



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.913 - RS (2009/0040965-9)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS
ADVOGADO : CARLO ROSITO DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRENTE : FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS
ADVOGADOS : KARLA VANESSA M M DE ARAÚJO E OUTRO(S)
VINÍCIUS DE OLIVEIRA BERNI E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS

EMENTA

PREVIDÊNCIA PRIVADA. PETROS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LIMITE ETÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. LEGALIDADE. RAZOABILIDADE. EQUILÍBRIO ATUARIAL.

1. O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a questão relativa a decreto, que a pretexto de regulamentar determinada lei, extrapola o seu âmbito de incidência, é tema que se situa no plano da legalidade, e não da constitucionalidade.

2. O Decreto n. 81.240/78 e, por consequência, o Regulamento do Plano da PETROS/1979, não extrapolaram ao estipular o limite etário e mantiveram-se dentro do limite das discricionariedade conferida pela lei, significando que apenas desceu a detalhes que a Lei n. 6.435/77 deixou em aberto; sobressaindo, ainda, que é razoável e necessário a busca da preservação do equilíbrio atuarial.

3. O Decreto n. 81.240/78, em seu art. 31, IV, ressalvou a situação apenas dos participantes que ingressaram no plano de benefício antes de 1º de janeiro de 1978, o que não é o caso dos autos, pois os autores aderiram ao plano de complementação de aposentadoria após a alteração que previa a condição etária de 55 anos.

4. Provido o Recurso Especial da PETROS e julgado prejudicado o Recurso Especial de ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS.

ACÓRDÃO

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial da Fundação Petrobrás de Seguridade Social - Petros e julgou prejudicado o recurso dos autores, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Aldir Passarinho Junior e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). LUIZ RENATO BETTIOL, pela parte RECORRENTE: FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS

Brasília (DF), 19 de outubro de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.913 - RS (2009/0040965-9)

RECORRENTE : ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS
ADVOGADO : CARLO ROSITO DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRENTE : FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS
ADVOGADOS : KARLA VANESSA M M DE ARAÚJO E OUTRO(S)
VINÍCIUS DE OLIVEIRA BERNI E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. ADI DE OLIVEIRA BORBA, MILTON ALVES DOS ANJOS, WALTER LUIZ LOPES e MARLI BRAATZ LETTI ajuizaram ação em face da FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL - PETROS, alegando que contribuíram para o fundo de previdência privada ré e, depois de aposentarem-se pelo INSS, a PETROS lhes negou a complementação da aposentadoria, ao argumento de que não atingiram o limite de idade imposto pelo Regulamento. Sustentam que tal regulamentação, assim também o Decreto 81.240/78, ao estabelecerem a idade de 55 anos completos para permitir o benefício, na verdade impõe exigência não prevista em Lei.

A sentença de fls. 238/245 julgou improcedente o pedido.

Apreciando a apelação dos autores, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul reformou a decisão e, após a correção do erro material contido na ementa (fl. 330), estabeleceu:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LIMITE ETÁRIO. ILEGALIDADE.

Tendo o Decreto 81.240/78 e o regulamento da entidade privada ido além dos limites impostos pela Lei 6435/77, estabelecendo limite etário para o implemento da aposentadoria complementar, merece prosperar a pretensão dos autores, para que seja declarado o direito de receberem a complementação de aposentadoria independente do requisito etário.

APELO PARCIALMENTE PROVIDO, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR.

Deste acórdão foram interpostos embargos infringentes pelo ora recorrente, que, quando julgados, receberam a seguinte ementa:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PETROS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PAGAMENTO INTEGRAL DO BENEFÍCIO COMPLEMENTAR. LIMITAÇÃO DE IDADE.

Preliminar de nulidade do acórdão embargado, por julgamento 'ultra petita' (e não 'extra petita'), rejeitada.

A lei n. 6.435/77 não trazia restrição etária de espécie alguma para a obtenção do benefício complementar de aposentadoria, que somente foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

introduzida pelo Decreto n. 81.240/78, o qual extrapolou sua função regulamentadora. O Decreto, por ser ato hierarquicamente inferior, não pode se sobrepor à lei regulamentada, mormente para criar limitações não estabelecidas.

