabem embargos de divergência, apenas, contra acórdão proferido em recurso especial e em recurso extraordinário.

- São cabíveis embargos de divergência, ainda, diante da exceção criada pela jurisprudência da Corte, nas hipóteses em que se conhece do agravo de instrumento previsto no art. 544, caput, do Código de Processo Civil para dar provimento ao recurso especial na forma do § 3º do mesmo dispositivo. É que, nesse caso, embora dispensada a reautuação do feito, o próprio recurso especial terá sido julgado.

- Inadmitido o recurso especial na origem e desprovidos o agravo de instrumento (atual agravo em REsp) e o respectivo agravo regimental nesta Corte, mesmo que adotada fundamentação que passe pelo exame do mérito do apelo extremo, descabe a interposição de embargos de divergência, incidindo a vedação contida no enunciado n. 315 da Súmula/STJ.

Embargos de divergência não conhecidos.

(EAg 1186352/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 21/03/2012, DJe 10/05/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INSTRUMENTO QUE CONFIRMA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. SÚMULAS 315 E 316/STJ.

I - "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" (Súmula n. 315/STJ).

II - A Súmula n. 316/STJ, por sua vez, permite a interposição de embargos de divergência contra acórdão proferido em sede de agravo regimental, desde que, nessa hipótese, seja analisado o mérito do recurso especial.

III - In casu, a inadmissão do recurso especial foi confirmada mediante o desprovidimento do agravo de instrumento respectivo, em razão da falta de exaurimento das vias ordinárias (Súmula n. 281/STF).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EAg 1285990/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Rel. p/ Acórdão Ministro FELIX FISCHER, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 31/08/2011, DJe 21/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. SÚMULA N.º 115/STJ. FALTA DE PEÇA. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. INADMISSIBILIDADE.

SÚMULA N.º 315/STJ. INCIDÊNCIA. ARESTOS CONFRONTADOS. AUSÊNCIA DE SEMELHANÇA. REGRA TÉCNICA.

1. Os embargos de divergência revelam-se inadmissíveis quando opostos contra acórdão proferido em sede de Agravo Regimental interposto em face de decisão monocrática que negou provimento ao Agravo de Instrumento que sequer foi conhecido e que, portanto, não apreciou o mérito do Recurso Especial em razão da incidência da Súmula n.º 315/STJ, verbis: "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial." 2. "Não se admite a oposição de embargos de divergência contra decisão proferida em sede de agravo de instrumento, quando não é examinado o mérito do recurso especial, como ocorreu no caso, em que o agravo não foi sequer conhecido. Súmula n.º 315 do STJ." (AgRg na Pet 6.336/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/10/2008, DJe 30/10/2008) 3. A similitude exigível para o cabimento dos embargos de divergência não se verifica na hipótese em que o acórdão embargado fundou-se na Súmula n.º 115/STF, que se refere ao recurso especial em confronto com aresto que tem como base defeito de representação na apelação.

4. Deveras, esta Corte em inúmeros julgados firmou entendimento no sentido da impossibilidade de discussão, em sede de embargos de divergência, acerca do acerto ou desacerto na aplicação de regra técnica relativa ao conhecimento de recurso especial. Precedentes desta Corte: EREsp 585091/DF, desta relatoria p/ acórdão, DJ de 19.09.2005 e AgRg na Pet 4021/RJ, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 10.10.2005.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EAg 995.092/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 28/05/2009, DJe 04/08/2009)

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DECISÃO PROFERIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. CPC, ART. 546, I. RISTJ, ART. 266. SÚMULA N. 315-STJ.

I. A orientação firmada pelo STJ é no sentido de apenas serem cabíveis embargos de divergência contra decisão proferida no âmbito de recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

especial, inadmissível o recurso em sede de agravo de instrumento, em face do preceituado nos arts. 546, I, do CPC e 266 do Regimento Interno, salvo se, nos autos do agravo, for decidido o mérito do recurso especial, nos termos do art. 544, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu na hipótese.

II. "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" - Súmula n. 315-STJ.

III. Agravo improvido (AgRg nos EAg nº 682.475/DF, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, **CORTE ESPECIAL**, DJe de 23/03/2009).

Como bem ressaltado pelo Ministro Marco Buzzi em seu voto-vista, no EAg 1186352/DF, julgado recentemente pela Corte Especial (21/03/2012), o Ministro Cesar Asfor Rocha fez as seguintes colocações sobre questão processual, bastante similar à dos autos:

Nos termos do art. 546, incisos I e II, do Código de Processo Civil e do art. 266 do RISTJ, cabem embargos de divergência, apenas, contra acórdão proferido em recurso especial e em recurso extraordinário. A jurisprudência da Corte abriu exceção para a hipótese em que se conhece do agravo de instrumento previsto no art. 544, *caput*, do Código de Processo Civil para dar provimento ao recurso especial na forma do § 3º do mesmo dispositivo. É que, nesse caso, embora dispensada a reautuação do feito, o próprio recurso especial terá sido julgado.

No caso em debate, entretanto, inadmitido o recurso especial na origem, por "contrariar a jurisprudência" desta Corte Superior – incidência do enunciado n. 83 da Súmula/STJ (fl. 350) –, ao agravo de instrumento (atual agravo em REsp) e ao respectivo agravo regimental se negou provimento com base no mesmo enunciado (cf. fls. 364-365 e 387-392) - grifou-se.

Para afastar qualquer dúvida e porque alegado nos embargos de divergência, observo que a decisão monocrática do em. Ministro Humberto Martins de fls. 363-365, apesar de mencionar inicialmente o art. 544, § 3º, do Código de Processo Civil e dizer que, "atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo de instrumento" (fl. 364), passaria "ao exame do recurso especial" (fl. 364), julgou tão somente, na verdade, o agravo de instrumento, negando-lhe provimento, volto a dizer, com base exclusivamente no enunciado n. 83 da Súmula desta Corte. E nem poderia ser diferente, tendo em vista que a norma do § 3º do art. 544 do Código de Processo Civil apenas permite o **provimento do recurso especial** nos próprios autos do agravo de instrumento, sem necessidade de reautuação do feito, quando "o acórdão recorrido estiver em confronto com a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça". Aqui, como o em. relator do agravo invocou o enunciado n. 83 da Súmula desta Corte para manter a negativa de seguimento do recurso especial, apenas seria possível o simples desprovimento do mesmo agravo. (grifou-se).

