



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.189.308 - RJ
(2013/0148765-7)**

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : FLORÊNCIO JARA CASCO
ADVOGADOS : ANDRÉ JOSÉ KOZLOWSKI E OUTRO(S)
VIRGÍNIA MARCONDES KOZLOWSKI
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. REGRA TÉCNICA. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não cabem embargos de divergência para discutir a correta aplicação de regra técnica concernente ao juízo de admissibilidade do recurso especial, pois cada hipótese colocada a julgamento envolve o exame de peculiaridades distintas.
2. A ausência de similitude fática entre os arestos postos em confronto impede o conhecimento dos embargos de divergência.
3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo, Felix Fischer, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrigli.

Brasília (DF), 06 de maio de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Presidente

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.189.308 - RJ
(2013/0148765-7)**

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
AGRAVANTE : FLORÊNCIO JARA CASCO
ADVOGADOS : ANDRÉ JOSÉ KOZLOWSKI E OUTRO(S)
VIRGÍNIA MARCONDES KOZLOWSKI
AGRAVADO : INSS INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que inadmitiu os embargos de divergência por ausência de similitude fática (fls. 243-245).

Em suas razões, o agravante alega estar configurado o dissídio quanto à possibilidade de admitir-se o prequestionamento implícito, bem como com relação à coisa julgada. No ponto, aduz (fls. 249-250):

1. A respeitável decisão monocrática, que não conheceu dos Embargos de Divergência merece ser reformada por estar dissociada dos elementos dos autos.
2. Com efeito, apontada a divergência sobre suposta ausência de prequestionamento e sobre violação da coisa julgada, **a respeitável decisão ora agravada decidiu no sentido de:**
 - a) Não ter havido prequestionamento;
 - b) Não ter havido exame da questão referente à coisa julgada.
3. Quanto à suposta ausência de prequestionamento, **a divergência apontada sustenta a possibilidade de prequestionamento implícito**, majoritariamente aceito nesta Corte Superior.
4. **Foi o que ocorreu nestes autos.**
5. O venerando acórdão, embargado de divergência, foi bastante claro nesse aspecto, eis que não nega o debate na corte de origem, apenas a falta de indicação explícita do art. 474 do Código de Processo Civil:
6. Confira-se:

'Por outro lado, no que tange à alegada ofensa ao art. 474 do CPC, observa-se que referido preceito legal não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração com tal objetivo. Configurado, pois, quadro de ausência de prequestionamento dos temas envolvidos'.
7. **No que se refere à violação da coisa julgada, essa violação está patente, eis que a sentença exequenda assegura não só a Súmula 260 como também o art.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

202 da Constituição.

8. No entanto, o venerando acórdão, ora embargado de divergência, reconhece a condenação no art. 202 da Constituição, mas o elimina ao supostamente tentar explicitá-la. Confira-se (...)

10. Com se constata, do parágrafo anterior para o seguinte, desaparece o art. 202 da Constituição, em uma clara violação à coisa julgada.

11. Essa violação não só ocorreu, como foi explícita, ao contrário do afirmado na respeitável decisão ora agravada.

12. Por esses motivos requer a V. Exa. que reconsidere a respeitável decisão ora agravada, para dar seguimento aos Embargos de Divergência para, a final, dar provimento ao Recurso Especial, com o consequente improvimento dos embargos à execução.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.189.308 - RJ
(2013/0148765-7)**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. REGRA TÉCNICA. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não cabem embargos de divergência para discutir a correta aplicação de regra técnica concernente ao juízo de admissibilidade do recurso especial, pois cada hipótese colocada a julgamento envolve o exame de peculiaridades distintas.
2. A ausência de similitude fática entre os arestos postos em confronto impede o conhecimento dos embargos de divergência.
3. Agravo regimental não provido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): O agravo regimental foi interposto contra decisão que inadmitiu os embargos de divergência por ausência de similitude fática (fls. 243-245). Transcreve-se a decisão no que interessa:

Na espécie, o acórdão embargado decidiu que o art. 474 do Código de Processo Civil não teria sido examinado pelo tribunal *a quo*, padecendo do indispensável prequestionamento.