EMBARGOS DESACOLHIDOS, POR MAIORIA.

Foram interpostos, ainda, embargos de declaração que foram rejeitados, nestes termos:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Inexiste obscuridade, contradição ou omissão no acórdão que aprecia os embargos infringentes de modo suficiente à respectiva solução da instância recursal. Ademais, descabe, em embargos de declaração, reexame da matéria decidida de forma inequívoca. Mesmo para fins de prequestionamento.

Embargos desacolhidos.

Sobreveio recurso especial **dos autores**, com base no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, sustentando que a Súmula 111/STJ não se aplica ao presente caso, mas tão-somente à previdência pública, restando malferido o art. 20, § 3º, do CPC, o qual não estabelece limite temporal para a incidência dos honorários. Salienta que, se a decisão condena a parte a pagar parcelas futuras, como é o caso dos autos, os honorários advocatícios devem incidir também sobre tais parcelas, pois também estão englobadas na expressão "valor da condenação".

A FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL - **PETROS**, com base no art. 105, III, alíneas "a" e "c", do CPC, recorre por via especial alegando violação ao art. 535, I e II, do CPC, decorrente da negativa da prestação jurisdicional. Aponta, também, ofensa aos arts. 87 e 89 da Lei 6.435/77; 31, IV, e 42, do Decreto 81.240/78; 844, do Código Civil; e 17, parágrafo único, e 68, § 1º, da Lei Complementar 109/2001, sustentando a legalidade da limitação etária para a concessão de complementação integral da aposentadoria, mormente no caso presente, pois os autores ingressaram no plano após as modificações levadas a efeito. Suscita, ainda, dissídio jurisprudencial.

Ambos apresentaram contra-razões fls. 575/586 e 607.

Recursos especiais admitidos no Tribunal de origem (fls. 609/615).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.913 - RS (2009/0040965-9)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS
ADVOGADO : CARLO ROSITO DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRENTE : FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS
ADVOGADOS : KARLA VANESSA M M DE ARAÚJO E OUTRO(S)
VINÍCIUS DE OLIVEIRA BERNI E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS

EMENTA

PREVIDÊNCIA PRIVADA. PETROS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LIMITE ETÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. LEGALIDADE. RAZOABILIDADE. EQUILÍBRIO ATUARIAL.

1. O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a questão relativa a decreto, que a pretexto de regulamentar determinada lei, extrapola o seu âmbito de incidência, é tema que se situa no plano da legalidade, e não da constitucionalidade.

2. O Decreto n. 81.240/78 e, por consequência, o Regulamento do Plano da PETROS/1979, não extrapolaram ao estipular o limite etário e mantiveram-se dentro do limite das discricionariades conferida pela lei, significando que apenas desceu a detalhes que a Lei n. 6.435/77 deixou em aberto; sobressaindo, ainda, que é razoável e necessário a busca da preservação do equilíbrio atuarial.

3. O Decreto n. 81.240/78, em seu art. 31, IV, ressalvou a situação apenas dos participantes que ingressaram no plano de benefício antes de 1º de janeiro de 1978, o que não é o caso dos autos, pois os autores aderiram ao plano de complementação de aposentadoria após a alteração que previa a condição etária de 55 anos.

4. Provido o Recurso Especial da PETROS e julgado prejudicado o Recurso Especial de ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Analiso, primeiro, o recurso especial da Petros, pois, se acolhido, restará prejudicado o dos autores.

2.1. A questão principal em debate reside em saber se, por ocasião da aposentadoria concedida pela Previdência Pública, os autores fazem jus a complementação por parte da previdência privada, antes de implementação da idade de 55 anos, prevista no Regulamento da ré como requisito para o benefício.

2.2. Primeiramente, não caracteriza omissão quando o tribunal adota outro fundamento que não aquele defendido pela parte.

Destarte, não há que se falar em violação do art. 535 do Código de Processo Civil, pois o Tribunal de origem dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes. Além disso, basta ao órgão julgador que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no artigo 535, do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, que estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

II - Inocorrentes as hipóteses de obscuridade, contradição, omissão, ou ainda erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo intento é a obtenção de efeitos infringentes.

III - Embargos rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EAg 846.167/PI, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/11/2008, DJe 02/02/2009)

2.3. Quanto às demais violações apontadas e o dissídio jurisprudencial, a controvérsia cinge-se à discussão sobre a legalidade do Decreto n. 81.240/78 e, em consequência, do Regulamento do Plano de Benefícios da PETROS de 1979, que estabeleceu a idade mínima de 55 anos para que os beneficiários de planos de previdência privada pudessem receber, dos fundos aos quais estão vinculados, complementação de aposentadoria que, somada ao valor recebido da Previdência oficial, equivalesse aos salários percebidos antes de se aposentarem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Observo, para logo, como antes sublinhado, que a questão aqui tratada é quanto a apontada ilegalidade do Decreto, não havendo se falar, a meu juízo, em violação frontal a texto constitucional.

Isso porque, em se tratando de questões relativas a decreto regulamentar e seu âmbito de incidência, o Supremo Tribunal Federal tem entendimento firmado no sentido de que este tema se situa no plano da legalidade, e não no da constitucionalidade.

Nesse sentido destaco a propósito a ADI n. 2.387-0/DF, julgada em 21.02.2001 e publicada no DJ de 05.12.2003, que restou assim ementada:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO N. 3.721, DE 8.01.2001, QUE ALTERA OS ARTIGOS 20, II E 31, INCISOS IV E V DO DECRETO N. 81.240, DE 20.01.78. LEI N. 6.435, DE 15.07.77, QUE DISCIPLINA O FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. DECRETO AUTÔNOMO. INEXISTÊNCIA.

É firme a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que a questão relativa ao decreto, que a pretexto de regulamentar determinada lei, extrapola o seu âmbito de incidência, é tema que se situa no plano da legalidade, e não no da constitucionalidade.

No caso, o decreto em exame não possui natureza autônoma, circunscrevendo-se em área que, por força da Lei n. 6.435/77, é passível de regulamentação, relativa à determinação de padrões mínimos adequados de segurança econômico-financeira para os planos de benefícios ou para a preservação da liquidez e da solvência dos planos de benefícios isoladamente e da entidade de previdência privada no seu conjunto.

Ação direta de inconstitucionalidade não conhecida.

O Eg. Supremo Tribunal Federal, portanto, entende que se trata aqui de questão infraconstitucional. A propósito destaco, entre outras, a seguinte decisão:

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido porta a seguinte ementa: “SEGURIDADE SOCIAL – Ação ordinária de revisão de valores, movida por ex-empregado da PETROBRÁS, aposentado, contra a entidade de previdência privada, PETROS – Suplementação da aposentadoria especial por tempo de serviço, com o recebimento das diferenças – Sentença de improcedência que se confirma, aplicando-se à espécie o Decreto nº 81.240/78 que previa em seu art. 31, inciso IV idade limite para o gozo dos benefícios previstos e que se encontrava em vigor, quando do ingresso do autor no plano de previdência privada mantido pela ré-” (fl. 15). No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 5º, LIV, LV, e XXXVI, 93, IX, 170, 173, § 1º, e 202 da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. À exceção do art. 5º, LIV, LV e XXXI, da Constituição, os demais dispositivos constitucionais, não foram objeto de debate e decisão prévios pelo Tribunal de origem. Assim, como tem consignado o Tribunal, por meio da Súmula 282, é inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Ademais, a tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prequestionamento. Nesse sentido, anote-se: “TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. EMPRESÁRIOS. AUTÔNOMOS E AVULSOS. LC 84/96. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 287 DO STF. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Ademais, a tardia alegação de ofensa ao texto constitucional, apenas deduzida em embargos de declaração, não supre o prequestionamento. II - A Contribuição social instituída pela Lei Complementar n. 84/96 teve sua constitucionalidade declarada pelo Plenário do STF, no julgamento do RE 228.321/RS. III - As razões do recurso não infirmam o fundamento da decisão agravada, o que atrai a incidência da Súmula 287 do STF. IV - Recurso protetatório. Aplicação de multa. V - Agravo regimental improvido” (AI 700.144-AgR/RJ, de minha relatoria, Primeira Turma). Outrossim, quanto à alegada ofensa ao art. 5º, XXXVI, o recurso, do mesmo modo, não merece prosperar, uma vez que para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, seria necessária a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Decreto 81.240/78) e a interpretação de cláusulas do regulamento da entidade de previdência privada, o que atrai a incidência da Súmula 454 do STF. Nessa linha, menciono os seguintes julgados de ambas as Turmas dessa Corte: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE SUPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E DO REEXAME DE CLÁUSULAS DO REGULAMENTO DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 454 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO” (AI 736.295-AgR/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma). “CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PETROS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LIMITE ETÁRIO, INSTITUÍDO PELO DECRETO 81.240/78, PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. 1. É inviável o processamento do extraordinário para debater matéria que demanda análise de legislação infraconstitucional. 2. Agravo regimental improvido” (AI 748.367-AgR/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma). Por fim, a orientação desta Corte, por meio de remansosa jurisprudência, é a de que a alegada violação ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, em regra, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do recurso extraordinário. Ademais, não há contrariedade ao art. 93, IX, da mesma Carta, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Nesse sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 556.364-AgR/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence; AI 589.240-AgR/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa; RE 450.137-AgR/SP, Rel. Min. Carlos Velloso. Isso posto, nego seguimento ao recurso. Publique-se. (AI 686423 / RJ - RIO DE JANEIRO; Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI; Julgamento: 03/08/2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Enquanto que esta colenda Corte, por sua vez, vem adotando o entendimento de que essa questão deve ser tratada no âmbito constitucional. Confira-se:

1.- Na origem, ANDERSON SILVA SANTOS propôs ação declaratória contra FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS, alegando ter ingressado nos quadros da PETROBRÁS em 22.6.1978, ocasião em que se associou ao plano de previdência da entidade ré, razão pela qual não estaria sujeito ao critério mínimo de idade para o recebimento da suplementação de aposentadoria, o qual só foi introduzido em 28.11.1979, com o registro do Regulamento do Plano de Benefícios, como consequência da necessária adequação das normas estatutárias às exigências do Decreto n. 81.240/78.

2.- O pedido foi julgado improcedente pela sentença de fls. 319/324, da lavra da Dra. MARIA DO CARMO PAES MENDONÇA, da 8ª Vara Cível da Comarca de Aracaju, ensejando a interposição de recurso de Apelação (fls. 332/354), o qual foi provido, à unanimidade, pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe (Rel. Des. JOSÉ ALVES NETO), restando o Acórdão assim ementado (fl. 383):

(...).

APELAÇÃO CÍVEL - PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA - OMISSÃO DO DECISÓRIO - MÉRITO - A LEI N. 6.435/77, QUE DISPÕE SOBRE AS ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA SOMENTE PODERÁ SER ALTERADA POR OUTRA LEI, MAS NÃO POR DECRETO REGULAMENTADOR, ISTO PORQUE O DECRETO EMANADO DO EXECUTIVO, NÃO TEM O CONDÃO DE MODIFICAR, EXTINGUIR OU CRIAR CONDIÇÕES NÃO PREVISTAS NA LEI REGULAMENTADA, HAJA VISTA A HIERARQUIA DAS LEIS - COMO TAMBÉM O ORA APELANTE INGRESSOU NA PETROS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DOS EFEITOS DO DECRETO N. 81.240/78, POSTO QUE SOMENTE HOMOLOGADO EM 28/11/79 - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

3.- Inconformada, interpôs a entidade previdenciária Recurso Especial, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, alegando violação do art. 31 do Decreto n. 81.240/78, além de dissídio jurisprudencial, tendo em vista que o referido Decreto veio para regulamentar os dispositivos da Lei 6.435/77 e teve aplicação imediata. Assim, existia uma norma superior quando do ingresso do recorrido na PETROS que havia necessariamente de ser observada, sob pena de desobediência à lei.