Com isso, certo ou errado, o recurso especial permaneceu não admitido, sendo incabíveis os embargos de divergência, **mesmo que se tenha passado pelo tema de mérito do apelo extremo mediante o exame da jurisprudência predominante**. Incide a orientação do enunciado n. 315 da Súmula desta Corte, com o seguinte teor:

[...].

Entender de forma diversa, a meu ver, implica criar, sem amparo na lei ou no regimento interno, mais uma hipótese recursal neste Tribunal, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

bastassem as tantas já existentes. (grifou-se).

No âmbito das 3 (três) Seções desta Corte, também encontramos inúmeros precedentes aplicando a Súmula 315/STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REDUÇÃO DE VALORES. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS NS. 315 E 420 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" (Súmula 315/STJ).
2. "Incabível, em embargos de divergência, discutir o valor de indenização por danos morais" (Súmula 420/STJ).
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EAg 1306964/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, **SEGUNDA SEÇÃO**, julgado em 26/09/2012, DJe 01/10/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 315 DA SÚMULA DESTA CORTE.

- O art. 546, incisos I e II, do Código de Processo Civil e o art.

266 do RISTJ admitem embargos de divergência, apenas, contra acórdão proferido em recurso especial e em recurso extraordinário, tendo a jurisprudência da Corte criado exceção para a hipótese em que o agravo de instrumento previsto no art. 544, caput, do Código de Processo Civil for conhecido para dar provimento ao recurso especial na forma do § 3º do mesmo dispositivo. É que, nesse caso, o próprio recurso especial terá sido julgado.

- O caso em debate se enquadra na vedação contida no enunciado n.

315 da Súmula desta Corte, segundo o qual "não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial".

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EAg 1334836/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, **PRIMEIRA SEÇÃO**, julgado em 23/03/2011, DJe 29/04/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

PENSÃO MILITAR. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PAGAS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. INEXISTÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E DE SIMILITUDE FÁTICA. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO.

INCABÍVEIS OS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 315/STJ.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Este Colegiado de Uniformização Infraconstitucional pacificou o entendimento de que, nos Embargos de Divergência, para apreciação e comprovação do dissídio jurisprudencial, não basta a transcrição de ementas e excertos dos julgados, devendo-se expor as circunstâncias que identificam os casos confrontados, providência não adotada na espécie.

2. É assente nesta Corte Superior que só são cabíveis os Embargos de Divergência quando os arestos trazidos à colação firmaram posição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antagônica sobre os mesmos fatos e questões jurídicas deduzidos no acórdão embargado. Ao contrário, devem ser indeferidos os Embargos quando, considerando as peculiaridades de cada caso concreto, foram dadas soluções diferentes às hipóteses cotejadas.

3. Insuperável, in casu, a dessemelhança fática entre os arestos confrontados. De fato, o julgado apontado como paradigma conclui ser devida a restituição à Administração Pública de valores, percebidos por Servidores Públicos, relativos às parcelas do reajuste percentual de 84,32%, pagos em virtude de decisão liminar, portanto, de natureza provisória, posteriormente revogada. O acórdão vergastado, a seu turno, afirma a irrepetibilidade da importância percebida, de boa-fé, pelo ora embargado a título de pensão militar, em decorrência de decisão judicial de mérito, ressaltando a natureza alimentar da verba.

4. Admitir os Embargos de Divergência, conquanto inexistente a identidade fática entre o precedente indicado e o aresto embargado, implicaria subtrair-lhe a finalidade típica de uniformização jurisprudencial, atribuindo aos Embargos o intuito, contrário à previsão legal, de reapreciação do Recurso Especial.

5. Os Embargos de Divergência somente são cabíveis contra decisão proferida no âmbito de Recurso Especial, ou em Agravo de Instrumento julgado nos moldes do art. 544, § 3o. do CPC, sendo inadmissível a sua oposição, como no particular, contra Acórdão proferido em Agravo Regimental, confirmatório de decisão que negou provimento a Agravo de Instrumento. Assim, de rigor a aplicação da Súmula 315/STJ.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EAg 1058493/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, **TERCEIRA SEÇÃO**, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. SÚMULA 315/STJ.

1. Consoante preconizam os arts. 546, I, do CPC, e 266 do RISTJ, o cabimento dos embargos de divergência restringe-se aos julgados de Turma, proferidos em sede de recurso especial.

2. Diante das alterações introduzidas pela Lei n. 9.756/1998, firmou-se nesta Corte a orientação de que aquelas hipóteses de cabimento do recurso alcançam, inclusive, os acórdãos proferidos em sede de agravo regimental interpostos de decisão que conhece do agravo de instrumento para julgar o próprio mérito do recurso especial, conforme previsão do art. 544, § 3º, do CPC, sendo, todavia, inadmissíveis os embargos de divergência interpostos nos autos de agravo de instrumento não conhecido ou não provido.

Precedentes: AgRg nos EAg 979805 / MG, Primeira Seção, rel. Ministro Herman Benjamin DJe 4/5/2009; AgRg nos EAg 682475 / DF, Corte Especial, Ministro Aldir Passarinho Junior, DJe 23/3/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EAg 865381/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, **PRIMEIRA SEÇÃO**, julgado em 12/08/2009, DJe 21/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDOS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PETIÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESCABIMENTO. ARTS. 546, I, do CPC e 266, CAPUT, DO RISTJ.

1. Mantém-se na íntegra a decisão recorrida cujos fundamentos não foram infirmados.
2. Os embargos de divergência são oponíveis contra decisão proferida em sede de recurso especial, nos termos dos arts. 546, I, do CPC e 266, caput, do RISTJ.
3. Incabíveis embargos de divergência contra acórdão proferido em sede de agravo regimental que impugna agravo de instrumento o qual, por não ter ultrapassado o juízo de admissibilidade, não apreciou o mérito do recurso especial.
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg na Pet 3227/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, **PRIMEIRA SEÇÃO**, julgado em 10/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 388)

Processual civil. Agravo nos embargos de divergência nos embargos de declaração no agravo em agravo de instrumento. Cabimento dos embargos de divergência.

- Nos termos da jurisprudência deste STJ, não cabem embargos de divergência em agravo no agravo de instrumento se o acórdão embargado não examinou o mérito do recurso especial, limitando-se a obstar o seu seguimento em razão da existência de óbices jurisprudenciais. (grifou-se).

Precedentes.

Agravo não provido.

(AgRg na Pet 4650/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, **SEGUNDA SEÇÃO**, julgado em 24/05/2006, DJ 12/06/2006, p. 433)

Processual civil. Agravo nos embargos de divergência no agravo em agravo de instrumento. Cabimento dos embargos de divergência.

- Nos termos da jurisprudência deste STJ, não cabem embargos de divergência em agravo no agravo de instrumento se o acórdão embargado não examinou o mérito do recurso especial, limitando-se a obstar o seu seguimento em razão da existência de óbices jurisprudenciais.

Precedentes.

Agravo não provido.

(AgRg nos EAg 448197/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, **SEGUNDA SEÇÃO**, julgado em 26/11/2003, DJ 02/02/2004, p. 266)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DECISÃO PROFERIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. CPC, ART. 546, I. RISTJ, ART. 266. SÚMULA N. 315-STJ.

I. A orientação firmada pelo STJ é no sentido de apenas serem cabíveis embargos de divergência contra decisão proferida no âmbito de recurso especial, inadmissível o recurso em sede de agravo de instrumento, em face do preceituado nos arts. 546, I, do CPC e 266 do Regimento Interno, salvo se, nos autos do agravo, for decidido o mérito do recurso especial, nos termos do art. 544, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu na hipótese.

II. "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial" - Súmula n. 315-STJ.

III. Agravo improvido.

(AgRg na Pet 5.737/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 16/04/2008)

Agravo regimental. Embargos de divergência. Agravo regimental e agravo de instrumento. Negativa de admissibilidade.

1. No caso dos autos, não restou preenchido requisito essencial para a admissibilidade dos embargos de divergência, pois não foi dado provimento ao recurso especial nos autos do agravo de instrumento, com base no artigo 544, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. Orientação conforme a Súmula nº 315/STJ, segundo a qual "não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial".

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg na Pet 4416/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, **SEGUNDA SEÇÃO**, julgado em 08/03/2006, DJ 02/05/2006, p. 245)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. INADMISSIBILIDADE. ENUNCIADOS 315 e 316/STJ.

Consoante entendimento sedimentado nesta Corte, os embargos de divergência só serão oponíveis, em se tratando de julgamentos ocorridos no âmbito de agravo de instrumento, se o acórdão conheceu do recurso especial e lhe deu provimento (Súmulas 315 e 316/STJ).

Embargos não conhecidos.

(Pet 2.703/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, **SEGUNDA SEÇÃO**, julgado em 08/02/2006, DJ 05/04/2006, p. 171)

2.3. A doutrina não oscila nesta questão.

Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim fazem as seguintes considerações:

Também não é possível cogitar do cabimento de embargos de divergência contra decisão monocrática de relator que negue provimento a agravo interposto contra decisão denegatória de seguimento de recurso especial ou de extraordinário. **Mesmo no caso de sucessiva interposição de agravo interno contra essa decisão (art. 545), o acórdão do agravo não poderá ser objeto de embargos de divergência, pois não se trata de acórdão resultante do julgamento de recurso especial, exigência essa claramente constante do inc. I do art. 546 do CPC, como vimos precedentemente.** (ALVIM, Arruda, ASSIS, Araken de, ALVIM, Eduardo Arruda. *Comentários ao Código de Processo Civil* - 2. ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 1283).

Bernardo Pimentel Souza assim leciona:

[...]. Sob outro enfoque, o artigo 546, incisos I e II, e o artigo 496, inciso VIII, restringem o cabimento dos embargos de divergência apenas contra acórdão proferido 'em recurso especial e em recurso extraordinário', com evidente exclusão do agravo de instrumento. Aliás, é possível concluir que o artigo 330 do Regimento Interno do Supremo tribunal Federal não subsistiu ao advento da Lei n. 8.950, de 1994, diploma que limitou o cabimento dos embargos de divergência aos acórdãos proferidos em recursos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extraordinário e especial. **Por tudo, é possível concluir pela inadequação dos embargos de divergência em sede de agravo de instrumento, como bem reforça o enunciado n. 315 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça: 'Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial'.** (SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória* - 5. ed. - São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 626).

Seguindo o mesmo entendimento, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha salientam que:

Os embargos de divergência são cabíveis contra acórdão proferido em recurso extraordinário ou em recurso especial, não sendo cabíveis contra acórdão lavrado em agravo de instrumento, em agravo regimental ou agravo interno.

Há, contudo, uma situação particular que autoriza interposição dos embargos de divergência contra acórdão proferido, por turma, em agravo de instrumento ou em agravo regimental ou interno.

Como se sabe, é possível ao relator do agravo, no STF ou no STJ, se o acórdão recorrido estiver em conflito com a súmula ou jurisprudência dominante do tribunal superior, conhecer do agravo para já dar provimento ao próprio recurso extraordinário ou ao próprio recurso especial (CPC, art. 544, § 4º). De igual modo, é possível ao relator, no recurso extraordinário ou no recurso especial, já lhe dar provimento, quando a decisão recorrida estiver contrariando súmula ou jurisprudência dominante do tribunal superior (CPC, art. 557, § 1º-A).

Em tais situações, a parte contrária poderá interpor o agravo interno (CPC, arts. 545 e 557, § 1º), daí se seguindo a decisão colegiada da turma. Caso esse acórdão venha a manter a decisão do relator, serão cabíveis os embargos de divergência. Esse, aliás, tem sido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. O Supremo Tribunal Federal também mantém esse entendimento, tendo, inclusive, cancelado o enunciado n. 599 da Súmula de sua jurisprudência predominante, em cujos termos se estabelecia não serem cabíveis embargos de divergência de decisão de turma em agravo regimental.

Nesse caso, provido, por decisão do relator, recurso especial ou extraordinário, vindo a parte contrária interpor o agravo interno, se do julgamento deste houver dissídio com julgado proferido por outro órgão do tribunal, cabem os embargos de divergência. A decisão não foi proferida em recurso especial nem em recurso extraordinário, mas em agravo interno no agravo do art 544 do CPC. Sem embargo desse detalhe, o mérito do recurso especial ou extraordinário terá sido examinado no julgamento do agravo, sendo cabíveis, segundo orientação já firmada no âmbito do STF e do STJ, os embargos de divergência. [...].