A questão versada no acórdão paradigma é diversa, qual seja, o artigo apontado como violado não teria sido prequestionado explicitamente. Não há, portanto, similitude fática.

Quanto ao mais, não houve exame da questão referente à coisa julgada.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de divergência.

Intimem-se.

O agravante insiste na comprovação da divergência jurisprudencial, sustentando que o Superior Tribunal de Justiça admite o prequestionamento implícito, consoante se infere do paradigma da relatoria do Min. Ari Pargendler nos autos do EREsp 161.419/RS, DJe de 10/11/2008, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. O prequestionamento exigido para o conhecimento do recurso especial pode ser implícito. Provimento dos embargos de divergência para que a Quinta Turma prossiga no julgamento do recurso especial, decidindo, preliminarmente, se houve na espécie o prequestionamento implícito das normas legais que teriam deixado de ser aplicadas pelo tribunal *a quo*.

Quanto à coisa julgada, afirma (fls. 205-206):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O venerando acórdão recorrido admitiu a relativização da coisa julgada na fase executória se essa coisa julgada estivesse dissonante da jurisprudência deste Egrégio Superior Tribunal de Justiça como se verifica:

Ora, ao assim decidir, a Corte Regional posicionou-se em consonância com a firme compreensão deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o 'Enunciado 260 do vetusto TFR não deve ser entendido como sinônimo do critério de equivalência salarial. A vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo é lícita somente no vigor do artigo 58 do ADCT, entre abril de 1989 e dezembro de 1991.' (AgRg no REsp 425.162/RJ, Rel. Min. HÉLIO QUÁLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, DJ de 6/3/2006)

Já o acórdão paradigma entendeu que, havendo trânsito em julgado antes de 24 de agosto de 2001, o julgado somente pode ser desfeito pela via da rescisória e nunca por embargos à execução, como se constata:

Na espécie, a decisão exequenda de fls. 562/564 obteve a preclusão máxima em 16/12/1993, data em que o TRF - 3a Região negou provimento à primeira apelação da autarquia (fl. 565), ou seja, muito antes de 24/8/2001, quando o CPC positivou a inexigibilidade do título executivo judicial fundado em norma inconstitucional.

Assim, a decisão de fls. 562/564 está protegida pela coisa julgada e constitui título executivo judicial plenamente exigível.

Forte nessas razões, DOU PROVIMENTO aos embargos de divergência para que prevaleça a orientação seguida por esta Corte por ocasião do julgamento dos AgRg nos EAg 868.198/RS, no sentido de que, tendo a sentença exequenda transitado em julgado anteriormente à vigência da MP 2.180-35/2001, impõe-se a exigibilidade do título executivo judicial.

Pelo confronto entre recorrido e paradigma, verifica-se que no venerando acórdão recorrido foi admitida a modulação da coisa julgada, apesar de anterior a 2001 enquanto que no paradigma, a Colenda Corte Especial não permitiu a relativização da coisa julgada se anterior a 2001.

No ponto, indica como paradigma o EREsp 1.050.129/SP, relatora a Min. Nancy Andrigui, DJe de 07/06/2011:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC, ACRESCENTADO PELA MP 2.180-35/2001. INAPLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS TRANSITADAS EM JULGADO ANTES DE SUA VIGÊNCIA. LIMITE DA EFICÁCIA RETROATIVA DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Em regra, as modificações legislativas de natureza processual são imediatamente aplicáveis, inclusive em relação aos processos pendentes.