De se dizer que o Decreto não veio alterar a Lei 6.435/77 como se afirma, pois a referida lei era silente com relação ao limite de idade. O que o Decreto fez foi regulamentar e complementar a lei e isto é legal. (fl. 400)

É o relatório.

4.- O tema já está pacificado pela jurisprudência desta Corte, de modo que o recurso deve ser julgado monocraticamente pelo Relator, segundo orientação firmada, com fundamento no art. 557 do CPC, desnecessário, portanto, o envio às sobrecarregadas pautas de julgamento deste Tribunal.

5.- Verifica-se que ao dirimir a controvérsia, ressaltando a impossibilidade de o Poder Executivo, mediante decreto, impor restrições não previstas na lei, o Acórdão recorrido adotou fundamento de natureza constitucional, relacionado à violação dos princípios da hierarquia das leis e da reserva legal. Nesse contexto, cabível a interposição de Recurso Extraordinário com vistas à reforma do julgado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PETROS. PREVIDÊNCIA PRIVADA. APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO. LIMITE DE IDADE. DECRETO. LEI. REGULAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VERBA HONORÁRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL PREPONDERANTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Recurso especial. Ausência de prequestionamento dos preceitos legais ditos violados: Não é possível o acesso às instâncias superiores pela alínea "a" do artigo 105, III da Constituição Federal, se os preceitos legais ditos violados não foram objeto de debate pelo acórdão recorrido. Verba advocatícia. Artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC: Além de não prequestionado o preceito inserto no artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC, insta salientar que este STJ alberga o entendimento de que a revisão dos critérios dos quais se valeu o magistrado para a fixação da verba honorária seja com base no § 3º (atendidos o zelo profissional, a complexidade da causa e local de prestação do serviço), ou no § 4º (apreciação eqüitativa do juiz), demanda o revolvimento de matéria fática, inviável nas Instâncias Superiores, em face do enunciado nº 7 da Súmula deste STJ.

2. Fundamento constitucional: A impossibilidade do Poder Executivo, mediante decreto, impor restrições não previstas na lei sob pena de ofensa à Constituição Federal e ao Princípio da Reserva Legal, foram os fundamentos nos quais se apoiou o Tribunal "a quo" para decidir a controvérsia, o que impede a reforma do julgado em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 833.774/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJ 21.9.2009);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO. LIMITE DE IDADE. DECRETO. LEI. REGULAMENTAÇÃO. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL PREPONDERANTE. DESPROVIMENTO.

(AgRg no Ag 888.615/RS, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 12.11.2007).

E, ainda, por decisão monocrática: REsp 933.915/RN, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.2.10; REsp 799.601/SC, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), DJ 1.12.09; REsp 1.103.527/SE, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJ 31.3.09; REsp 824.202/SE, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 13.3.09; Ag 1.170.161/SE, Rel.^a Min.^a NANCY ANDRIGHI, DJ 5.2.09; Ag 955.955/SE, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 1.2.08.

6.- Pelo exposto, nega-se seguimento ao Recurso Especial. Intimem-se.

(RECURSO ESPECIAL Nº 932.132 - SE (2007/0050159-9); Relator Ministro SIDNEI BENETI; publ. 22/06/2010)

É chegada a hora, pois, de se enfrentar o tema da legalidade do Decreto.

2.4. Impõe-se, agora, traçar o panorama da legislação que rege a matéria.

A Lei n. 6.435/77, dispõe em seu artigo 42 que:

Art. 42. Deverão constar dos regulamentos dos planos de benefícios, das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

propostas de inscrição e dos certificados dos participantes das entidades fechadas, dispositivos que indiquem:

I - condições de admissão dos participantes de cada plano de benefício;

II - período de carência, quando exigido, para concessão de benefício;

III - normas de cálculo dos benefícios;

IV - sistema de revisão dos valores das contribuições e dos benefícios;

V - existência ou não, nos planos de benefícios de valor de resgate das contribuições saldas dos participantes e, em caso afirmativo, a norma de cálculo quando estes se retirem dos planos, depois de cumpridas condições previamente fixadas e antes da aquisição do direito pleno aos benefícios;

VI - especificação de qualquer parcela destinada a fim diverso da garantia estabelecida pelo pagamento da contribuição;

VII - condição de perda da qualidade de participantes dos planos de benefícios;

VIII - informações que, a critério do órgão normativo, visem ao esclarecimento dos participantes dos planos.

[...] (destaquei)

Por sua vez, **o Decreto n. 81.240/78, que regulamento referida lei**, com a redação dada pelo decreto n. 3.721/2001, **estabelece que:**

Art 20 - Deverão constar dos regulamentos dos planos de benefícios, das propostas de inscrição e dos certificados dos participantes das entidades fechadas dispositivos que indiquem:

I - condições de admissão dos participantes de cada plano de benefícios;

II - período de carência e **idade mínima**, quando exigidos, para concessão de benefício

[...] (destaquei)

Art. 31. Na elaboração dos planos de benefícios, serão observados os seguintes princípios:

IV - na aposentadoria por tempo de contribuição prevalecerá a idade mínima de 55 (cinquenta e cinco) anos, sendo acrescido, no mês de julho de cada ano, a contar de 2001: (Redação dada pelo Decreto nº 3.721, de 8.1.2001)

a) 6 (seis) meses até 2010, nos planos de contribuição definida; ou (Alínea incluída pelo Decreto nº 3.721, de 8.1.2001)

b) 6 (seis) meses até 2020, para os demais planos; (Alínea incluída pelo Decreto nº 3.721, de 8.1.2001)

V - exclusivamente, para os planos de benefícios de contribuição definida, quando da concessão de aposentadoria especial, a idade mínima será de 53 (cinquenta e três), 51 (cinquenta e um) ou 49 (quarenta e nove) anos, conforme o tempo de contribuição exigido pela previdência social, de 25 (vinte e cinco), 20 (vinte) ou 15 (quinze) anos

[...]

Por sua vez o **Regulamento da PETROS/1979, em seu art. 23**, determinou que:

Art. 23. A suplementação da aposentadoria por tempo de serviço será



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concedida ao mantenedor-beneficiário, desde que tenha completado a idade mínima de 55 anos e enquanto for concedida a aposentadoria por tempo de serviço pelo INPS.

Resta, portanto, saber se o Decreto, no plano normativo, poderia estabelecer a exigência do implemento da idade, para efeito de concessão do benefício de complementação da aposentadoria, quando a Lei não dispôs sobre o assunto.

Em outras palavras, se assim disciplinando, o Decreto ultrapassou os limites que lhe eram permitidos pelo ordenamento jurídico, invadindo a chamada reserva legal.

2.5. A doutrina, de certa maneira, esclarece o ponto.

Celso Antônio Bandeira de Mello (*in* Curso de Direito Administrativo, 22ª Edição, pág. 327) concebe o regulamento (do qual o decreto é espécie), como sendo um "ato geral e (de regra) abstrato de competência privativa do Chefe do Poder Executivo, expedido com a estrita finalidade de produzir as disposições operacionais uniformizadoras necessárias à execução de lei cuja aplicação demande a atuação da Administração Pública."

Assim, considerando que diversas leis deixam uma certa margem de liberdade - discricionariedade - para posterior regulamentação pelo executivos, é que surge o regulamento com a finalidade precípua de desenvolver e explicar a lei.

O decreto, portanto, como regulamento, destina-se a esclarecer os dispositivos legalmente previstos, através de normas complementares, a fim de garantir sua execução, na medida em que a lei não especifica os pormenores nem sua forma de aplicação.

É certo, ainda, que a a posição de supremacia da lei sobre o regulamento, faz com que este não possa contrariá-lo, nem ir além do limite que aquela permita.

No caso em questão, o art. 87 da Lei n. 6.435/1977, dispõe que 'o Poder Executivo regulamentará a presente lei no prazo de 180 dias contados a partir de sua publicação'.

E o Decreto que a regulamentou, no art. 31, IV, expressou: 'Na elaboração dos planos de benefícios custeados pelas empresas e respectivos empregados, serão observados os seguintes princípios: '[...] IV - na aposentadoria por tempo de contribuição prevalecerá a idade mínima de 55 anos [...]']'.

É importante ressaltar que a Lei não vedava o limitador de idade à suplementação da aposentadoria, nada obstando, portanto, que, em face da natureza do plano e do respeito ao equilíbrio atuarial, que a complementação de aposentadoria restasse condicionada ao implemento de requisitos estabelecidos no Decreto regulamentador.

A exigência do limite etário para a concessão do benefício é razoável e está amparada pelo Poder Discricionário que o direito concede ao Administrador Público.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Hely Lopes Meirelles (*in* Direito Administrativo Brasileiro, 33ª Edição, págs. 118/119) esclarece:

Poder discricionário é o que o Direito concede à Administração, de modo explícito ou implícito, para a prática de atos administrativos com liberdade de escolha de sua conveniência, oportunidade e conteúdo."

[...]

A faculdade discricionária distingue-se da vinculada pela maior liberdade de ação que é conferida ao administrador. Se para a prática de um ato vinculado a autoridade pública está adstrita à lei em todos os seus elementos formadores, para praticar um ato discricionário é livre, no âmbito em que a lei lhe concede essa faculdade.

[...]

A atividade discricionária encontra plena justificativa na impossibilidade de o legislador catalogar na lei todos os atos que a prática administrativa exige. O ideal seria que a lei regulasse minuciosamente a ação administrativa, modelando cada um dos atos a serem praticados pelo administrador; mas como isto não é possível, dadas a multiplicidade e diversidade dos fatos que pedem pronta solução ao Poder Público, o legislador somente regula a prática de alguns atos administrativos, que reputa de maior relevância, deixando o cometimento dos demais ao prudente critério do administrador.

E continua (*idem*, pág. 169):

Atos discricionários são os que a Administração por praticar com liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua conveniência, de sua oportunidade e do modo de sua realização.

Ademais, ainda que ocorrida a revogação do Decreto n. 81.240/1978 pelo art. 44 do Decreto n. 4.206/2002, ou mesmo a revogação da Lei n. 6.435/1977 por meio do artigo 79 da Lei Complementar n. 109/01, deve-se considerar que o Regulamento terá condições de estabelecer os requisitos objetivos para a concessão do denominado benefício previdenciário de suplementação de aposentadoria por tempo de serviço, em especial porque os planos de previdência privada são elaborados e planejados sempre com base no pagamento de contribuição pelos participantes, observando-se os necessários cálculos atuariais que possibilitem a necessária cobertura para todos os benefícios, sob pena de ruptura do sistema previdenciário complementar.

Em resumo, o Decreto e, por consequência, o Regulamento do Plano não extrapolaram ao estipular o limite etário e mantiveram-se dentro dos limites da discricionariedade conferida pela lei, sobressaindo que é razoável e necessário a busca da preservação do equilíbrio atuarial.

2.6. Ao meu sentir, quem melhor solucionou a questão foi o em. Relator do Acórdão recorrido, Des. JOSÉ AQUINO FLÔRES CAMARGO, que assim estabeleceu:

[...] afigura-se necessária a estrita observância das normas do Regulamento demandado tanto no pertinente à concessão de qualquer benefício



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previdenciário, quanto no respeitante á manutenção do mesmo, pena de quebra do sistema previdenciário planejado com base em cálculos atuariais, porquanto sempre presente a necessidade de manutenção de reservas matemáticas.

Não obstante a Lei Complementar n. 109/2001, em seu art. 79, tenha expressamente, revogado a Lei n. 6.435/1977, o art. 202 da Constituição da República manteve o perfil do sistema, estabelecendo o regime privado, o caráter complementar, a a organização autônoma em relação ao regime geral da previdência social, sendo a adesão facultativa, sempre baseada na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por Lei Complementar.

Há que ter, portanto, a perfeita distinção entre os regimes público e privado. O primeiro, de caráter estatutário, pelo qual o vínculo entre as partes é obrigatório e decorrente de lei. E o privado, de caráter complementar, cuja adesão é facultativa. Daí porque não se pode impor a correlação entre ambos. Nada obstando, em face da natureza do plano e do respeito ao equilíbrio atuarial, que a complementação da aposentadoria restasse condicionada ao implemento de requisitos estabelecidos no decerto regulamentador. É que a lei não vedava o limitador de idade à suplementação da aposentadoria. Não se tratando, pois, de decreto *contra legem*.

Aliás, a demandada bem justificou que a exigência da lei é razoável, porque preserva a necessidade do equilíbrio atuarial. Pois os autores jamais poderiam almejar o recebimento de aposentadoria integral sem que tivessem, efetivamente, contribuído para tanto.

2.7. No caso em apreço, a situação é ainda mais gritante.

É incontroverso que os autores ingressaram na PETROS, aderindo ao plano de complementação de aposentadoria, **após a alteração que previa a condição etária de cinquenta e cinco anos**, estando, portanto, sujeitos à esse requisito objetivo para o recebimento integral do benefício previdenciário complementar.

Saliente-se que o Decreto em questão, em seu art. 31, IV, ressalvou a situação dos participantes que ingressaram no plano de benefício antes de 1º de janeiro de 1978.

3. Diante disso, resta prejudicado o recurso especial interposto pelos autores.

4. Assim, dou provimento ao Recurso Especial da PETROS, para restabelecer a sentença de primeiro grau, inclusive quanto aos ônus de sucumbência, e julgo prejudicado o Recurso Especial de ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2009/0040965-9 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1125913 / RS**

Números Origem: 10601873800 70018945683 70023726607 70024615122 70026244483

PAUTA: 14/09/2010

JULGADO: 14/09/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS
ADVOGADO : CARLO ROSITO DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRENTE : FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS
ADVOGADOS : KARLA VANESSA M M DE ARAÚJO E OUTRO(S)
VINÍCIUS DE OLIVEIRA BERNI E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS

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

CERTIDÃO

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

Retirado de Pauta por indicação do Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de setembro de 2010

TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2009/0040965-9 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1125913 / RS**

Números Origem: 10601873800 70018945683 70023726607 70024615122 70026244483

PAUTA: 19/10/2010

JULGADO: 19/10/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA**

Secretária

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ADI DE OLIVEIRA BORBA E OUTROS
ADVOGADO : CARLO ROSITO DA SILVA E OUTRO(S)
RECORRENTE : FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS
ADVOGADOS : KARLA VANESSA M M DE ARAÚJO E OUTRO(S)
VINÍCIUS DE OLIVEIRA BERNI E OUTRO(S)
RECORRIDO : OS MESMOS

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **LUIZ RENATO BETTIOL**, pela parte RECORRENTE: FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS

CERTIDÃO

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

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial da Fundação Petrobrás de Seguridade Social - Petros e julgou prejudicado o recurso dos autores, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Aldir Passarinho Junior e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de outubro de 2010

TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.125.913 - RS (2009/0040965-9)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Sr.

Presidente, estou habilitado a votar, pois recebi e li os memoriais.

Examinei a tese e estou inteiramente de acordo, também, por entender que não há efetivamente nenhum óbice legal, de modo que o decreto podia estabelecer regras, sem extrapolar a lei que regulamentou. Penso que, neste caso, o próprio regulamento da instituição de previdência complementar, ainda que não houvesse um decreto federal, poderia assim estabelecer. Na espécie, de fato, o ingresso dos autores no plano foi, inclusive, posterior. Então, não há porque se alegar sequer surpresa em relação a isso.

Acompanho às inteiras o voto do eminente Ministro Relator, dando provimento ao recurso especial da Petros e julgando prejudicado o recurso especial dos autores.