Esse entendimento restou sedimentado na súmula da jurisprudência predominante do STJ, nos enunciados n. 315 e 316 [...]. (DIDIER, Fredie, CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil - Volume 3* - 11. ed. - Bahia: Editora JusPODIVM, 2013, p. 384-385).

Por fim, Mantovanni Colares Cavalcante, em artigo bem específico sobre a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questão, faz as seguintes ponderações:

Quando se fala em embargos de divergência no recurso especial, é evidente que se deve estabelecer a origem dessa decisão, uma vez que, na engrenagem de apreciação do recurso especial, há de se ultrapassar todos os juízos de admissibilidade, conforme se viu anteriormente.

E na hipótese de ser negativo o primeiro juízo de admissibilidade - aquele firmado pelo Tribunal recorrido -, cabe o agravo de instrumento com regulação própria, razão pela qual o denomino de específico.

A consequência óbvia desse agravo de instrumento específico, em sendo conhecido e provido, seria a de determinar ao tribunal de origem a remessa dos autos para o exame do recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ocorre que a lei criou um atalho para esse caminho, prestigiando o princípio da economia processual, ao permitir que se julgue o próprio recurso especial no corpo do agravo de instrumento específico, desde que existam no agravo as peças que autorizem essa prática.

Pois bem. Nessa decisão lançada no agravo de instrumento específico, tem-se o julgamento do recurso especial. Abreviou-se o caminho, mas na verdade se está diante de uma decisão em recurso especial, embora em autos diversos (o do agravo). E se essa decisão for pelo provimento ou improvimento do recurso especial, vale dizer, enfrentando-se o mérito, é possível interpor embargos de divergência contra tal decisão.

Desse modo, para efeito de cabimento de embargos de divergência, tanto faz a decisão ter sido lançada nos autos onde se realiza o julgamento do recurso especial, como a decisão ser aquela proferida nos autos do agravo de instrumento específico, quando se faz a apreciação do próprio recurso especial.

O importante, nesse aspecto, é que se tenha uma decisão quanto ao recurso especial, ainda que a origem da decisão seja aquela proveniente de agravo de instrumento específico. O que não se permite é a utilização de embargos de divergência em agravo de instrumento específico cuja decisão é a de não admitir o recurso especial, conforme alerta a Súmula 315 do Superior Tribunal de Justiça.

[...].

Decisões que não enfrentam o mérito do próprio recurso especial estão fora do alcance dos embargos de divergência, sejam aquelas proferidas no âmbito do agravo de instrumento específico ou do agravo regimental, em se cuidando de interposição decorrente do juízo de admissibilidade do recurso especial.

A Súmula 315 do Superior Tribunal de Justiça concretiza essa orientação ao advertir que 'não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial.

Faz-se a partir daí leitura inversa, para concluir que, se o agravo de instrumento específico admite o recurso especial, e ingressa no próprio mérito do apelo extremo, dando-lhe ou negando-lhe provimento, então, nesse caso, é possível o manejo dos embargos de divergência.

[...].

Assim, quando a Súmula 315 diz não caber embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial, a interpretação deve ser a de que são cabíveis embargos de divergência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

somente quando há provimento ou improvimento do próprio recurso especial (conteúdo), em decorrência da análise do agravo de instrumento específico (origem) [...].

[...].

As súmulas, assim, merecem aplausos. Qualquer enunciado que desencoraje o desdobramento recursal no âmbito da instância especial deve ser aclamado, ainda que represente possível restrição ao direito de recorrer, eis que essa garantia constitucional - como de resto qualquer direito fundamental - há de ter balizamentos, evitando-se o excesso em detrimento da efetividade da jurisdição.

Não se pode esquecer que o amplo direito ao recurso está diretamente relacionado com as instâncias ordinárias, porque nesse campo se faz exaustiva discussão dos fatos, da prova e do direito. Já na instância especial, que tem como único foco questões de direito, a mecânica recursal há de ser limitada, para que se dê prestígio às decisões emanadas das instâncias ordinárias.

Há algum tempo defendo que a prevalência das instâncias ordinárias parece ser um dos caminhos para a tão almejada efetividade da jurisdição. Por isso, as Súmulas 315 e 316 devem ser interpretadas restritivamente, e não com ampliação de seus enunciados, sob pena de se transformar garantia processual em abuso procedimental. (CAVALCANTE, Mantovani Colares. *Os embargos de divergência em recurso especial e as Súmulas 315 e 316 do STJ* - Revista Dialética de Direito Processual - São Paulo: Dialética - Janeiro de 2006, p. 87/90).

3. Assim, eminentes Colegas, penso que a dissidência instaurada neste julgamento, no que concerne às consequências desta nova linha de orientação acerca de relevante questão processual, trará reflexos para as 3 (três) Seções deste Tribunal.

Diante da possível insegurança jurídica decorrente de eventual discrepância nos posicionamentos das Seções e também da Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, como exaustivamente demonstrado ao longo desta questão de ordem, parece prudente seja remetido o caso ao exame da Corte Especial.

De fato, o art. 16 do Regimento do Superior Tribunal de Justiça assim dispõe:

Art. 16. As Seções e as Turmas remeterão os feitos de sua competência à Corte Especial:

[...].

IV - quando convier pronunciamento da Corte Especial em razão da relevância da questão jurídica, ou da necessidade de prevenir divergência entre as Seções.

4. Destarte, suscito a presente questão de ordem no sentido de se **afetar o julgamento do presente reclamo à egrégia Corte Especial**, nos termos do art. 16, IV, de nosso Regimento Interno.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0095051-5

EAg 1.152.700 / DF

Números Origem: 20080150085165 20090070023425 200900887619

PAUTA: 28/08/2013

JULGADO: 13/11/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SIDNEI BENETI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WASHINGTON BOLIVAR DE BRITO JUNIOR**

Secretário

Bel. **DIMAS DIAS PINTO**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADO : DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto-vista do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão suscitando Questão de Ordem para afetar o julgamento à Corte Especial, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Nancy Andrighi e Marco Buzzi, a Seção, por maioria, rejeitou a Questão de Ordem. Votaram pela rejeição os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino, Antonio Carlos Ferreira e Ricardo Villas Bôas Cueva.

Pediu VISTA para proferir o voto mérito o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão.

Aguardam os Srs. Ministros Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sidnei Beneti.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 1.152.700 - DF (2010/0095051-5) (f)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADO : DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. Cuida-se de embargos de divergência interpostos por Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus em face de acórdão proferido pela Terceira Turma, em sede de agravo regimental (Ag n. 1.152.700/DF), que teve como relator o Ministro Vasco Della Giustina e recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SÚMULA 289/STJ.

1. A teor da Súmula 289/STJ, os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com índices de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

A embargante buscou comprovar a divergência invocando como paradigma precedente da Quarta Turma desta Corte, proferido no julgamento do AgRg no REsp n. 617.253/DF, de relatoria do Ministro Cesar Asfor Rocha, que considerou que a Lei n. 9.650/1998, em seu artigo 14, § 3º, inciso II, estabeleceu critério específico para rateio do patrimônio da Centrus, diante da alteração do regime jurídico dos servidores do Bacen decorrente de decisão judicial.

Defendeu que a base fática dos dois julgados é a mesma, qual seja, "a aplicação dos comandos da Lei 9.650/98, que dispõe sobre o plano de carreira dos servidores do Banco Central do Brasil, cujo art. 14, § 3º, II, no tocante a forma de rateio patrimonial aos participantes da Centrus, em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 251 da Lei n. 8.112/90".

Enfatizou que o acórdão paradigma se aprofundou na análise do mérito, aplicando corretamente as disposições da Lei n. 9.650/1998.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na origem, Ângela Chaves de Oliveira e outros ajuizaram ação de prestação de contas em face da Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus. A sentença declarou boas as contas apresentadas pela ré e reconheceu inexistir saldo em favor dos autores (fls. 1.147/1.149).

Interposta apelação, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso determinando a "incidência da correção buscada nos valores apurados, ou seja, sejam computados os índices suprimidos pelos sucessivos Planos Econômicos do Governo Federal, os denominados expurgos inflacionários" (fls. 1.185/1.200).

Sobreveio recurso especial interposto pela fundação ré com supedâneo na alínea "a" do permissivo constitucional, alegando ofensa aos arts. 128, 460 e 535 do Código de Processo Civil; 940 do Código Civil; 1º, 39, 40, 41 e 42, da Lei n. 6.435/1977; 9º da Lei Complementar n. 108/2001 e 3º da Lei Complementar n. 109/2001.

Todavia, o processamento do apelo extremo foi denegado pelo Tribunal de origem, por considerar incidentes, no caso, as Súmulas 83/STJ e 284/STF (fls. 1.267/1.271).

Posteriormente, a recorrente, ora embargante, interpôs agravo de instrumento, o qual foi rejeitado pelo relator, Ministro Vasco Della Giustina, sob o fundamento de que o acórdão recorrido estaria em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (fls. 1.288/1.290).

Inconformada com a decisão, a Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento (fls. 1.320/1.327).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 1.342/1.347).

Irresignada, a Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus interpôs os presentes embargos (fls. 1.353/1.368), em que alegou divergência com o AgRg no REsp 617.253/DF, da Quarta Turma, que teve como relator o Ministro Cesar Asfor Rocha.

O recurso foi admitido pela relatora, Ministra Maria Isabel Gallotti (fls. 1.383/1.384), tendo sido impugnado às fls. 1.389/1.403.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. Henrique Fagundes Filho, opinou pelo não conhecimento dos embargos de divergência, ante a incidência da Súmula 315/STJ (fls. 1.407/1.412). Confira-se a ementa:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. EMBARGO REGIMENTAL DESPROVIDO. DESCABIMENTO DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

Como curial, os embargos de divergência somente são cabíveis contra acórdão de turma proferido em recurso especial ou recurso extraordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com isso, não se admitem embargos de divergência contra aresto proferido em agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento a agravo de instrumento que visou a desobstruir a via do recurso especial. De fato, se o mérito do recurso especial não foi apreciado, não há lugar para o recurso de embargos.

Parecer pelo não conhecimento dos embargos de divergência.

Em seu voto, a Ministra Maria Isabel Gallotti entendeu que o mérito do recurso especial fora examinado; assim, não incidiria a Súmula 315/STJ.

No mais, acolheu os embargos de divergência para dar provimento ao agravo e ao recurso especial e, com isso, restabelecer a sentença, que declarou "boas as contas apresentadas" pela entidade de previdência privada, ora recorrente.

O Ministro Antonio Carlos Ferreira pediu vista dos autos e, em seu voto, acompanhou a eminente Ministra relatora para rejeitar a aplicação da Súmula 315/STJ e acolher os embargos de divergência.

Em preliminar, teci algumas considerações acerca do não cabimento dos embargos de divergência, pois esta Segunda Seção, poucas semanas antes do julgamento do presente recurso, mais precisamente em 26/10/2011, teria estabelecido tese sobre o mérito que se pretende modificar. Assim, sustentei que incidiria, no caso, o disposto na Súmula 168 desta Corte. Posteriormente, o Ministro Marco Buzzi pediu vista e, divergindo do entendimento da em. relatora, também não conheceu dos embargos de divergência, ante a incidência da Súmula 315/STJ à espécie.

Não obstante afastada a preliminar, na sessão de 13 de novembro de 2013 suscitei questão de ordem no sentido de afetar o julgamento do presente reclamo à egrégia Corte Especial, nos termos do art. 16, IV, do RISTJ, o que foi rejeitado pela maioria do Colegiado.

Em vista da rejeição da questão de ordem, pedi vista novamente para trazer voto enfrentando o mérito da controvérsia.

É o relatório.

2. A questão principal é saber qual critério, à luz do disposto no artigo 14, § 3º, da Lei n. 9.650/1998, deve ser utilizado para devolução das "reservas de benefícios a conceder" aos participantes do plano gerido pela embargante que, em virtude de terem passado a ser servidores públicos estatutários, deixaram de integrar a relação contratual previdenciária complementar.

Aqui, importante frisar, como bem salientado pela em. relatora em seu voto, que "os autores da presente ação não questionam a legalidade ou regularidade da regra para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

restituição estabelecida pela Lei 9.650/98 ou sequer alegam que a Centrus tenha utilizado diretrizes divergentes das estabelecidas nesse diploma legal, limitando-se a requerer a incidência dos expurgos inflacionários, [...]" - grifou-se.

Nesse contexto, parece que a questão ora em exame, em certa medida, assemelha-se àquela abordada nos EREsp n. 1.071.975/RJ. Naquele caso, discutiu-se sobre a incidência de expurgos inflacionários sobre o montante devido.

O mencionado precedente tem a seguinte ementa:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE RESERVA DE POUPANÇA. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NÃO PROVIDOS.

1. A restituição das parcelas pagas a plano de previdência privada deve ser objeto de correção plena, por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda.

2. Não há falar em divergência quando não são idênticas as situações de fato tratadas, e, por esse motivo, diferenciam-se as soluções jurídicas.

3. Embargos de divergência não providos.

(EREsp 1071975/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 16/03/2012)

3. De toda maneira, considerando o resultado do recente julgamento do Resp n. 736.479/DF, relatoria da Ministra Maria Isabel Gallotti, por este Colegiado, e refletindo com mais profundidade sobre a questão em debate, penso que, no mérito, a razão está com a douta relatora.

Com efeito, o artigo 14 da Lei n. 9.650/1998 assim dispõe:

Art. 14. São mantidas as cotas patronais relativas a complementações previdenciárias devidas aos empregados do Banco Central do Brasil que se aposentaram sob o Regime Geral de Previdência Social até 31 de dezembro de 1990, bem como todas as responsabilidades do Banco Central do Brasil em relação a esses empregados, inerentes à condição de patrocinador da Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS.

§ 1º O Banco Central do Brasil permanece como responsável pela indicação dos administradores e membros do Conselho de Curadores da CENTRUS, nas proporções previstas no respectivo estatuto, podendo, a qualquer tempo, substituir os administradores e conselheiros que indicar.

§ 2º Observado o disposto no *caput*, o Banco Central do Brasil poderá exercer patrocínio não-contributivo à CENTRUS, relativamente aos servidores regidos pela Lei nº 8.112, de 1990.

§ 3º **A fração patrimonial da Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS, correspondente às "reservas de benefícios a conceder" relativas aos participantes incluídos no Regime Jurídico Único, no volume global das reservas, será dividida na razão do custeio de sua formação** até 6 de setembro de 1996, por parte do patrocinador e de cada participante, observado o seguinte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I - da parcela da fração patrimonial decorrente das contribuições do patrocinador serão deduzidos e devolvidos ao Banco Central do Brasil, por ocasião do acerto de contas previsto no art. 21 desta Lei, os valores relativos às contribuições realizadas desde 1º de janeiro de 1991, incluída a rentabilidade patrimonial correspondente;

II - **da parcela da fração patrimonial decorrente das contribuições dos participantes**, nominalmente identificada, **serão deduzidos e devolvidos aos respectivos titulares**, por ocasião do acerto de contas previsto no art. 21 desta Lei, os valores relativos às contribuições individuais realizadas desde 1º de janeiro de 1991, incluída a rentabilidade patrimonial correspondente;

III - **a parcela remanescente da fração patrimonial decorrente das contribuições do patrocinador será administrada pela Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS, para custeio de aposentadorias e pensões concedidas com base na Lei nº 8.112, de 1990**, na forma em que vier a dispor o regulamento; (Vide Decreto nº 2.842, de 1998)

IV - a parcela remanescente da fração patrimonial decorrente das contribuições dos participantes será liberada aos respectivos titulares a partir da edição do regulamento a que se refere o art. 21 desta Lei, em até doze parcelas mensais consecutivas, de acordo com as disponibilidades financeiras da instituição, ou, a critério dos servidores, mantida, total ou parcialmente, sob a administração da CENTRUS, com a finalidade de obtenção de benefícios no sistema de contribuição definida, a serem estabelecidos por essa entidade de previdência privada, com base exclusivamente em contribuições dos participantes.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo aos servidores do Banco Central do Brasil exonerados, demitidos, e, no que couber, aos sucessores dos servidores falecidos após 31 de dezembro de 1990.

§ 5º Na forma que dispuser convênio específico a ser celebrado entre o Banco Central do Brasil, Banco do Brasil S.A., Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS e Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - PREVI, serão centralizadas na Fundação Banco Central de Previdência Privada - CENTRUS as devoluções e complementações de responsabilidade direta ou indireta da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - PREVI, e do Banco Central do Brasil e Banco do Brasil S.A., enquanto seus patrocinadores, relativas aos participantes optantes pelo quadro de pessoal do Banco Central do Brasil, na forma da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

§ 6º O convênio de que trata o parágrafo anterior disporá sobre a destinação dos recursos garantidores das reservas matemáticas necessárias ao custeio dos compromissos nele previstos.

§ 7º Aos recursos que forem repassados à CENTRUS, em razão do convênio a que se referem os §§ 5º e 6º, aplica-se o disposto no § 3º.

§ 8º Os funcionários da CENTRUS participantes de seu plano de benefícios, poderão optar pelo sistema de contribuição definida a ser estabelecido nos termos deste artigo, assegurada a transferência para o novo plano das reservas de cada funcionário, representadas pela soma das contribuições vertidas pelo participante e pela CENTRUS e o ganho de capital auferido na aplicação daquelas contribuições.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Lei n. 9.650/1998 veio para disciplinar o Plano de Carreira dos Servidores do Bacen, após o Supremo Tribunal Federal julgar procedente a ADIN 449-2/DF e decidir pela inconstitucionalidade do art. 251 da Lei n. 8.112/1990 - que excluía os servidores da referida autarquia do Regime Jurídico Único.

Nesse contexto, nota-se que há legislação especial tratando de verba do fundo de previdência complementar da Centrus, não sendo caso que se amolde ao preconizado no enunciado de Súmula 289/STJ.

Com efeito, as Súmulas 289 e 290 do STJ são dirigidas a situações sob a égide da normatização geral da previdência complementar, em que o participante de plano de benefícios de previdência complementar, após o rompimento do vínculo contratual com a entidade, sem perspectiva de recebimento de aposentação no âmbito do regime autônomo de previdência complementar, pleiteia a devolução integral das contribuições que verteu.

Assim, nos termos dos mencionados enunciados sumulares desta Corte de Justiça, a restituição dos valores recolhidos por participante do plano de previdência desligado individualmente da entidade patrocinadora por força da extinção do contrato de trabalho deve se dar de forma plena, utilizando-se no cálculo da atualização monetária índice que reflita a real desvalorização da moeda no período.

Nesse diapasão, um dos precedentes que deu origem à Súmula 289/STJ, AgRg no Ag 495307/MG, relatado pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, é lapidar:

AGRAVO INTERNO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. DEVOLUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

- Na linha da jurisprudência sedimentada na Segunda Seção deste Tribunal, EREsp n. 297.194/DF (DJ 4.2.2002), "os valores resgatados pelos participantes de plano de benefícios de previdência privada devem ser corrigidos de acordo com índices de correção monetária que reflitam a real inflação ocorrida no período, ainda que o estatuto da entidade estabeleça critério de reajuste diverso".

(AgRg no Ag 495307/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 26/08/2003, DJ 29/09/2003, p. 263)

4. Por outro lado, na vigência da Lei n. 6.435/1977, os planos de benefícios de previdência privada já eram elaborados com base em cálculos atuariais - prevendo benefícios e formação de correspondente fonte de custeio - que, conforme o artigo 43 da ab-rogada Lei n. 6.435/1977, deveriam ser reavaliados ao final de cada exercício, com vistas à manutenção do equilíbrio do sistema:

Desde a instituição, antes da aprovação da entidade, o empreendimento deve ter a assistência técnica do atuário. No curso da administração, a presença do matemático é frequente e indispensável à segurança e equilíbrio do plano. O pensamento do executante concentra-se nas normas contábeis, atuariais e jurídicas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por determinação do art. 23 da LBPC, a cada balanço, os planos de benefícios deverão ser apreciados pelo atuário ou instituto habilitado. Igual se colhia no art. 43 da Lei n. 6.435/1977.

[...]

A regra pressupõe o equilíbrio do sistema, observados os princípios matemático-financeiros, embora tal resultado não se deva apenas a esses aspectos. (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Curso de Direito Previdenciário*. 3 ed. São Paulo: LTR, 2010, p. 1.241)

Nesse passo, a título de realce, cumpre observar que, no Recurso Especial n. 1.425.326/RS, julgado no rito do art. 543-C do CPC, a Previc - órgão público fiscalizador das entidades fechadas de previdência complementar - peticionou colacionando àqueles autos arrazoados, *in verbis*:

No momento em que o participante atinge a elegibilidade ao benefício nos termos do regulamento do plano, já deverão estar formadas as reservas capazes de garantir o pagamento respectivo.

[...] o regime de previdência privada constitui-se regime de capitalização, devendo o benefício concedido ter correspondência com os valores aportados.

Manuel Sebastião Soares Póvoas leciona que **o suporte do custeio na previdência complementar significa o pagamento efetuado propiciando a cobertura prevista no plano de benefícios**. (PÓVOAS, Manuel Sebastião Soares. *Previdência privada: filosofia, fundamentos técnicos, conceituação jurídica*. 2 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 423 e 424)

Com efeito, o art. 14, § 3º, da Lei n. 9.650/1998 restringe a divisão da fração patrimonial do plano de benefícios administrado pela recorrida **às reservas de benefícios a conceder, dividida na razão do custeio de sua formação até 6 de setembro de 1996, por parte do patrocinador e de cada participante**.

Nesse passo, ainda na abalizada doutrina de Manuel Sebastião Soares Póvoas, **reservas de benefícios a conceder são as reservas matemáticas** que se vão acumulando durante o período de contribuição, constituindo estas mencionadas reservas "a diferença entre o valor atual apurado atuarialmente das obrigações futuras das entidades, com pagamento de benefícios, e o valor atual, também apurado atuarialmente, das contribuições vencidas previstas para constituição dos capitais de cobertura dos mesmos benefícios". (PÓVOAS, Manuel Sebastião Soares. *Previdência privada: filosofia, fundamentos técnicos, conceituação jurídica*. 2 ed. São Paulo: Quartier Latin, 2007, p. 181 e 187)

Nesse diapasão, bastante elucidativo e didático o escólio de Massami Uyeda:

Para dar transparência e administrar os recursos, o fundo de pensão cria duas contas: a **reserva de poupança** e a **reserva matemática**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A **reserva de poupança** é o que o participante contribui somado ao que o patrocinador coloca, e tudo é atualizado ou corrigido mensal ou anualmente por um índice já previamente estabelecido no estatuto ou no regulamento de benefícios.

A **reserva matemática** ou **reserva de benefícios a conceder**, por seu turno, é o valor que é provisionado (separado e identificado) para fazer frente ao pagamento de todas as mensalidades de complementação de aposentadoria e eventuais pensões. Não necessariamente é o mesmo montante da contribuição feita pelo participante, ou sua reserva de poupança. **Se ele está longe de se aposentar, sua reserva de benefícios a conceder é menor. Perto de se aposentar é maior, porque nesse momento o fundo de pensão tem a obrigação de separar o montante necessário para fazer frente aos benefícios a serem concedidos.**

Quando um empregado é demitido ou pede demissão e decide se desligar também do fundo de pensão, o que ele pode resgatar é a sua parte da reserva de poupança, que são suas contribuições pessoais/individuais corrigidas pelos mesmos índices que o regulamento prevê para a correção das mensalidades de complementação de aposentadoria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o resgate das contribuições ou da poupança é no sentido de que os valores devolvidos ou resgatados devam ser objeto de correção plena por índice que recomponha a efetiva desvalorização da moeda, conforme estipula a Súmula 289/STJ. (*Reflexões sobre a complementação de aposentadoria*. Revista Justiça & Cidadania. n. 133, 2011, p. 40)

Ora, na previdência privada complementar as reservas para concessão dos benefícios são financiadas pelos próprios participantes e assistidos, pelos aportes do patrocinador - se houver - **"e pela rentabilidade das aplicações e dos investimentos dessas contribuições"**. (REIS, Adacir. *Curso básico de previdência complementar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 76)

Ademais, é bem de ver que a Lei n. 9.650/1998 estabeleceu situação diversa da concernente ao instituto jurídico do resgate, pois dispõe o art. 14, § 3º, III que a **parcela remanescente da fração patrimonial decorrente das contribuições do patrocinador** será administrada pela Fundação Banco Central de Previdência Privada - Centrus para custeio de aposentadorias e pensões concedidas com base na Lei n 8.112, de 1990, na forma em que vier a dispor o regulamento, ficando nítido que está a falar da reserva matemática, e não da reserva de poupança, relativa às contribuições do patrocinador.