2. O parágrafo único do art. 741 do CPC, acrescentado pela MP 2.180-35/2001, aplica-se às sentenças que tenham transitado em julgado em data posterior a 24/8/2001, não estando sob seu alcance aquelas cuja preclusão máxima tenha ocorrido anteriormente, ainda que eivadas de inconstitucionalidade. Precedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. A sentença de mérito, coberta por coisa julgada material, não pode ser descumprida, sob pena de violação da segurança jurídica, ainda que aquele ato judicial se fundamente em legislação posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, tanto na forma concentrada, como na via difusa. Precedente do STF.

4. Embargos de divergência acolhidos para prevalecer a orientação do AgRg nos EAg 868.198/RS, reconhecendo a plena exigibilidade do título executivo judicial, transitado em julgado antes da vigência da MP 2.180-35/2001.

Por sua vez, o acórdão embargado, da relatoria do e. Min. Og Fernandes, recebeu a seguinte ementa (fl. 188):

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO PRECEITO LEGAL. INEXISTÊNCIA.

1. Não se verifica ofensa ao disposto no art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem decide adequadamente todas as questões que são submetidas a seu exame, não implicando obscuridade, contradição ou omissão decisão contrária às pretensões formuladas pela parte.

2. Fica impedido o exame, em sede especial, de tema que não fora objeto de prévia discussão e decisão pela instância *a quo*, uma vez configurado quadro de ausência de prequestionamento.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

Não merece prosperar a irresignação. Ao examinar os autos, verifica-se que, além da inexistência da necessária similitude fática entre os arestos postos em confronto, tanto quanto ao prequestionamento como quanto à coisa julgada, é cediço que, no âmbito de embargos de divergência, não se admite a discussão acerca de regra técnica de conhecimento, como pretende o embargante.

Apenas para que não parem dúvidas, tal qual como consignou o e. Ministro Ari Pargendler, o tema relativo à coisa julgada não foi examinado. Nessa esteira, confira-se o voto condutor do acórdão embargado:

A pretensão recursal não merece prosperar.

Com efeito, verifica-se que a parte agravante não trouxe tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, razão pela qual mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão agravada, que se encontra posta nos seguintes termos:

(...)

Inicialmente, quanto à tese de nulidade do acórdão impugnado, por contradição, observo que tal premissa não se verifica, na medida em que o Tribunal *a quo* decidiu, adequadamente, todas as questões postas ao seu exame, como se verifica do seguinte trecho do acórdão proferido em sede embargos de declaração:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, ao contrário do que afirma o recorrente, a sentença transitada em julgado (fls. 55/56 dos autos em apenso) é bem clara ao determinar o reajuste dos proventos da parte autora na forma da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, conforme se depreende do seu dispositivo, abaixo transcrito:

'Do exposto, julgo procedente o pedido de Eduardo Teixeira da Cunha e outros e condeno o INSS a, revendo o valor de seu benefício, pagar-lhe as diferenças a menor que forem apuradas em liquidação, monetariamente corrigidas desde a primeira prestação em que se verificou a incorreção, bem assim a retificar o valor das prestações vincendas segundo o que determina o art. 202 da Constituição Federal e observadas a prescrição quinquenal e a regra inscrita no verbete 260, da Súmula do antigo Tribunal Federal de Recursos, devendo ainda o réu responder pelas custas processuais e por honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa'. (grifei)

Como é cediço, o critério da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos buscou corrigir distorções geradas pela aplicação de índices inadequados no reajustamento dos benefícios previdenciários por parte do INSS, mas não se confunde com o critério da equivalência salarial, que foi inaugurado apenas quando do advento do art. 58 do ADCT, de caráter transitório. (fl. 105).

Ora, ao assim decidir, a Corte Regional posicionou-se em consonância com a firme compreensão deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o 'Enunciado 260 do vetusto TFR não deve ser entendido como sinônimo do critério de equivalência salarial. A vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo é lícita somente no vigor do artigo 58 do ADCT, entre abril de 1989 e dezembro de 1991' (AgRg no REsp 425.162/RJ, Rel. Min. HÉLIO GUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, DJ de 6/3/2006)

A propósito, ainda:

AGRAVO REGIMENTAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.