Com efeito, conclui-se que a Lei n. 9.650/1998, que veio disciplinar o Plano de Carreira dos Servidores do Bacen, adotou, quanto à divisão e administração patrimonial da Centrus, o critério atuarial ou das reservas matemáticas, entendimento esse consolidado pela Segunda Seção do STJ no julgamento do REsp n. 736.479/DF, da relatoria da Ministra Maria Isabel Gallotti, julgado em 24/9/2014.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Na espécie, como bem observa a em. relatora em seu voto, esta fração do patrimônio, calculada segundo os critérios do artigo 14 da Lei n. 9.650/1998, foi mensurada anos após a ocorrência dos expurgos buscados na presente ação (junho de 1987 a março de 1991), de modo que o valor pago não sofreu expurgo de inflação nem corresponde à mera soma do valor das contribuições vertidas por cada participante, não havendo sequer base de cálculo para a aplicação dos expurgos que ensejaram a edição da Súmula 289 desta Corte.

E conclui, didaticamente, diferenciando as duas situações:

[...]. Na hipótese de desligamento voluntário, o ex-participante tem direito apenas à restituição do valor corrigido das contribuições por ele vertidas (reserva de poupança) e, nesta correção, devem ser computados os expurgos indevidamente ocorridos no período (Súmula 289). De modo inteiramente distinto, no caso em exame, houve a migração compulsória de servidores do BACEN da previdência privada para a pública, motivo pelo qual a Lei 9.650/98 elegeu critério específico para repartição do patrimônio da Centrus entre o patrocinador e os ex-participantes, patrimônio este no qual estavam compreendidas as contribuições realizadas pelos participantes, considerada a rentabilidade patrimonial correspondente, não havendo que se falar em expurgos inflacionários ocorridos em época anterior ao cálculo da fração patrimonial que coube a cada participante (reserva matemática de benefícios a conceder).

Por fim, menciono trecho do voto-vista proferido pelo Ministro João Otávio de Noronha, nos EREsp n. 1.071.975/RJ, que também deixa cristalina a distinção entre as duas hipóteses que podem ocorrer:

É importante ressaltar que se justifica inteiramente o tratamento diferenciado dado pela lei aos ex-participantes da CENTRUS que passaram a integrar o Regime Único. Nos casos rotineiramente submetidos a julgamento desta Corte, inclusive aqueles precedentes apontados no acórdão embargado (REsp n. 655.325/MG e REsp n. 400.617/DF), há o desligamento do participante do plano e a perda do benefício da complementação de aposentadoria. Nesses casos, os estatutos das entidades de previdência privada contêm, em regra, dispositivos que asseguram a devolução dos valores vertidos pelos participantes atualizados por índices de correção monetária. Aí, sim, consolidou-se a jurisprudência no sentido de que a aplicação do IPC é a melhor forma de recompor a desvalorização da moeda. No caso em análise, no entanto, os ex-participantes da CENTRUS terão sua aposentadoria integral custeada pela União (exceto os já aposentados à época da migração, cuja situação não se alterou em razão da lei) e ainda poderão levantar os valores de suas contribuições, ou seja, foram eles duplamente beneficiados.

E mais, a CENTRUS continua administrando o plano daqueles já aposentados à época da migração para o Regime Único, cujo patrimônio destacado para garantir as aposentadorias foi estimado por meio de cálculos atuariais. A partir do momento em que se condena aquela entidade a restituir os valores em desconformidade com a regra estabelecida na Lei n. 9.650/98, será necessário avançar sobre as reservas constituídas para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

garantir aqueles benefícios, trazendo desequilíbrio ao plano e, eventualmente, prejuízos aos aposentados. Por isso, se disse, com razão, que *"o critério adotado pela Lei denota respeito ao princípio da equidade, na medida em que toma em consideração a proporcionalidade do valor das contribuições individuais efetivamente feitas, independentemente de proporcionalidade de valores para aposentadoria, revelando aí a justa distribuição de valores em razão do esforço individual"*.

6. Ante o exposto, no exame do mérito, acompanho o bem lançado voto da eminente relatora, para acolher os embargos de divergência, a fim de dar provimento ao agravo e ao recurso especial, restabelecendo a sentença proferida em primeiro grau.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2010/0095051-5 PROCESSO ELETRÔNICO EAg 1.152.700 / DF

Números Origem: 20080150085165 20090070023425 200900887619

PAUTA: 08/10/2014

JULGADO: 08/10/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FUNDAÇÃO BANCO CENTRAL DE PREVIDÊNCIA PRIVADA CENTRUS
ADVOGADO : DIEGO DA SILVA VENCATO E OUTRO(S)
EMBARGADO : ANGELA CHAVES DE OLIVEIRA E OUTROS
ADVOGADO : MARIA EDITH FERREIRA DE MORAIS SOUZA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Previdência privada

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acolhendo os embargos de divergência a fim de dar provimento ao agravo e ao recurso especial, e os votos dos Srs. Ministros Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino no mesmo sentido, a Seção, por maioria, preliminarmente, acolheu os embargos de divergência, vencidos os Srs. Ministros Marco Buzzi e Nancy Andrichi, que deles não conheciam.

Superada a preliminar de não conhecimento, o Sr. Ministro Marco Buzzi votou acompanhando a Sra. Ministra Relatora quanto ao mérito e a Seção, por unanimidade, acolheu os embargos de divergência para dar provimento ao agravo e ao recurso especial, restabelecendo-se a sentença proferida em primeiro grau, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Villas Bôas Cueva e Massami Uyeda, em sessão anterior, votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Luis Felipe Salomão (voto-vista), Raul Araújo e Paulo de Tarso Sanseverino, nesta sessão, votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Vencidos, na preliminar, os Srs. Ministros Nancy Andrichi e Marco Buzzi.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Moura Ribeiro e João Otávio de Noronha (artigo 162, §2º, do RISTJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze (artigo 162, §5º, do RISTJ).