A Súmula 260/TFR somente é aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, entretanto, tal Súmula não vincula o valor do benefício ao salário mínimo, ou seja, a Súmula 260 não é sinônimo de equivalência salarial.

É inaplicável a Súmula 260/TFR aos benefícios concedidos após a Constituição de 1988, pois, a partir de então, é de ser obedecido o critério estabelecido na legislação previdenciária vigente.

O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (4/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).

É entendimento assente neste Eg. Superior Tribunal de Justiça que o art. 201, § 2º e o art. 194, inciso IV, da Constituição Federal, não restaram violados quando da exclusão dos índices pleiteados no reajuste dos benefícios, pois o direito da autora não se havia aperfeiçoado.

Agravo desprovido. (AgRg no REsp 552.193/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJ de 1º/8/2005)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS. SÚMULA N.º 260 DO EXTINTO TFR. APLICABILIDADE.

1. A Súmula n.º 260 do extinto TFR não implica em critério de equivalência salarial. A vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo ocorre apenas segundo os termos do art. 58 do ADCT, isto é, entre abril de 1989 e dezembro de 1991. Precedentes.

2. O título exequendo, que interpretou a Súmula n.º 260 do ex-TFR em consonância com a firme jurisprudência do STJ, não determinou o reajustamento dos benefícios previdenciários pelo critério de equivalência com o salário mínimo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 961.365/RJ, de minha relatoria, SEXTA TURMA, DJe de 9/3/2011)

Por outro lado, no que tange à alegada ofensa ao art. 474 do CPC, observa-se que referido preceito legal não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração com tal objetivo. Configurado, pois, quadro de ausência de prequestionamento dos temas envolvidos.

A propósito:

ADMINISTRATIVO. FERROVIÁRIOS. LEI N.º 8.186/1991. AUMENTO. DESTINATÁRIOS DETERMINADOS. NATUREZA DE ATO ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE E PROVENTOS. PARIDADE PREVISTA NO ARTIGO 40, §§ 4.º E 5.º, DA CARTA CONSTITUCIONAL. COMPLEMENTAÇÃO. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO NÃO CONFIGURA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. A falta de discussão em torno da matéria contida nos preceitos normativos impede o conhecimento do recurso especial pela incidência dos enunciados 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

7. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1.010.373/RS, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe de 2/3/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO DE ARGUMENTOS. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. SERVIDOR PÚBLICO. ANUÊNIOS. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA TÁCITA. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA EDIÇÃO DA MP N.º 2.180-35/2001. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 12% AO ANO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA VENCIDA. ART. 20, § 4.º, DO CPC. APRECIÇÃO EQÜITATIVA DO JUIZ.

(...) 2. O recurso especial não é conhecido pela alínea 'a' do permissivo constitucional, quando a matéria nele versada, não tiver sido examinada pelo acórdão recorrido. Incidência, por analogia, das Súmulas 282 e 211 do STF.

(...)

6. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 764.416/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 7/12/2009)

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.
É como voto.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2013/0148765-7

**AgRg nos
EResp 1.189.308 /
RJ**

Números Origem: 200051060024080 201000676379

PAUTA: 15/04/2015

JULGADO: 06/05/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : FLORÊNCIO JARA CASCO
ADVOGADOS : VIRGÍNIA MARCONDES KOZLOWSKI
ANDRÉ JOSÉ KOZLOWSKI E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - RMI - Renda Mensal Inicial, Reajustes e Revisões Específicas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FLORÊNCIO JARA CASCO
ADVOGADOS : VIRGÍNIA MARCONDES KOZLOWSKI
ANDRÉ JOSÉ KOZLOWSKI E OUTRO(S)
AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

CERTIDÃO

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

A Corte Especial, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Raul Araújo, Felix Fischer, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão e Mauro Campbell Marques votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi.