



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.305 - RS (2017/0009005-5)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRA REGINA HELENA COSTA
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
RECORRIDO : IRMA PERINE
ADVOGADO : LUIZ ALFREDO OST E OUTRO(S) - RS014829
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO
(IBDP) - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN E OUTRO(S) - SC018200

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. "AUXÍLIO-ACOMPANHANTE". ADICIONAL DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PREVISTO NO ART. 45 DA LEI N. 8.213/91. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIRO. COMPROVAÇÃO. EXTENSÃO A OUTRAS ESPÉCIES DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA ISONOMIA. GARANTIA DOS DIREITOS SOCIAIS. CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS PESSOAS COM DEFICIÊNCIA (NOVA IORQUE, 2007). INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL DE ACORDO COM PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FATO GERADOR. BENEFÍCIO DE CARÁTER ASSISTENCIAL, PERSONALÍSSIMO E INTRANSFERÍVEL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL DO INSS IMPROVIDO.

I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II – Cinge-se a controvérsia à possibilidade de extensão do "auxílio-acompanhante", previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91 aos segurados aposentados por invalidez, às demais espécies de aposentadoria do Regime Geral da Previdência Social – RGPS.

III – O "auxílio-acompanhante" consiste no pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício ao segurado aposentado por invalidez, que necessite de assistência permanente de terceiro para a realização de suas atividades e cuidados habituais, no intuito de diminuir o risco social consubstanciado no indispensável amparo ao segurado, podendo, inclusive, sobrepujar o teto de pagamento dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

IV – Tal benefício possui caráter assistencial porquanto: a) o fato gerador é a necessidade de assistência permanente de outra pessoa a qual pode estar presente no momento do requerimento administrativo da aposentadoria por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

invalidez ou ser-lhe superveniente; b) sua concessão pode ter ou não relação com a moléstia que deu causa à concessão do benefício originário; e c) o pagamento do adicional cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporado ao valor da pensão por morte, circunstância própria dos benefícios assistenciais que, pela ausência de contribuição, são personalíssimos e, portanto, intransferíveis aos dependentes.

V – A pretensão em análise encontra respaldo nos princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia, bem como na garantia dos direitos sociais, contemplados, respectivamente, nos arts. 1º, III, 5º, *caput*, e 6º, da Constituição da República.

VI – O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República. Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) *promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente*", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na seara previdenciária.

VII – A 1ª Seção desta Corte, em mais de uma oportunidade, prestigiou os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia com vista a iluminar e desvendar a adequada interpretação de dispositivos legais (REsp n. 1.355.052/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 05.11.2015 e do REsp n. 1.411.258/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.02.2018, ambos submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973).

VIII – A aplicação do benefício às demais modalidades de aposentadoria independe da prévia indicação da fonte de custeio porquanto o “auxílio-acompanhante” não consta no rol do art. 18 da Lei n. 8.213/91, o qual elenca os benefícios e serviços devidos aos segurados do Regime Geral de Previdência Social e seus dependentes.

IX – Diante de tal quadro, impõe-se a extensão do “auxílio-acompanhante” a todos os aposentados que, inválidos, comprovem a necessidade de ajuda permanente de outra pessoa, independentemente do fato gerador da aposentadoria.

X – Tese jurídica firmada: *"Comprovadas a invalidez e a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, a todos os aposentados pelo RGPS, independentemente da modalidade de aposentadoria."*

XI – Recurso julgado sob a sistemática dos recursos especiais representativos de controvérsia (art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do RISTJ).

XII – Recurso Especial do INSS improvido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, "prossequindo no julgamento, por maioria, vencidos a Sra. Ministra Relatora e os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Francisco Falcão, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Regina Helena Costa, que lavrará o acórdão. Votaram com a Sra. Ministra Regina Helena Costa os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes e Benedito Gonçalves.

Brasília (DF), 22 de agosto de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRA REGINA HELENA COSTA

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.305 - RS (2017/0009005-5)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Recurso Especial, fundamentado na alínea **a** do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, em 19/09/2016, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, publicado na vigência do CPC/2015, que rejeitou os Embargos de Declaração, opostos ao **decisum** assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. **ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI 8.213/91. EXTENSÃO DEMAIS BENEFÍCIOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. CONSECTÁRIOS. LEI 11.960/2009. CUSTAS. HONORÁRIOS.**

1. **A possibilidade de acréscimo, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, do adicional de 25% ao valor percebido pela segurada, em caso de ela necessitar de assistência permanente de outra pessoa, é prevista regularmente para beneficiários da aposentadoria por invalidez, podendo ser estendida aos demais casos de aposentadoria em face do princípio da isonomia. In casu, face as provas contidas nos autos, resta evidenciado que a autora necessita do auxílio permanente de terceiros, razão pela qual faz jus ao adicional.**

2. Declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios devem ser equivalentes aos índices de juros aplicáveis à caderneta de poupança (STJ, REsp 1.270.439/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, 26/06/2013). No que tange à correção monetária, permanece a aplicação da TR, como estabelecido naquela lei, e demais índices oficiais consagrados pela jurisprudência.

3. Havendo o feito tramitado perante a Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, o INSS está isento do pagamento de custas, consoante o disposto no art. 11 da Lei Estadual n. 8.121/85, na redação dada pela Lei n. 13.471, de 23 de junho de 2010.

4. Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforma a sentença de improcedência, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 76 deste TRF" (fl. 147e).

Sustenta o recorrente, inicialmente, violação ao art. 1.022 do CPC/2015, pois o Tribunal **a quo** rejeitou os Embargos de Declaração, sem apreciar ponto omissis no acórdão, qual seja, "a questão referente à interpretação do artigo 45 da LB de acordo com o disposto no artigo 1º da mesma lei, o qual salienta o caráter contributivo e não assistencial dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

benefícios e adicionais nela previstos" (fl. 167e).

Alega, quanto ao mais, citando precedentes dos cinco Tribunais Regionais Federais, favoráveis à sua tese, violação aos arts. 1º e 45 da Lei 8.213/91, sob a seguinte argumentação:

"A decisão recorrida assegurou o pagamento do adicional de 25% sobre o benefício da parte autora, previsto para os aposentados por invalidez que necessitem de assistência permanente de outra pessoa, embora o autor receba outra espécie de aposentadoria, ao argumento de que solução diversa seria discriminatória por se tratar de valor de caráter assistencial.

Não é esta a solução mais adequada.

O acórdão recorrido adotou uma interpretação equivocada da Lei de Benefícios, pois tomou o artigo 45 como item apartado e independente desta lei no qual está inserido.

Interpretou o dispositivo legal sem atentar para o primeiro artigo da LB, que dispõe expressamente:

Art. 1º A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários (...)

De acordo com o artigo 1º, portanto, é mediante contribuição que os benefícios e seus adicionais que estão previstos na LB são devidos aos segurados.

Não há nada de caráter assistencial no adicional de 25% do artigo 45, pois ele integra o texto da Lei 8.213/91, cujo artigo 1º, que é norma orientadora para interpretar todos os demais artigos da mesma lei, dispõe que é devido MEDIANTE CONTRIBUIÇÃO.

Ao deixar de considerar o mencionado artigo 1º da LB, o acórdão ignorou uma regra básica de hermenêutica dos textos jurídicos, segundo a qual, assim como o ordenamento jurídico na sua totalidade exige que se interprete as leis que o compõem de modo sistemático, de modo a assegurar a sua unidade e coerência, também as leis devem ter seus artigos interpretados de acordo com o todo de que fazem parte. Se não tivesse omitido isso, não concluiria erroneamente que o artigo 45 da LB tem caráter assistencial, pois ele faz parte de uma lei previdenciária.

Como já referido anteriormente pela Autarquia neste processo, tal avaliação hermenêutica não é novidade, pois vem sendo repetida desde que os romanos começaram a estudar Direito. Carlos Maximiliano nos informa isso, citando Celso em sua obra clássica:

(...)

Enfim, o acórdão ora embargado, ao não fazer uma interpretação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sistemática mais apurada das normas que citou, negou vigência exatamente ao artigo 45 da LB que supostamente estaria aplicando ao caso concreto.

Merece reforma, portanto, a decisão recorrida" (fls. 168/169e).

Afirma que "os demais tribunais federais no país que já examinaram questões semelhantes se posicionaram contra a extensão do adicional, tal como vinha entendendo o próprio Tribunal cujo acórdão ora se impugna" (fls. 169/170e), na linha dos precedentes que indica.

Por fim, "uma vez demonstrada contrariedade à Lei Federal - artigos 1º e 45 da Lei 8.213/91 - o INSS requer seja o recurso conhecido e provido, a fim de que haja a reforma da decisão, declarando-se indevido o adicional pleiteado. Se assim não entender a C. Turma, o INSS requer a anulação da decisão que rejeitou os embargos de declaração, por afronta ao artigo 1.022, do CPC, para que o Tribunal Regional profira outra, suprimindo a omissão sobre a matéria federal que embasa a tese do recorrente" (fl. 173e).

Sem contrarrazões (fl. 189e), o Tribunal de origem – "considerando a multiplicidade de recursos especiais existentes nesta Corte Regional sobre a controvérsia (discute-se a possibilidade da concessão do acréscimo de 25%, previsto no art 45 da Lei nº 8.213/91, sobre o valor do benefício em caso de o segurado necessitar de assistência permanente de outra pessoa, independentemente da espécie de aposentadoria,)" – selecionou, com fundamento no art. 1.036, § 1º, do CPC/2015, o presente Recurso Especial como representativo da controvérsia, na forma da decisão de fls. 190/191e.

O Ministério Público Federal, na forma do parecer de fls. 204/208e, subscrito pelo Subprocurador-Geral da República, MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO, "opina pela admissibilidade do recurso representativo da controvérsia, a fim de que seja improvido o recurso especial".

O Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, a fls. 211/214e, determinou o encaminhamento destes autos a esta Relatora, para pronunciamento a respeito de possível prevenção deste recurso ao PUIL 236/RS, de minha relatoria – no qual foi admitido Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei sobre a mesma matéria, no âmbito do Juizado Especial Federal –, e, a fl. 224e, aceitei a prevenção.

A Primeira Seção do STJ, por unanimidade, na sessão do dia 09/08/2017, afetou o presente Recurso Especial ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental 24, de 28/09/2016), nos termos do acórdão de fls. 232/241e, que restou assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROPOSTA DE AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ARTS. 1.036, CAPUT E § 1º, 1.037 E 1.038 DO CPC/2015 C/C ART. 256-I DO RISTJ, NA REDAÇÃO DA EMENDA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REGIMENTAL 24, DE 28/09/2016. **ADICIONAL DE 25%, PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO (OU NÃO) A TODO SEGURADO QUE NECESSITAR DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA, INDEPENDENTEMENTE DA ESPÉCIE DE APOSENTADORIA.**

I. Delimitação da controvérsia, para fins de afetação da matéria ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 1.036, caput e § 1º, do CPC/2015: 'Aferir a possibilidade da concessão do acréscimo de 25%, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, sobre o valor do benefício, em caso de o segurado necessitar de assistência permanente de outra pessoa, independentemente da espécie de aposentadoria'.

II. Recurso Especial afetado ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ, na redação da Ementa Regimental 24, de 28/09/2016)" (fl. 232e).

O Ministério Público Federal, a fls. 253/256e, em parecer lavrado pelo Subprocurador-Geral da República, Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO, opina "pelo não conhecimento e improvimento do Recurso Especial".

O INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO - IBDP, a fls. 260/322e, requereu a sua admissão no feito como **amicus curiae**, pedido que foi atendido (fls. 325e), para que ingresse, nessa condição, nos presentes autos e nos do REsp 1.720.805/RJ – também afetado sob o regime dos recursos repetitivos, para julgamento conjunto –, recebendo-se a referida petição, na qual sustenta a possibilidade de concessão do adicional em tela, independentemente de se tratar de aposentadoria por invalidez, como manifestação escrita, em ambos os feitos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.305 - RS (2017/0009005-5)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Trata-se, na origem, de ação ajuizada pela ora recorrida, beneficiária de aposentadoria por idade rural, em face do INSS, objetivando a concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, ao seu benefício, por necessitar de assistência permanente de outra pessoa, com pagamento retroativo à data do requerimento administrativo, em 13/11/2013.

A parte autora, conforme a inicial de fls. 3/8e, é beneficiária de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, e, em razão de necessitar de assistência permanente de outra pessoa, ingressou com requerimento administrativo, pleiteando a incorporação, ao seu benefício, do referido adicional de 25% (vinte e cinco por cento).

O pedido foi indeferido, na via administrativa, porquanto o INSS somente aplica o adicional para a aposentadoria por invalidez, na forma do art. 45 da Lei 8.213/91.

Contudo, segundo entende a parte autora, "o fato do acréscimo de 25% ser garantido apenas para os aposentados por invalidez, fere princípios constitucionais, o primeiro, o da isonomia, consagrado pela Constituição Federal de 1998. Não há razão para somente os aposentados por invalidez terem direito a tal vantagem. O aposentado rural por idade, por exemplo, como é o presente caso, por muitas vezes são acometidos de algumas doenças que o debilitam durante os anos e, conseqüentemente, necessitam do auxílio de outra pessoa, razão que o faz desembolsar valores para o pagamento dos serviços prestados por esta. No presente caso, a autora está acamada, sem condições de gerir sua pessoa e muito menos da proceder na sua alimentação e higiene sem o auxílio de terceiros (cfe. atestado médico anexo) após estar aposentada por idade, lhe causando assim e nesse norte gastos suplementares para sua manutenção, notadamente como já mencionado, na contratação de terceiros para lhe auxiliar, haja vista não possuir as mínimas condições de auto gerir-se, de se locomover, alimentar, higiene, medicar-se, etc, etc. Conforme mostrado, o dispositivo é manifestamente contrário ao princípio da isonomia insculpido no caput do art. 5º da Carta Maior (...) o artigo 45 da Lei nº 8.213/91 infringe, também, os princípios da uniformidade e equivalência dos benefícios da seguridade social (...). No que tange ao segundo requisito, comprovado está que a autora encontra-se na atualidade acometida de doença grave, e que a impossibilita de auto gerir-se, conforme evidenciado pelos documentos ora juntados e como decididamente restará comprovado no decorrer da instrução do feito, necessitando da assistência permanente de outra pessoa em virtude da gravidade de sua doença, fazendo jus ao acréscimo de 25% sobre seu benefício, de acordo com o art. 45 da já citada lei e das teses ora sustentadas. Afirma a demandante, portanto, preencher os requisitos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, insuscetível de reabilitação, necessitando de acompanhamento de terceiros para a realização de suas atividades habituais e para auto gerir-se, de modo que demanda apoio contínuo de outrem" (fls. 5/6e).

O Juízo de 1º Grau julgou improcedente o pedido (fls. 102/109e), destacando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que "o benefício percebido pelo autor é diverso do benefício de aposentadoria por invalidez. Logo, entendo que não faz jus ao acréscimo pleiteado, sob pena de ofensa ao disposto no art. 195, §5º, ambos da Constituição Federal" (fl. 106e).

A parte autora apelou (fls. 110/117e), arguindo, primeiramente, cerceamento de defesa – pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial médica –, e, no mais, reiterando os fundamentos apresentados na petição inicial (fls. 114/115e).

O Tribunal de origem deu provimento à Apelação da autora, para julgar procedente a ação, na forma do acórdão de fls. 135/147e, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI 8.213/91. EXTENSÃO DEMAIS BENEFÍCIOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. CONSECTÁRIOS. LEI 11.960/2009. CUSTAS. HONORÁRIOS.

1. A possibilidade de acréscimo, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, do adicional de 25% ao valor percebido pela segurada, em caso de ela necessitar de assistência permanente de outra pessoa, é prevista regularmente para beneficiários da aposentadoria por invalidez, podendo ser estendida aos demais casos de aposentadoria em face do princípio da isonomia. In casu, face as provas contidas nos autos, resta evidenciado que a autora necessita do auxílio permanente de terceiros, razão pela qual faz jus ao adicional.

2. Declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios devem ser equivalentes aos índices de juros aplicáveis à caderneta de poupança (STJ, REsp 1.270.439/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, 26/06/2013). No que tange à correção monetária, permanece a aplicação da TR, como estabelecido naquela lei, e demais índices oficiais consagrados pela jurisprudência.

3. Havendo o feito tramitado perante a Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, o INSS está isento do pagamento de custas, consoante o disposto no art. 11 da Lei Estadual n. 8.121/85, na redação dada pela Lei n. 13.471, de 23 de junho de 2010.

4. Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforma a sentença de improcedência, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 76 deste TRF" (fl. 147e).

Opostos Embargos de Declaração, pelo INSS, foram eles rejeitados, nesses termos:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1022 DO CPC DE 2015. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. CORREÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE ERRO MATERIAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. ART. 1.025 DO CPC/2015.

1. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:
a) esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; b) suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; c) corrigir erro material (CPC/2015, art. 1.022, incisos I a III). Em hipóteses excepcionais, admite a jurisprudência emprestar-lhes efeitos infringentes.
2. Não se enquadrando em qualquer das hipóteses de cabimento legalmente previstas, devem ser rejeitados os declaratório.
3. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade (art. 1.025 do CPC/2015)" (fl. 160e).

Inconformado, o INSS interpôs o presente Recurso Especial, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, afetado, pela Primeira Seção do STJ, ao rito dos julgamentos repetitivos (fls. 232/241e).

Com o advento do CPC/2015, o rito de processo e julgamento dos recursos especiais repetitivos foi estabelecido nos arts. 1.036 a 1.041 do referido diploma normativo.

No âmbito do Regimento Interno desta Corte, o tema está regulado nos arts. 104-A e 256 a 256-X do RISTJ.

Em consonância com o disposto no art. 1.036, § 5º, do CPC/2015 e no art. 256, **caput**, do RISTJ, previu-se a necessidade de afetação de dois ou mais recursos representativos da controvérsia, exigência cumprida, no caso, em razão de também ter sido afetado o REsp 1.720.805/RJ, que cuida do mesmo tema.

O presente recurso é apto, consoante previsto no art. 1.036, § 6º, do CPC/2015 e no art. 256, § 1º, do RISTJ.

Fundamentos relevantes da questão jurídica discutida (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038, § 3º, do CPC/2015 e art. 104-A, I, do RISTJ)

A controvérsia ora em apreciação cinge-se à análise da possibilidade de estender o pagamento do adicional de 25%, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91 para a aposentadoria por invalidez, a outras espécies de aposentadoria.

Segundo defende o INSS, recorrente, a concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), para benefício previdenciário fora dos limites legais, afronta os arts. 1º e 45 da Lei 8.213/91, porquanto o aludido adicional tem caráter previdenciário – não assistencial – e a sua concessão está restrita aos segurados beneficiários de aposentadoria por invalidez.

O Tribunal de origem deu provimento à Apelação da autora – que percebe aposentadoria por idade rural –, concedendo-lhe o direito do adicional de 25% (vinte e cinco



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por cento) sobre a aposentadoria por idade, não obstante o art. 45 da Lei 8.213/91 preveja tal acréscimo apenas para a aposentadoria por invalidez, com a seguinte fundamentação:

"A controvérsia restringe-se à possibilidade de concessão do acréscimo de 25%, previsto no art. 45, caput, da Lei de Benefícios, no benefício de aposentadoria por idade.

O art. 45 da Lei 8.213/91 estatui:

'O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).'

Discute-se se há ofensa à igualdade na ausência de previsão do acréscimo monetário a benefício decorrente de aposentadoria por idade. **O princípio da igualdade impõe que se dê idêntico tratamento a indivíduos e situações semelhantes, exigindo um ônus de justificação para a imposição de tratamento diferenciado.** Todo juízo de igualdade implica a eleição de um aspecto da realidade comparada. A norma jurídica deve, de modo justo, eleger qual o aspecto da realidade justifica tratamento igual e qual outro pode, eventualmente, justificar tratamento desigual. Assim, por exemplo, homens e mulheres merecem tratamento igual quanto à não-discriminação na remuneração pelo exercício de mesma atividade (aqui a desigualdade fática parcial - sexo - não justifica tratamento diferenciado), e merecem tratamento desigual quanto à licença-gestante (agora, a desigualdade fática justifica o tratamento desigual).

Na hipótese sub judice, apresenta-se situação onde há igualdade quanto (a) à condição de segurado aposentado da Previdência Social e (b) à condição de invalidez e a necessidade de auxílio de terceiros.

Nos contornos em que discutida a matéria, a desigualdade parcial encontrada na legislação, que enseja valor de benefício diverso, é a origem do benefício de aposentadoria. Aqueles aposentados por invalidez percebem adicional; os demais, não. Qual a razão do tratamento diferenciado? Tal discrimen tem fundamento racional que justifique a disparidade? Tal diferenciação está conforme o sistema jurídico vigente? No debate jurisprudencial, invoca-se que a aposentadoria por invalidez é, via de regra, imprevisível; aduz-se, ademais, que pode haver diferença de renda (na aposentadoria por invalidez, ela será de 100%, ao passo que nas demais pode haver variações). Como já foi dito, **ausentes razões que justifiquem o tratamento diferenciado, é obrigatório igual tratamento.** Essa a síntese do mandamento normativo da igualdade. **Privilegiar**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinada prestação a pessoa em condição de invalidez em virtude da espécie de benefício outorgado na proteção previdenciária é, s.m.j., desarrazoado.

O motivo que justifica a proteção securitária como um todo é o risco social, fundamento de todo sistema de seguridade social. Os benefícios, previdenciários e assistenciais, informam-se, em sua gênese constitucional, configuração legislativa e concretização administrativa, pela mesma razão.

Se o sistema jurídico considera a necessidade decorrente da invalidez como pressuposto de benefício, daí extraindo regimes jurídicos e os respectivos direitos subjetivos (acréscimo de 25% para quem necessita auxílio de terceiros), não pode desconsiderar tal elemento pelo mero fato de tratar-se de outra espécie de benefício; isto porque o discrimen não é o tipo de benefício, mas a invalidez, sob pena de atuação em desconformidade com a finalidade constitucional de toda a seguridade social e, com a razão de ser dos benefícios, sejam eles quais forem.

A propósito, assim consta da fundamentação da Rd 4.374/PE, em que o STF alterou a interpretação da anterior ADI, em que afirmada a constitucionalidade do requisito econômico de 1/4 do salário mínimo per capita para a concessão de BPC, '...o legislador deve tratar a matéria de forma sistemática. Isso significa dizer que todos os benefícios da seguridade social (assistenciais e previdenciários) devem compor um sistema consistente e coerente. Como isso, podem-se evitar incongruências na concessão de benefícios, cuja consequência mais óbvia é o tratamento anti-isonômico entre os diversos beneficiários das políticas governamentais de assistência social.' Saliente-se: 'todos os benefícios da seguridade social (assistenciais e previdenciários) devem compor um sistema consistente e coerente.' **Diante desse quadro normativo evidente a lacuna legislativa, a ensejar o uso da analogia como técnica calcada numa interpretação finalística e sistemática do direito da seguridade social**, afastando exclusão, discriminação ou tratamento privilegiado no âmbito do sistema legal securitário.

Tomando como premissas (a) o fundamento constitucional da seguridade social, suas finalidades e princípios, (b) o princípio da igualdade e a proibição de discriminação entre segurados aposentados que experimentam invalidez e necessitam de cuidados de terceiros, (c) **o sistema jurídico previdenciário infraconstitucional e (d) a relevância por ele atribuída ao fenômeno da invalidez como risco social protegido, conclui-se que se trata de lacuna legal, a ser suprida pela aplicação de igual direito ao caso concreto.**

Exemplificam a solução por analogia os seguintes julgados:

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Valendo-se da analogia em matéria securitária, exemplificativamente, decidiu o STJ:

ADMINISTRATIVO. MILITAR INATIVO AUXILIO-INVALIDEZ TERMO INICIAL. OMISSÃO DA LEI ANALOGIA.

- As leis de natureza social devem ser interpretadas e aplicadas de modo teleológico, buscando, inclusive, luzes na analogia, de modo a atingir os seus elevados fins.

- Em face do silêncio da Lei nº5.787/72 no tocante ao termo inicial do auxílio invalidez devido ao militar julgado definitivamente incapaz para o serviço, é razoável a decisão que defere o benefício a partir do requerimento administrativo, aplicando-se, por analogia, a legislação previdenciária.

- Recurso especial não conhecido. (REsp 271.845/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2001, DJ 13/08/200 1, p. 304)

Neste tribunal, também aplicando o critério da analogia e suprimindo lacuna legal:

(...)

Na hipótese vertente, a autora é aposentada por idade. A requerente (95 anos de idade), representada por seu procurador, juntou documentos, entre os quais o atestado médico, de fls. 12, datado de 09/11/2013, no qual o Dr. José Luiz Costa, médico cirurgião, consignou que a ora recorrente 'é totalmente dependente de terceiros para as atividades diárias, como higiene, alimentação, etc...

Portanto, trata-se de pessoa com alto grau de invalidez e que necessita de cuidados permanentes de terceiros. **Incontroversa, assim, a necessidade de auxílio permanente. Ao demais, como explicitou o MPF, em relação ao pedido de produção de prova pericial, 'entendo-a desnecessária, uma vez que o fato de a autora depender de auxílio de terceiro não foi contestado pela ré. Assim, a controvérsia refere-se unicamente a matéria de direito, comportando o feito julgamento antecipado. ' (fls.30-verso).**

Saliento que, **com 95 anos de idade, nas condições mencionadas supra, fica claro que a autora necessita do auxílio permanente de terceiros, sendo desnecessária a realização da perícia judicial, a fim de verificar tal situação, razão pela qual faz jus ao adicional de 25% estabelecido no artigo 45 da Lei nº 8.213/9.**

É, pois, de se deferir o acréscimo pleiteado desde a época em que o adicional foi requerido na via administrativa (13/11/2013 - fls. 15), haja vista que as provas constantes dos autos evidenciam que, à ocasião, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessidade permanente de auxílio de terceiros já se fazia presente.

Reformado, no ponto, o julgado para deferir o acréscimo de 25%, previsto no art. 45, caput, da Lei de Benefícios, sobre benefício de aposentadoria por idade, desde a data em que requerido administrativamente" (fls. 136/140e).

Fundamentos determinantes do julgado (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038, § 3º, do CPC/2015 e art. 104-A, II, do RISTJ)

A pretensão de estender, indistintamente, o pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) ao benefício, para alcançar todos os segurados que, após a aposentadoria, vierem a necessitar da assistência permanente de terceiros – independentemente da espécie de aposentadoria (por idade, especial e por tempo de contribuição) –, não pode prosperar, por ausência de previsão legal, porquanto, na forma do art. 45 da Lei 8.213/91, o referido acréscimo somente é devido para o benefício de aposentadoria por invalidez, nesses termos:

"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;**
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;**
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão".**

Essa conclusão encontra amparo na doutrina:

"Ao segurado portador de grande invalidez, ou seja, aquele que, além da incapacidade laborativa total e permanente, necessita da assistência contínua de outra pessoa para a realização das atividades do dia-a-dia, tais como alimentação, locomoção e higienização, é garantido o *adicional ou acréscimo de 25%* sobre o valor da aposentadoria por invalidez. O acréscimo de 25% será devido ainda que o valor da aposentadoria alcance o teto previdenciário, sendo recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado, cessando com a morte do aposentado, não se incorporando ao valor da pensão.

A situação que autoriza o *acréscimo de 25%* pode ocorrer de forma superveniente à concessão da aposentadoria por invalidez, não havendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exigência de que ocorra de forma concomitante.

O acréscimo de 25% somente é aplicável no caso de aposentadoria por invalidez, não havendo permissivo legal ou interpretação admissível que permita estendê-lo a outras espécies de benefícios" (MIRANDA, Jediael Galvão. Direito da seguridade social: direito previdenciário, infelizmente, assistência social e saúde. In: Benefícios em espécie. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007. cap. 10, p. 181/182).

Em que pese a existência de entendimento doutrinário em sentido contrário, o posicionamento acima exposto tem prevalecido, conforme apontam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, na obra "COMENTÁRIOS À LEI DE BENEFÍCIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL":

"Tem sido ajuizadas demandas que - fundamentalmente apoiadas no princípio da isonomia e apoiadas na necessidade interpretar a Lei de Benefícios de forma sistemática - postulam a extensão do adicional previsto no art. 45 para outras aposentadorias. Afinal, é possível a concessão do referido acréscimo mesmo que a necessidade da ajuda permanente de outra pessoa ocorra em momento posterior à concessão do benefício. Argumenta-se que uma interpretação restritiva do dispositivo legal, extraíndo comando normativo que contemple apenas aqueles que estão aposentados por invalidez, importaria em inegável afronta ao direito de proteção da dignidade da pessoa humana e das pessoas portadoras de deficiência.

A questão é controversa. Majoritariamente, a jurisprudência entende não ser possível a extensão do art. 45 para outras aposentadorias, ao argumento de que o acolhimento de tal pedido não dependeria apenas de declaração de inconstitucionalidade parcial da norma com redução de texto, mas sim decorreria de extensão do direito nela previsto a situações diversas. Assim, o reconhecimento do direito à vantagem para os casos de aposentadoria por tempo de serviço ou contribuição, não adviria de mera interpretação extensiva, mas sim de processo de integração, mediante analogia. A analogia seria utilizada para reconhecer direito no caso de situação que o legislador claramente não contemplou. Além disso, argumenta-se que há motivo fático que justifica a discriminação porque a aposentadoria por invalidez é algo não esperado, não se espera a incapacidade, não se pode prevê-la, ao contrário das outras aposentadorias que são relativamente previsíveis (a idade é certa; o tempo de contribuição também é certo). Assim, a lei poderia discriminar, tratando de forma privilegiada apenas quem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tenha se aposentado por invalidez, e não todo e qualquer benefício previdenciário ou toda e qualquer aposentadoria.

O STJ, pela sua Primeira Turma, decidiu neste sentido. Cabe destacar, contudo, que já houve decisão reconhecendo a possibilidade de sua concessão em situação excepcional" (ROCHA, Daniel Machado da., BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à lei de benefícios da previdência social. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016. p. 293/298).

A pretendida extensão implicaria na criação de um novo benefício, híbrido – em substituição da atividade legislativa –, na medida em que combinaria as características e os requisitos de outras espécies de aposentadoria (por idade, especial e por tempo de contribuição) com vantagem exclusiva da aposentadoria por invalidez, qual seja, o adicional de 25% (vinte e cinco por cento), autorizando, inclusive, como decorrência, para todos esses casos, que o valor devido ultrapasse o teto de pagamento de benefícios do Regime Geral de Previdência Social, tal como previsto no art. 45, parágrafo único, **a**, da Lei 8.213/91 – hipótese que contempla exclusivamente a aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa –, sem a correspondente fonte de custeio, conforme exige o art. 195, § 5º, da Constituição da República:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

(...)

§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".

A ampliação e a extensão da norma, para alcançar outras espécies de aposentadoria, e, assim, reconhecer o direito de o segurado, aposentado por idade, por aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, receber o adicional de 25% (vinte e cinco por cento), sem previsão legal e sem fonte de custeio, ultrapassa o limite imposto ao magistrado pelo princípio da separação dos poderes, haja vista não poder o juiz, no exercício da função jurisdicional, invadir a esfera legislativa, para estender vantagem que, na forma da lei, não existe para as demais espécies de aposentadoria. Observe-se que a necessidade de auxílio de terceiro, na maioria das vezes, decorre do avanço da idade, e, mesmo assim, por opção do legislador, o art. 45 da Lei 8.213/91 limitou o acréscimo à aposentadoria por invalidez.

Esse posicionamento encontra eco, **mutatis mutandis**, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – que limitou a atuação jurisdicional em casos análogos, nos quais se buscava a outorga de vantagem não prevista em lei, sob o fundamento de isonomia –, na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

forma da Súmula Vinculante 37:

"Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia".

Referido verbete resultou de conversão da antiga Súmula 339/STF ("Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia"), que, embora fosse do mesmo teor, não possuía o efeito vinculante, e, quando do debate para aprovação da proposta de edição da Súmula Vinculante 37, destacou o então Presidente do STF, Ministro RICARDO LEWANDOWSKI:

"(...) Bem examinados os autos, entendo que esta proposta de edição de súmula vinculante preenche todos os requisitos para sua aprovação. Com efeito, **a vedação ao reajuste de vencimentos de servidores públicos, a título de isonomia salarial, por meio de decisões judiciais é entendimento há muito consolidado por este Plenário em verbete não vinculante, que vem sendo aplicado, segundo informa a Secretaria de Documentação, em inúmeros julgados do Pleno e das Turmas desta Casa.**

Cito, a título de exemplo, os seguintes acórdãos que bem demonstram essa utilização sistemática do verbete sumular ora em exame:

'Servidor público. Isonomia. Artigo 39, § 1º, da Constituição Federal. **Súmula 339 do STF.**

- **Esta Corte**, como demonstram os precedentes invocados no parecer da Procuradoria-Geral da República, **tem entendido que continua em vigor, em face da atual Constituição, a súmula 339** ('Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia'), **porquanto o § 1º do artigo 39 da Carta Magna é preceito dirigido ao legislador, a quem compete concretizar o princípio da isonomia, considerando especificamente os casos de atribuições iguais ou assemelhadas, não cabendo ao Poder Judiciário substituir-se ao legislador.** Contra lei que viola o princípio da isonomia é cabível, no âmbito do controle concentrado, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, que, se procedente, dará margem a que dessa declaração seja dada ciência ao Poder Legislativo para que aplique, por lei, o referido princípio constitucional; já na esfera do controle difuso, vício dessa natureza só pode conduzir à declaração de inconstitucionalidade da norma que infringiu esse princípio, o que, eliminando o benefício dado a um cargo quando deveria abranger também outros com atribuições iguais ou assemelhadas, impede a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sua extensão a estes.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido' (RE 173.252/SP, Rel. Min. Moreira Alves, **Plenário** – grifos meus).

'MANDADO DE SEGURANÇA - **REAJUSTE DE VENCIMENTOS** CONCEDIDO AOS SERVIDORES MILITARES - **PRETENDIDA EXTENSÃO JURISDICCIONAL DESSE REAJUSTE** A SERVIDORES CIVIS - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E ATIVIDADE ESTATAL – **SUBSISTÊNCIA DA SÚMULA 339/STF** - REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS E PRINCÍPIO DA RESERVA DE LEI FORMAL - INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO PARCIAL DA LEI - EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO E OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - DOUTRINA - INADEQUAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA - RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

(...)

- O Poder Judiciário, que não dispõe de função legislativa, não pode conceder a servidores civis, sob fundamento de isonomia, extensão de vantagens pecuniárias que foram exclusivamente outorgadas por lei aos servidores militares.

A Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal - que consagra, na jurisprudência desta Corte, uma específica projeção do princípio da separação de poderes - foi recebida pela Carta Política de 1988. Reveste-se, em consequência, de plena eficácia e de integral aplicabilidade sob a vigente ordem constitucional.

(...)

A extensão jurisdiccional, em favor dos servidores preteridos, do benefício pecuniário que lhes foi indevidamente negado pelo legislador encontra obstáculo no princípio da separação de poderes. A disciplina jurídica da remuneração devida aos agentes públicos em geral está sujeita ao princípio da reserva legal absoluta. Esse postulado constitucional submete ao domínio normativo da lei formal a veiculação das regras pertinentes ao instituto do estipêndio funcional.

O princípio da divisão funcional do poder impede que, estando em plena vigência o ato legislativo, venham os Tribunais a ampliar-lhe o conteúdo normativo e a estender a sua eficácia jurídica a situações subjetivas nele não previstas, ainda que a pretexto de tornar efetiva a cláusula isonômica inscrita na Constituição' (RMS 21.662/DF, Rel. Min. Celso de Mello, **Primeira Turma** – grifos meus).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. REAJUSTE. LEI 10.698/2003. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. IMPOSSIBILIDADE DE AUMENTO DE VENCIMENTOS DE SERVIDORES PÚBLICOS PELO PODER JUDICIÁRIO SOB O FUNDAMENTO DA ISONOMIA (SÚMULA 339 DO STF).** AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - O acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência predominante deste Tribunal firmada no sentido de que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob o fundamento da isonomia (Súmula 339 do STF). Precedentes.

III - Agravo regimental improvido' (RE 711.344-AgR/PB, de minha relatoria, **Segunda Turma** – grifos meus).

Recentemente a orientação jurisprudencial condensada na Súmula 339-STF ganhou ainda mais força, após o julgamento de mérito, sob a sistemática da repercussão geral, do RE 592.317/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, ocasião em que este Plenário, reafirmando o referido enunciado, asseverou 'que a jurisprudência do STF seria pacífica no sentido de que o aumento de vencimentos de servidores dependeria de lei e não poderia ser efetuado apenas com base no princípio da isonomia' (Informativo STF 756).

(...) O Relator do feito, Ministro Gilmar Mendes, por sua vez, reiterou a necessidade de que a Súmula 339 desta Corte fosse logo convertida em súmula vinculante. Percebe-se, assim, que o tema albergado pelo enunciado sob encaminhamento revela-se atual e dotado de potencial efeito de multiplicação, **porquanto tem se mostrado cada vez mais frequente a necessidade de rememorar às diferentes instâncias judiciais que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento da isonomia.**

Isso posto, voto pela aprovação do verbete vinculante com a seguinte redação:

'Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia"' (DJe de 24/10/2014).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso ora em debate, embora não se trate de aumento de vencimento de servidor público, referido entendimento do STF, consubstanciado na Súmula Vinculante 37, é aplicável, por analogia, haja vista que o magistrado não está investido de função legislativa, para, com fundamento na isonomia, criar vantagem não prevista em lei, ou seja, no caso específico, conceder o adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto apenas para a aposentadoria por invalidez, a outras espécies de aposentaria (por idade, especial e por tempo de contribuição).

Em reforço, vale acrescentar que o STF, no julgamento de matéria previdenciária, considerou inviável o recálculo do valor da aposentadoria, mediante a chamada "**desaposentação**", tendo concluído que apenas mediante lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados, com base em novas contribuições decorrentes da permanência ou da volta do trabalhador ao mercado de trabalho, após concessão da aposentadoria, na forma da tese firmada no Recurso Extraordinário 661.256/SC, em regime de repercussão geral (Tema 503) – **tese que também se aplica, analogicamente, ao caso ora em julgamento** – no sentido de que "**no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias**, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação' (...)" . O acórdão restou assim ementado:

"Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/SC (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/SC. Recursos extraordinários providos.

1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso.

2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo. inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional.

3. **Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: '[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91'.

4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)" (STF, RE 661.256/SC, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Rel. p/ acórdão Ministro DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO, DJe de 28/09/2017).

O aludido julgamento do STF, sob o regime da repercussão geral, implicou na revisão do entendimento até então adotado nesta Corte, podendo-se citar, nessa linha, entre muitos outros, os seguintes precedentes, que adotaram a tese firmada pela Corte Suprema, no sentido de que "no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias": STJ, AgRg no REsp 1.309.449/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/03/2018; REsp 1.244.067/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 09/03/2018; EDcl no AgRg no REsp 1.317.639/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/03/2018; REsp 1.707.184/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2017; EDcl no AgRg no REsp 1.343.320/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/12/2017.

No julgamento do aludido RE 661.256/SC, sob o regime da repercussão geral, destacou o Ministro EDSON FACHIN, além de outros Ministros, a necessidade de observância, pelo Judiciário, do princípio da reserva legal, para a majoração ou extensão de benefício previdenciário – tal como na hipótese em julgamento –, in verbis:

"Ao Poder Judiciário não é reconhecida a possibilidade de majoração de benefício previdenciário sem que se observe o princípio da reserva legal, tal como disposto na Constituição para o regramento dessa espécie de prestação social.

Como assentou o e. Ministro Celso de Mello no julgamento do RE 567.360-ED, 'essa orientação – que consagra a advertência de que o princípio constitucional da reserva de lei formal traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado (RTJ 184/1170-1172) - acha-se consubstanciada em inúmeros julgamentos proferidos no âmbito do Supremo Tribunal Federal (RTJ 189/747 – RTJ 190/685-686 – RTJ 195/635, v.g.)'.

No exercício da eleição dos critérios pelos quais se dará a proteção aos riscos escolhidos pela Constituição Federal no inciso I do artigo 201, o legislador reconheceu que o objetivo do Constituinte no que tange à proteção ao risco social da idade avançada foi devidamente protegido quando o trabalhador



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exerce o direito à aposentadoria após o preenchimento dos requisitos legais previstos na legislação.

(...)

Por essa razão, não acompanho a solução intermediária de cunho aditivo, **por entender que a Corte Constitucional não tem legitimidade para suprir ou suplantar a atuação legislativa na seara da proteção aos riscos previdenciários.**

Esse entendimento encontra assento no julgamento realizado pelo STF nos RREE 415.454 e 416.827, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, e nos acórdãos a seguir transcritos:

(...)

'RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO RECURSO DE AGRAVO - REVISÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.032/95 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO, NESSE DIPLOMA LEGISLATIVO, DE SUA APLICAÇÃO RETROATIVA - **INEXISTÊNCIA, AINDA, NA LEI, DE CLÁUSULA INDICATIVA DA FONTE DE CUSTEIO TOTAL CORRESPONDENTE À MAJORAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - VEDAÇÃO** - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. (...) - **A majoração de benefícios previdenciários, além de submetida ao postulado da contrapartida (CF, art. 195, § 5º), também depende, para efeito de sua legítima adequação ao texto da Constituição da República, da observância do princípio da reserva de lei formal, cuja incidência traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado. Precedentes. - Não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação da correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar na anômala condição de legislador positivo, transgredindo, desse modo, o princípio da separação de poderes. Precedentes. - A Lei nº 9.032/95, por não veicular qualquer cláusula autorizadora de sua aplicação retroativa, torna impertinente a invocação da Súmula 654/STF.'** (RE 567.360 ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 09/06/2009, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009)

No mesmo sentido: RE 499.157, Segunda Turma, Relator o Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cezar Peluso, DJ de 29.05.07.

Em síntese, **compreendo que caberá legislador ordinário, no exercício da sua competência legislativa e na ponderação com os demais princípios que regem a seguridade social e a previdência social, como a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, dispor sobre a possibilidade de revisão de cálculo de benefício já concedido, mediante aproveitamento de contribuições posteriores, ou seja, sobre a possibilidade da desaposentação".**

Discorrendo sobre a necessidade de observância do princípio da reserva de lei formal e do postulado da contrapartida (art. 195, § 5º, da CF/88) para a majoração de benefícios previdenciários, ponderou o Ministro GILMAR MENDES, no aludido julgamento do RE 661.256/SC, sob o regime da repercussão geral – entendimento que se ajusta, analogicamente, à controvérsia dos presentes autos – in verbis:

"De fato, quando o Plenário do STF analisou o tema relativo à pensão por morte, no âmbito do RE 597.389 QO-RG, de minha relatoria, assim me pronunciei a respeito:

'A Corte ainda assentou o entendimento de que a majoração de benefícios previdenciários, além de submetida ao postulado da contrapartida (CF, art. 195, § 5º), também depende, para sua legítima adequação ao texto da Constituição da República, da observância o princípio da reserva da lei formal, cuja incidência traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado.

Por isso, não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob o fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação de correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar em legítima condição de legislador positivo, o que contraria o art. 2º da Constituição Federal'. (RE 597.389 QO-RG, de minha relatoria, DJe 21.8.2009)

Isso foi muito enfatizado naquele caso, para evitar que houvesse efeito retroativo na concessão. **Mas essa não é uma vedação que se aplica tão somente ao legislador. Esse é um vetor hermenêutico que se aplica também ao intérprete. Se não se pode, pela via legislativa, criar benefício sem fonte de custeio, *quid* em relação à criação por via de esforço hermenêutico. Sendo assim, também não se**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pode pela via jurisprudencial. Sem dúvida nenhuma, a mim me parece que aqui, de fato, há um vetor hermenêutico que vale para o sistema como um todo (...). **Aquilo que se impõe ao legislador também se impõe ao tribunal enquanto intérprete.**

(...)

Em outras palavras: **a hipótese de determinada matéria não ter sido intencionalmente regulada pelo legislador não permite que se fale, necessariamente, em lacunas".**

A Constituição Federal dispõe que o legislador infraconstitucional deve organizar a seguridade social com base nos objetivos e princípios que especifica, no art. 194, parágrafo único, entre eles o da seletividade na prestação de benefícios e serviços (inciso III).

Tal significa que o legislador infraconstitucional – observando, inclusive, a necessidade de preservação do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, de caráter contributivo (art. 201 da CF/88) e o princípio da seletividade na prestação de benefícios previdenciários (art. 194, parágrafo único, III, da CF/88) – pode eleger as regras e critérios a serem observados para a cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada, priorizando a proteção de determinadas carências sociais e destinando tal proteção de forma diferenciada, tal como ocorreu no art. 45 da Lei 8.213/91.

Sobre o princípio da seletividade na prestação de benefícios previdenciários, vale transcrever fundamentação do Ministro EDSON FACHIN, no julgamento do aludido RE 661.256/SC:

"Já o princípio da seletividade 'possibilita a ponderação de critérios de atendimento pela necessidade', autorizando que 'prestações específicas de saúde, previdência e assistência social podem ser destinadas de forma diferenciada' (TAVARES, Marcelo Leonardo. Direito Previdenciário. 16ª ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015, pp. 4-5).

Para Luiz Claudio Flores da Cunha, o 'princípio da seletividade é aquele que propicia ao legislador uma espécie de mandato específico, com o fim de estudar as maiores carências sociais em matéria de seguridade social, e que ao mesmo tempo oportuniza que essas sejam priorizadas em relação às demais' (Princípios de Direito Previdenciário na Constituição da República de 1988. in *Direito Previdenciário – Aspectos Materiais, Processuais e Penais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 39).

Nesse contexto, o legislador constitucional, ao tratar especificamente da Previdência Social, dispôs no artigo 201, inciso I, os riscos que necessariamente devem estar cobertos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo regime geral, mas no *caput* desse dispositivo atribuiu ao legislador infraconstitucional a responsabilidade de eleger os critérios pelos quais os riscos seriam protegidos.

Assim, dentro do espaço de conformação da legislação infraconstitucional, o legislador, com base em estudo do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, elegeu, na Lei 8.213/91, que dispôs sobre o Plano de Benefícios da Previdência Social, as regras e critérios a serem observados para a cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada".

A aposentadoria por invalidez, conforme dispõe o art. 42 da Lei 8.213/91, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, **for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência**, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida.

Na forma do art. 45 e parágrafo único, **a**, da Lei 8.213/91, o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) à renda mensal do benefício – quando o segurado necessitar de assistência permanente, de outra pessoa, acréscimo que será devido ainda que o valor da aposentadoria ultrapasse o limite máximo para pagamento dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social – é restrito à aposentadoria por invalidez.

É previsível que o segurado que se aposenta espontaneamente, por idade ou por aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, possa vir, posteriormente, inclusive em decorrência de decrepitude, própria do avanço natural da idade, a necessitar do auxílio de terceiro.

Todavia, conquanto previsível tal necessidade de auxílio de terceiro ao segurado, após a concessão de aposentadoria por idade, especial ou por tempo de contribuição, o legislador, levando em conta o princípio da seletividade na concessão de benefícios previdenciários, priorizou a aposentadoria por invalidez para a concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que, seja na concessão do aludido benefício, seja posteriormente, necessite da assistência permanente de outra pessoa, não o estendendo a outras espécies de aposentadoria.

Há, na hipótese, razoável motivo justificador do tratamento diferenciado, ditado, inclusive, pelo princípio da seletividade na prestação dos benefícios (art. 194, parágrafo único, III, da CF/88). Com efeito, a aposentadoria por invalidez cobre um risco imprevisível para o segurado, que se vê totalmente incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, amenizando o benefício as necessidades advindas da incapacidade para o trabalho, valor supremo da Ordem Social (art. 193 da CF/88). No caso do segurado aposentado por invalidez, o grau de dependência, em relação ao auxílio permanente de terceiro, é diretamente decorrente da doença motivadora do benefício, tal não se dando nas demais espécies de aposentadoria (por idade, especial e por tempo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contribuição).

Como destacou o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, ao julgar a controvérsia **sub judice**, "se fosse da vontade do Legislador acrescentar 25% a todo e qualquer benefício previdenciário concedido a segurado que necessitasse dessa assistência, incluiria a norma em capítulo distinto e geral. Todavia, incluiu esse direito na Subseção I da Seção V, dedicada exclusivamente à aposentadoria por invalidez" (REsp 1.505.366/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/05/2016).

De acordo com a jurisprudência do STJ, não procede a alegação de que o adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, teria natureza assistencial, independendo de contribuição à Seguridade Social, na forma do art. 203 da CF/88.

Com efeito, o referido art. 45 está inserido na Lei de Benefícios da Previdência Social – Lei 8.213/91 – e tem como base o custeio prévio ao pagamento do seguro social. A Lei 8.742/93 – posterior à Lei 8.213/91 –, que dispôs sobre a organização da Assistência Social, também não previu o pagamento de qualquer adicional aos seus destinatários (art. 2º). Nesse sentido: STJ, REsp 1.505.366/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/05/2016; REsp 1.654.272/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe de 03/04/2017.

Ademais, o art. 1º da Lei 8.742/93 – Lei Orgânica da Assistência Social –, regulamentando o art. 203 da CF/88, prevê a assistência social, de caráter não contributivo, para prover os mínimos sociais, mediante "a garantia de 1 (um) salário-mínimo de benefício mensal à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família" (art. 203, V, da CF/88 e arts. 1º e 2º, I, e, da Lei 8.742/93).

Aquele que já goza de aposentadoria por invalidez, por idade, especial ou por tempo de contribuição já está amparado pela Previdência Social, não se enquadrando nas hipóteses de benefício assistencial da Lei 8.742/93.

A jurisprudência desta Corte firmou-se pela impossibilidade de concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, a outras espécies espontâneas de aposentadoria, limitando o benefício à aposentadoria por invalidez:

"PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI 8.213/1991. INCIDÊNCIA EM BENEFÍCIO DIVERSO DO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que a Corte de origem asseverou que 'deve-se compreender que o adicional de que trata o art. 45 da Lei 8.213/91 tem como pressuposto de concessão o fato de o segurado se encontrar incapacitado de modo total e permanente, necessitando ainda de assistência contínua de outra pessoa, independentemente da espécie da aposentadoria de que seja



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

titular'.

2. No entanto, verifica-se que o posicionamento alcançado pela instância de origem não encontra guarida na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que 'O art. 45 da Lei n. 8.213/1991 estabelece a incidência do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) às aposentadorias por invalidez, sendo temerária a extensão a outros tipos de aposentadoria (especial, por idade, tempo de contribuição), sem qualquer previsão legal, sobretudo na hipótese de o Legislador expressamente determinar os destinatários da norma' (REsp 1243183/RS, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/3/2016, DJe 28/3/2016).

3. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1.643.043/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/03/2017, com trânsito em julgado).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ADICIONAL DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) DE QUE TRATA O ART. 45 DA LEI 8.213/91. INCIDÊNCIA EM BENEFÍCIO DIVERSO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. O art. 45 da Lei n. 8.213/91, ao tratar do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), restringiu sua incidência ao benefício da aposentadoria por invalidez, na hipótese de o segurado necessitar de assistência permanente de outra pessoa, cujo acréscimo, entretanto, não poderá ser estendido a outras espécies de benefícios.

3. Recurso especial provido" (STJ, REsp 1.533.402/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 14/09/2015, com trânsito em julgado).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INCAPACIDADE SUPERVENIENTE À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. ADICIONAL DE 25%. ARTIGO 45 DA LEI 8213/91. EXTENSÃO PARA OUTROS TIPOS DE APOSENTADORIA. DESCABIMENTO.

1. O art. 45 da Lei 8.213/91, ao tratar do adicional em tela, restringiu a sua concessão ao benefício de aposentadoria por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

invalidez. Assim, não obstante o percentual de 25% se destinar ao segurado que necessite de assistência permanente de outra pessoa, apenas terá lugar quando o beneficiário ostentar a qualidade de titular de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.601.279/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/03/2017, com trânsito em julgado)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADICIONAL DE GRANDE INVALIDEZ. ARTIGO 45 DA LEI 8.213/1991. EXTENSÃO PARA OUTRAS TIPOS DE APOSENTADORIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O presente caso enfrenta a tese do cabimento do adicional de grande invalidez, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a outros tipos de aposentadoria, além da aposentadoria por invalidez.

2. O acréscimo de 25%, denominado adicional de grande invalidez, a ser concedido em favor do segurado que necessite de assistência permanente de outra pessoa, é exclusivo da aposentadoria por invalidez. Prevalência do princípio da contrapartida.

3. A aposentadoria por invalidez, conforme reza o artigo 42 da Lei 8.213/1991, é o benefício previdenciário concedido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida. Ameniza as necessidades advindas da incapacidade para o trabalho, valor supremo da Ordem Social.

4. O acréscimo de 25%, denominado adicional de grande invalidez, a ser concedido em favor do segurado que necessite de assistência permanente de outra pessoa, nos termos do artigo 45 da Lei 8.213/1991, é exclusivo da aposentadoria por invalidez, não podendo ser estendido aos demais benefício previdenciários.

5. Recurso especial conhecido e provido" (STJ, REsp 1.505.366/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/05/2016, com trânsito em julgado).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI N. 8.213/1991. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. O art. 45 da Lei n. 8.213/1991 estabelece a incidência do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adicional de 25% (vinte e cinco por cento) às aposentadorias por invalidez, sendo temerária a extensão a outros tipos de aposentadoria (especial, por idade, tempo de contribuição), sem qualquer previsão legal, sobretudo na hipótese de o Legislador expressamente determinar os destinatários da norma.

2. Para a comprovação da alegada divergência jurisprudencial, deve a recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

3. Hipótese em que os acórdãos confrontados não conferem interpretação discrepante a um mesmo dispositivo de lei federal, nem sobre uma mesma base fática, uma vez que o aresto paradigma colacionado trata de direito à aposentadoria com proventos integrais, relativo à enfermidade acometida a servidor público regido pela Lei 8.112/1990.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido" (STJ, REsp 1.243.183/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe de 28/03/2016, com trânsito em julgado).

No mesmo sentido as seguintes decisões monocráticas, **inter plures**: STJ, REsp 1.576.350/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 08/03/2016; REsp 1.614.879/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/08/2016; REsp 1.633.719/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 26/10/2016; REsp 1.636.204/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 23/11/2016; AREsp 1.021.186/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe de 30/11/2016; REsp 1.623.741/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe de 16/06/2017; REsp 1.654.272/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe de 03/04/2017; REsp 1.699.219/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe de 20/10/2017.

Transcrevo, a propósito, os fundamentos de voto proferido pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, que, de modo percuciente e exaustivo, examina a controvérsia ora em julgamento, concluindo pela impossibilidade da extensão do aludido adicional de 25% (vinte e cinco por cento) a outras espécies de aposentadoria, que não a decorrente de invalidez, **in verbis**:

"O presente caso enfrenta a tese do direito ao adicional de grande invalidez à aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, que assim dispõe *in verbis*:

(...)

O Anexo I do Regulamento da Previdência Social, Decreto 3.048/1999, contém a relação das situações em que o aposentado por invalidez terá



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

direito à majoração de vinte e cinco por cento prevista no artigo 45, a saber:

- 1- Cegueira total;
- 2- perda de nove dedos das mãos ou superior a esta;
- 3- paralisia dos dois membros superiores ou inferiores;
- 4- perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível;
- 5- perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível;
- 6- perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível;
- 7- alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social;
- 8- doença que exija permanência contínua no leito;
- 9- incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

A aposentadoria por invalidez, conforme reza o artigo 42 da Lei 8.213/1991, é o benefício previdenciário concedido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida.

O acréscimo de 25%, denominado adicional de grande invalidez, a ser concedido em favor do segurado que necessite de assistência permanente de outra pessoa, nos termos do artigo 45 supratranscrito, que poderá extrapolar o teto de pagamento dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, é restrito à aposentadoria por invalidez.

Se fosse da vontade do Legislador acrescentar 25% a todo e qualquer benefício previdenciário concedido a segurado que necessitasse dessa assistência, incluiria a norma em capítulo distinto e geral. Todavia, incluiu esse direito na Subseção I da Seção V, dedicada exclusivamente à aposentadoria por invalidez. Poder-se-ia construir uma tese advinda de uma interpretação extensiva, ampliativa, para estender o adicional a todas as aposentadorias, como se pretende no presente caso. Todavia, não se pode perder de vista a norma contida no § 5º do artigo 195 da Constituição Federal, o qual assevera que nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total. O referido dispositivo constitucional é norma da espécie princípio, denominado contrapartida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O princípio da contrapartida, também denominado princípio da precedência da fonte de custeio, delimita o atuar do agente público, pois não cabe a criação de um benefício sem a respectiva fonte de custeio.

Acerca da contrapartida, Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari elucidam que tal princípio tem íntima ligação com o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, de modo que somente possa ocorrer aumento de despesa para o fundo previdenciário quando exista também, em proporção adequada, receita que venha a cobrir os gastos decorrentes da alteração legislativa.

Os ilustres doutrinadores alertam que a observância desse princípio é de fundamental importância para que a Previdência Social pública se mantenha em condições de conceder as prestações previstas, sob pena de, em curto espaço de tempo, estarem os segurados definitivamente sujeitos à privatização de tal atividade, em face da incapacidade do Poder Público em gerar mais receita para cobertura de déficits. (Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari, *in* Manual de Direito Previdenciário, 16ª Edição, Editora Forense, página 93)

Deveras, a razão essencial para se conceder qualquer benefício é o beneficiário estar em estado de necessidade social, objetivamente prevista pelo sistema previdenciário. Na lição de Miguel Horvath Júnior, em seu Direito Previdenciário publicado pela editora Quartier Latin, 3ª edição, página 67, a função da regra da contrapartida é proporcionar proteção ao sistema de previdência social, atuando como instrumento garantidor do equilíbrio contábil do sistema. Assim, para que se crie ou majore benefícios deve ser estabelecida sua fonte de custeio.

Destarte, acerca da argumentação de que necessária a observância do princípio da isonomia, para que se estenda o adicional de grande invalidez às outras aposentadorias concedidas pelo Regime Geral de Previdência Social, seja por idade, especial ou por tempo de serviço/contribuição, entendo que deve prevalecer o princípio da contrapartida, sob pena de comprometer o equilíbrio atuarial e financeiro do Regime.

A ausência de previsão legal compromete o orçamento, fragilizando a cobertura de benefícios já previstos e com contrapartida financeira. Asseverar, por outro lado, que esse adicional de 25% pertence ao orçamento da assistência social, não encontra previsão legal. O dispositivo está inserido na Lei da Previdência Social e tem como base o custeio prévio ao pagamento do seguro social.

Vale ressaltar que a Primeira Turma do STJ já se manifestou no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentido da impossibilidade de se estender o adicional previsto exclusivamente para os segurados em gozo de aposentadoria por invalidez aos segurados titulares de outros benefícios previdenciários.

(...)

Ainda, oportuno mencionar que este Relator trouxe à Segunda Turma, em tempo pretérito, o tema da grande invalidez. Refiro-me ao precedente que se firmou à unanimidade: REsp 1.475.512/MG. Nesse caso, havia peculiaridade, qual seja, o segurado, embora aposentado por tempo de serviço, voltou ao mercado de trabalho, quando sofreu acidente do trabalho, perdendo as duas pernas. Nesse caso, o trabalhador teve o direito em converter a aposentadoria por tempo em aposentadoria por invalidez.

Confira-se a ementa:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. **ADICIONAL DE GRANDE INVALIDEZ. ARTIGO 45 DA LEI 8.213/1991. EXTENSÃO PARA OUTRAS TIPOS DE APOSENTADORIA. NÃO CABIMENTO. CASO CONCRETO: SITUAÇÃO FÁTICA DIFERENCIADA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. TRANSFORMAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO QUE EMBORA APOSENTADO RETORNOU AO MERCADO DE TRABALHO E EM ACIDENTE DO TRABALHO SE TORNOU INCAPAZ. INCIDÊNCIA DO ADICIONAL. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.**

1. O presente caso enfrenta a tese do cabimento do adicional de grande invalidez, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991, a outros tipos de aposentadoria, além da aposentadoria por invalidez.

2. **O acréscimo de 25%, denominado adicional de grande invalidez, a ser concedido em favor do segurado que necessite de assistência permanente de outra pessoa, é exclusivo da aposentadoria por invalidez. Prevalência do princípio da contrapartida.**

3. A aposentadoria por invalidez, conforme reza o artigo 42 da Lei 8.213/1991, é o benefício previdenciário concedido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida. **Ameniza as necessidades advindas da incapacidade para o trabalho, valor supremo da Ordem Social.**

4. **No presente caso, o autor, aposentado por tempo de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

serviço, retornou ao mercado de trabalho, quando então sofreu acidente do trabalho, perdendo as duas pernas, momento em que requereu junto ao INSS a transformação da aposentadoria por tempo em aposentadoria por invalidez com o adicional de 25%. Requerimento indeferido sob o fundamento de que a aposentadoria era por tempo e não por invalidez.

5. A situação fática diferenciada autoriza a transformação da aposentadoria por tempo em aposentadoria por invalidez, com o adicional de 25%, desde o requerimento administrativo, pois, estando em atividade, o trabalhador segurado sofreu acidente do trabalho que lhe causou absoluta incapacidade.

6. Recurso especial conhecido e não provido.

(REsp 1.475.512/MG, Segunda Turma, de minha Relatoria, DJe 18/12/2015)

Deve ser feita menção, ainda, ao precedente da Primeira Turma, cuja Relatoria final fora atribuída à Ministra Regina Helena Costa, em que se reconheceu o direito ao adicional de grande invalidez à segurado em gozo de auxílio-doença, mas que fazia jus à aposentadoria por invalidez, desde o início de sua incapacidade. Assim, o adicional se restringiu ao benefício aposentadoria por invalidez.

A ementa do referido julgado da Primeira Turma foi assim redigida:

PREVIDENCIÁRIO. ART. 45 DA LEI N. 8.213/91. ADICIONAL DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO). VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. SITUAÇÃO FÁTICA DIFERENCIADA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INVALIDEZ E NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA DE TERCEIRO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. EQUÍVOCO NA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA.

(...)

II - O Tribunal a quo concluiu, após análise dos laudos periciais, pela existência de incapacidade e necessidade de auxílio permanente de terceira pessoa desde o equivocado requerimento e deferimento de auxílio-doença.

III - A situação fática diferenciada e o princípio da dignidade da pessoa humana autorizam a concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, durante o período de percepção de benefício diverso, que desde o início deveria ser o de aposentadoria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por invalidez.

IV - Recurso especial improvido.

(REsp 1.448.664/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, Relatora para o acórdão a Ministra Regina Helena Costa, DJe 2/6/2015)

Acrescente-se, ilustrativamente, precedente da Quinta Turma, que, muito embora não detenha mais a competência regimental para o direito previdenciário, enfrentou o tema, em processos remanescentes, limitando o adicional de 25% ao benefício aposentadoria por invalidez.

(...)

Ante o exposto, conheço do recurso especial e dou-lhe provimento" (STJ, REsp 1.505.366/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/05/2016).

Cumprir observar que a Primeira Seção do STJ, recentemente, no julgamento do Recurso Especial 1.411.258/RS, sob o rito dos feitos repetitivos, reconheceu o direito do menor sob guarda à pensão por morte de seu guardião, mesmo após a inovação legislativa introduzida pela Medida Provisória 1.523/96, reeditada e convertida na Lei 9.528/97, que alterou o § 2º do art. 16 da Lei 8.213/91, na sua redação original, excluindo o menor sob guarda judicial como dependente do segurado instituidor da pensão.

Porém, naquele caso, o direito do menor estava assegurado pelo art. 33, § 3º, da Lei 8.069/90, não havendo falar, assim, em ausência de previsão legislativa. Diante desse quadro, aquela hipótese é absolutamente diversa desta ora em exame.

Conclui-se, de todo o exposto, pela impossibilidade de estender o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) – previsto no art. 45 da Lei 8.213/91 apenas para o aposentado por invalidez que necessitar de auxílio permanente de outra pessoa – a outras espécies de aposentadoria.

Tese jurídica firmada (art. 104-A, III, do RISTJ)

Para cumprimento do requisito legal e regimental, firma-se a seguinte tese:

"O acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91 para a aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa, não pode ser estendido a outras espécies de aposentadoria, por ausência de previsão legal".

Solução dada ao caso concreto (art. 104-A, IV, do RISTJ)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Firmada a tese jurídica, resta o exame do caso concreto.

Inicialmente, ao contrário do que defende o MPF, a fls. 253/256e, não há falar, na espécie, em incidência da Súmula 7/STJ, como óbice ao conhecimento do Recurso Especial, porquanto o contorno fático já foi delineado, pela instância ordinária, restando incontroversa nos autos a condição da parte autora – aposentada por idade, como rurícola, na qualidade de segurada especial –, acometida por invalidez superveniente à aposentação, a exigir o auxílio de terceiro (fl. 14e).

Além disso, o INSS interpôs Recurso Extraordinário – que foi admitido, na origem (fl. 192e) –, de modo que eventual enfoque constitucional acerca do tema debatido será discutido, se for o caso, na via própria.

Quanto à apontada violação ao art. 1.022 do CPC/2015, a parte recorrente alega que "não foi apreciada pelo E. Tribunal Regional Federal da 4 Região a questão referente à interpretação do artigo 45 da LB de acordo com o disposto no artigo 1º da mesma lei, o qual salienta o caráter contributivo e não assistencial dos benefícios e adicionais nela previstos" (fl. 167e).

Verifica-se, porém, que o acórdão recorrido não incorreu em omissão – como ora alega a parte recorrente –, uma vez que o voto condutor do julgado apreciou, fundamentadamente, todas as questões necessárias à solução da lide, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo agravante. Nesse sentido, confira-se o seguinte excerto, extraído do julgamento da Apelação, interposta pela parte autora (fls. 135/147e).

O acórdão recorrido conta com motivação suficiente e não deixou de se manifestar sobre a matéria cujo conhecimento lhe competia, permitindo, por conseguinte, a exata compreensão e resolução da controvérsia, não havendo falar em descumprimento ao art. 1.022 do CPC/2015.

Nesse contexto, **"a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015"** (STJ, REsp 1.669.441/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, REsp 801.101/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/04/2008. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ACÓRDÃO DE ÍNDOLE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MULTA DO ARTIGO 1.021, §4º, DO CPC/2015. EXCLUSÃO. INADMISSIBILIDADE OU IMPROCEDÊNCIA DO AGRAVO INTERNO INTERPOSTO NA ORIGEM.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NÃO VERIFICAÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EXCLUSÃO. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O acórdão recorrido apreciou fundamentadamente a controvérsia dos autos, decidindo, apenas, de forma contrária à pretensão do recorrente, não havendo, portanto, omissão ensejadora de oposição de embargos de declaração, pelo que, deve ser rejeitada a alegação de violação ao artigo 1.022 do CPC/2015.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, parcialmente provido" (STJ, REsp 1.672.822/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDE COM FUNDAMENTO EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EMBARGOS PROTELATÓRIOS. VIOLAÇÃO AO ART. 1.026, § 2º, DO CPC/2015. MULTA AFASTADA.

1. Inicialmente, quanto à alegação de violação ao artigo 1.022 do CPC/2015, cumpre asseverar que o acórdão recorrido manifestou-se de maneira clara e fundamentada a respeito das questões relevantes para a solução da controvérsia. A tutela jurisdicional foi prestada de forma eficaz, não havendo razão para a anulação do acórdão proferido em Embargos de Declaração apenas pelo fato de a Corte ter decidido de forma contrária à pretensão do recorrente.

2. Quanto à questão de fundo, isto é, a revisão do benefício previdenciário observando os valores dos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, o recurso não merece que dela se conheça. Com efeito, verifica-se que o acórdão recorrido negou provimento à apelação com fundamento em precedentes do Supremo Tribunal Federal. Dessa forma, dada a natureza estritamente constitucional do decidido pelo Tribunal de origem, refoge à competência desta Corte Superior de Justiça a análise da questão, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. A irresignação merece acolhida em relação à alegada ofensa ao art. 1.026, § 2º, do CPC/2015 nos termos da Súmula 98 do STJ, in verbis: 'Embargos de declaração manifestados com notório propósito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prequestionamento não têm caráter protelatório'. No caso dos autos, os Embargos de Declaração ofertados na origem tiverem tal propósito, de maneira que deve ser excluída a multa fixada com base no supracitado dispositivo legal.

4. Recurso Especial parcialmente provido" (STJ, REsp 1.669.867/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

Portanto, ao contrário do pretende fazer crer a parte recorrente, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional.

No mais, como relatado, trata-se de ação ajuizada pela parte ora recorrida, beneficiária de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, objetivando a concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, ao seu benefício, por necessitar de assistência permanente de outra pessoa, com o pagamento retroativo à data do indeferimento na via administrativa, em 13/11/2013.

O Juízo de 1º Grau julgou o pedido improcedente, conforme a sentença de fls. 102/109e, destacando que "o acréscimo postulado pela parte autora está previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91 (...) no entanto, a parte autora informa na inicial que percebe 'Benefício por idade, número 07/098.618.841-0' (...) logo, entendo que não faz jus ao acréscimo pleiteado, sob pena de ofensa ao disposto no art. 195, § 5º, ambos da Constituição Federal" (fl. 106e).

O Tribunal de origem, porém, reformou a sentença, "tomando como premissas (a) o fundamento constitucional da seguridade social, suas finalidades e princípios, (b) o princípio da igualdade e a proibição de discriminação entre segurados aposentados que experimentam invalidez e necessitam de cuidados de terceiros, (c) **o sistema jurídico previdenciário infraconstitucional** e (d) **a relevância por ele atribuída ao fenômeno da invalidez como risco social protegido, conclui-se que se trata de lacuna legal, a ser suprida pela aplicação de igual direito ao caso concreto**". A partir dessas premissas, e utilizando-se da analogia, para suprir lacuna legal, considerou que, na espécie, "trata-se de pessoa com alto grau de invalidez e que necessita de cuidados permanentes de terceiros", para, ao final, "deferir o acréscimo de 25%, previsto no art. 45, caput, da Lei de Benefícios, sobre benefício de aposentadoria por idade, desde a data em que requerido administrativamente", nos termos do acórdão de fls. 135/147e.

Entretanto, o acórdão do Tribunal **a quo**, objeto do Recurso Especial do INSS, diverge da jurisprudência do STJ e da tese firmada no presente recurso repetitivo, merecendo, assim, ser reformado, para julgar improcedente o pedido de concessão e pagamento do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), por ausência de previsão legal, haja vista que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por idade, como rurícola.

Ante o exposto, conheço do Recurso Especial do INSS e lhe dou provimento, para julgar improcedente o pedido de concessão e pagamento do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) à aposentadoria por idade da parte autora, ora recorrida.

Condeno a parte recorrida ao pagamento de custas e honorários advocatícios,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fixados em R\$ 1.500,00, observando-se, no caso, o art. 98, § 3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade de justiça (fl. 19e).

CONCLUSÃO

Em face do exposto, proponho seja firmada a tese **"O acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, para a aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa, não pode ser estendido a outras espécies de aposentadoria, por ausência de previsão legal"**, conhecendo-se e dando-se provimento ao Recurso Especial do INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão e pagamento do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) à aposentadoria por idade da parte autora, ora recorrida.

Condeno a recorrida ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), observando-se, no caso, o art. 98, § 3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da gratuidade de justiça.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2017/0009005-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.648.305 / RS**

Números Origem: 00026218820138210119 00079558420154049999 11911300014832 26218820138210119
79558420154049999

PAUTA: 25/04/2018

JULGADO: 25/04/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
RECORRIDO : IRMA PERINE
ADVOGADO : LUIZ ALFREDO OST E OUTRO(S) - RS014829
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) -
"AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN E OUTRO(S) - SC018200

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Aposentadoria por Idade (Art. 48/51)
- Rural (Art. 48/51)

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram, oralmente, a Dra. **INDIRA ERNESTO SILVA QUARESMA**, pelo recorrente, o Dr. **DIEGO MONTEIRO CHERULLI**, pela parte interessada: Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário (IBDP) e o Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO**, pelo Ministério Público Federal.

CERTIDÃO

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

"Após o voto da Sra. Ministra Relatora dando provimento ao recurso especial, pediu vista antecipada a Sra. Ministra Regina Helena Costa. Aguardam os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes e Benedito Gonçalves."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.305 - RS (2017/0009005-5)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RECORRIDO : IRMA PERINE

ADVOGADO : LUIZ ALFREDO OST E OUTRO(S) - RS014829

INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN E OUTRO(S) - SC018200

VOTO-VISTA

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA REGINA HELENA

COSTA:

Trata-se, na origem, de ação ajuizada pela Recorrida, beneficiária de aposentadoria por idade rural em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando a concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, por necessitar de assistência permanente de outra pessoa, com pagamento retroativo à data em que foi requerido administrativamente.

O Juízo de 1º Grau julgou improcedente o pedido, nos seguintes termos (fls. 102/109e):

A demanda não merece agasalho e a solução do feito é por demais singela.

A parte autora requer o pagamento de adicional de 25% (vinte e cinco por cento), por necessitar do permanente auxílio de terceiros para a realização das tarefas diárias básicas de sobrevivência.

O fundamento do pedido, apesar de nobre, não encontra amparo na legislação vigente.

Com efeito, o acréscimo postulado pela parte autora está previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, in verbis:

Art. 45. O valor da **aposentadoria por invalidez** do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento); (grifei!)

No entanto, a parte autora informa na inicial que percebe "Benefício de Aposentadoria por Idade, número 07/098.618.481-0".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E por todos sabido que "tem direito a aposentadoria por idade os trabalhadores rurais a partir dos 60 anos para os homens e a partir dos 55 anos de idade para as mulheres, desde que cumprida a carência exigida".

Como facilmente se vê, o benefício percebido pelo autor é diverso do benefício de aposentadoria por invalidez³. Logo, entendo que não faz jus ao acréscimo pleiteado, sob pena de ofensa ao disposto no art. 195, § 5º, ambos da Constituição Federal:

§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

O tribunal de origem reformou a sentença para condenar o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, sobre o benefício de aposentadoria por idade, desde a data em que requerido administrativamente, consoante ementa que transcrevo (fls. 135/147e):

PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE 25%. ART. 45 DA LEI 8.213/91. EXTENSÃO DEMAIS BENEFÍCIOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. CONSECUTÓRIOS. LEI 11.960/2009. CUSTAS. HONORÁRIOS.

1. A possibilidade de acréscimo, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, do adicional de 25% ao valor percebido pela segurada, em caso de ela necessitar de assistência permanente de outra pessoa, é prevista regularmente para beneficiários da aposentadoria por invalidez, podendo ser estendida aos demais casos de aposentadoria em face do princípio da isonomia. In casu, face as provas contidas nos autos, resta evidenciado que a autora necessita do auxílio permanente de terceiros, razão pela qual faz jus ao adicional.

2. Declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios devem ser equivalentes aos índices de juros aplicáveis à caderneta de poupança (STJ, REsp 1.270.439/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, 26/06/2013). No que tange à correção monetária, permanece a aplicação da TR, como estabelecido naquela lei, e demais índices oficiais consagrados pela jurisprudência.

3. Havendo o feito tramitado perante a Justiça Estadual do Rio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Grande do Sul, o INSS está isento do pagamento de custas, consoante o disposto no art. 11 da Lei Estadual n. 8.121/85, na redação dada pela Lei n. 13.471, de 23 de junho de 2010.

4. Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforma a sentença de improcedência, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 76 deste TRF (destaques meus).

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 153/162e).

Com amparo no art. 105, III, a, da Constituição da República aponta-se ofensa aos dispositivos a seguir relacionados, alegando-se, em síntese, que:

- I. Art. 1.022 do Código de Processo Civil – "especificamente, não foi apreciada pelo E. Tribunal Regional Federal da 4 Região a questão referente à interpretação do artigo 45 da LB de acordo com o disposto no artigo 1º da mesma lei, o qual salienta o caráter contributivo e não assistencial dos benefícios e adicionais nela previstos." (fl. 167e); e
- II. Arts. 1º e 45, da Lei n. 8.213/91 – o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) não possui caráter assistencial, pois é devido ao segurado mediante contribuição à Previdência Social, logo não pode ser estendido às demais espécies de aposentadoria.

Sem contrarrazões (fl. 189e), o recurso foi admitido como representativo da controvérsia (fls. 190/191e).

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 204/208e, pelo desprovemento do recurso especial.

À fl. 325e, a Sra. Ministra Relatora admitiu, como *amicus curiae*, o Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário - IBDP.

Solicitei vista dos autos para examiná-los com maior detenção.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por primeiro, consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, *in casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

I. Admissibilidade do recurso especial

Consigno que as questões federais debatidas encontram-se satisfatoriamente prequestionadas. Ademais, o Recurso Especial acha-se hígido para julgamento, porquanto presentes os pressupostos de admissibilidade e ausentes questões prejudiciais a serem examinadas.

Convém assinalar, outrossim, que o exame da pretensão veiculada no Recurso Especial não demanda reexame fático-probatório, uma vez que todos os aspectos factuais e processuais estão clara e suficientemente delineados no acórdão recorrido.

Do mesmo modo, anote-se que o acórdão impugnado dirimiu a controvérsia baseada em fundamentos infraconstitucionais.

II. Mérito Recursal

Cinge-se a presente controvérsia à possibilidade de extensão do chamado "auxílio-acompanhante", concedido ao segurado aposentado por invalidez, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.213/91, às demais espécies de aposentadoria, *v.g.*, à aposentadoria por idade rural, como busca a Recorrida.

O benefício de aposentadoria por invalidez, cujo fundamento constitucional repousa no art. 201, I, da Constituição da República, é disciplinado pelo art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (Lei n. 8.213/91), nos seguintes termos:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, **for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (destaque meu).

Por sua vez, o art. 45 da Lei n. 8.213/91 garante o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de terceiro para a realização de suas atividades e cuidados habituais.

In verbis:

Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão (destaque meu).*

O Decreto n. 3.048/99, que regulamenta a Lei n. 8.213/91, apresenta, em seu anexo I, um rol exemplificativo das situações nas quais o aposentado por invalidez fará jus à majoração de 25% (vinte e cinco por cento) no valor do seu benefício, a saber:

- 1 - Cegueira total;*
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta;*
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores;*
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível;*
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível;*
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível;*
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da vida orgânica e social;

8 - Doença que exija permanência contínua no leito; e

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.

Sobre a concessão desse acréscimo a outras hipóteses de aposentadoria, distintas daquela devida por invalidez, já encampei, em outras ocasiões, a orientação desta Corte segundo a qual tal adicional é devido tão somente ao segurado aposentado por invalidez, mediante a comprovação da permanente necessidade de assistência por outrem.

Entretanto, após profunda reflexão sobre o tema e detido estudo acerca das espécies de benefícios previdenciários, conclui que a melhor exegese do art. 45 da Lei n. 8.213/91 autoriza o alcance do “auxílio-acompanhante” às demais modalidades de aposentadoria previstas no Regime Geral de Previdência Social, uma vez comprovadas a invalidez e a necessidade de ajuda permanente de outra pessoa para atividades cotidianas, tais como higiene ou alimentação.

Sob o prisma da dignidade da pessoa humana, do tratamento isonômico e da garantia dos direitos sociais, previstos, respectivamente, nos arts. 1º, III, 5º, *caput*, e 6º, da Constituição da República, tanto o aposentado por invalidez, quanto o aposentado por idade, tempo de contribuição ou especial, são segurados que podem, igualmente, encontrar-se na condição de inválidos, a ponto de necessitar da assistência permanente de terceiro.

Sublinhe-se, ademais, que o Brasil é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de Nova Iorque, de 2007, admitida com *status* de emenda constitucional, nos termos do art. 5º, § 3º, da Constituição da República.

Promulgada pelo Decreto n. 6.949/09, a Convenção, em seu art. 1º, ostenta o propósito de "(...) *promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente*", garantindo, ainda, em seus arts. 5º e 28, tratamento isonômico e proteção da pessoa com deficiência, inclusive na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seara previdenciária:

Artigo 5

Igualdade e não-discriminação

*1. Os Estados Partes reconhecem que **todas as pessoas são iguais perante e sob a lei e que fazem jus, sem qualquer discriminação, a igual proteção e igual benefício da lei.***

(...)

Artigo 28

Padrão de vida e proteção social adequados

1. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a um padrão adequado de vida para si e para suas famílias, inclusive alimentação, vestuário e moradia adequados, bem como à melhoria contínua de suas condições de vida, e tomarão as providências necessárias para salvaguardar e promover a realização desse direito sem discriminação baseada na deficiência.

2. Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como:

(...)

*e) **Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a programas e benefícios de aposentadoria** (destaques meus).*

Colha-se, por oportuno, a lição do doutrinador e magistrado federal José Antonio Savaris que, interpretando o art. 45 da Lei n. 8.213/91, à luz dos princípios e garantias constitucionais, concluiu pela possibilidade de extensão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) a todas as espécies de aposentadoria:

*Imagine-se a situação hipotética de dois segurados aposentados que igualmente se encontram severamente incapacitados e absolutamente dependentes da assistência de outra pessoa para o exercício das atividades cotidianas básicas, como higienizar-se, alimentar-se, deambular etc, sendo o primeiro titular de aposentadoria por invalidez e o segundo de uma aposentadoria por idade. **Nessa situação, o segurado titular de aposentadoria por invalidez - benefício que pressupõe período contributivo (carência) menor, averbe-se - fará jus ao adicional de 25%, entretanto o segurado aposentado por idade, exposto exatamente ao***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mesmo risco social de grave repercussão, não poderia receber aludido acréscimo destinado a suprir a despesa extraordinária, tendo comprometida a suficiência da prestação previdenciária de sua titularidade, o que viola o princípio da dignidade humana.

Note-se que estaríamos diante de segurados que se encontram afetados por idêntica contingência social, incapacidade total e permanente e necessidade de assistência permanente de outra pessoa, mas discriminaríamos, com a não concessão do adicional, àquele aposentado por idade. Ocorre que o dado formal (a espécie do benefício de titularidade do segurado) não é a variável a ser considerada, mas o dado substancial, qual seja, a incapacidade severa que faz depender de outra pessoa e, por conseguinte, de ter recursos adicionais para fazer frente a este grave risco social. Trata-se, *mutatis mutandis*, de dar aplicabilidade à mesma *ratio decidendi* daquela adotada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 589963-PR, ocasião em que foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso). Nesse significativo precedente, a Suprema Corte reconheceu a omissão parcial inconstitucional do aludido dispositivo legal, ante a "inexistência de justificativa plausível para a discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Em suma, a interpretação restritiva do art. 45 da Lei implica interpretação que viola, a um só tempo, o princípio da vedação da proteção insuficiente de direito fundamental (Rcl 4374, Rei. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013 DJ 04.09.2013), e o princípio da isonomia (RE 580963, Rei. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJ 14.11.2013).

Por essas razões, operando-se interpretação conforme à Constituição, deve-se compreender que o adicional de que trata o art. 45 da Lei 8.213/91 tem como pressuposto de concessão o fato de o segurado se encontrar incapacitado de modo total e permanente, necessitando ainda de assistência contínua de outra pessoa, independentemente da aposentadoria de que seja titular

(Direito Processual Previdenciário, 6ª ed. rev., atual. e ampl., Curitiba, Alteridade Editora, 2016, pp. 739, destaques meus).

Nesse trilhar, anoto doutrina da lavra do magistrado Daniel Machado da Rocha no sentido de uma interpretação do art. 45 da Lei n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8.213/91 de acordo com as diretrizes da mencionada Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência:

Neste ponto, pensamos que o entendimento da TNU é o mais adequado, quando o sistema previdenciário é examinado na sua totalidade. Com efeito o direito ao referido adicional já estaria amparado pelo inciso I do artigo 5º da CF/88. Ademais, o aposentado pelo regime geral de previdência social, consoante deixa claro o inciso I do art. 15 da LBPS, continua mantendo a condição de segurado. Inicialmente, poderia argumentar-se que o § 2º do art. 18 da LBPS limita as prestações que o segurado aposentado faz jus, o que reforçaria a necessidade de interpretar restritivamente o art. 45 da LBPS. Entretanto, as diretrizes da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência - acolhida formalmente no ordenamento jurídico nacional pelo Decreto nº 6.949/09, observando o rito de maioria qualificada e votação em dois turnos, previsto no § 3º do art. 5º da CF/88 - irradiam uma nova luz sobre a interpretação que deve ser conferida ao referido enunciado.

O estado de invalidez, ocorrido após a aposentadoria programável, atribui ao indivíduo a condição de pessoa com deficiência. A tutela dos direitos fundamentais da pessoa com deficiência deve atentar para as diferentes facetas da vida em sociedade, incluindo as limitações graves decorrentes da invalidez. Nessa perspectiva, convém atentar para o fato de que a CDPD não se limita a meras previsões genéricas. No artigo 28 restou assentado que os Estados-Partes deverão adotar medidas adequadas para salvaguardar a realização dos seus direitos tais como as previstas nas alíneas do número 2 do art. 28 da CDPD:

(...)

Em suma, o adicional previsto no artigo em comento, tem como pressuposto de concessão o fato de o segurado se encontrar incapacitado de modo total e permanente, necessitando ainda de assistência contínua de outra pessoa, independentemente da espécie da aposentadoria de que seja titular (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 16ª ed. rev., atual e ampl., São Paulo, Atlas, 2018, pp. 320/321, destaques meus).

No âmbito jurisprudencial, destaca-se o precedente firmado pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência no qual foi admitida a concessão desse adicional, também conhecido como "grande invalidez", a segurado não aposentado por invalidez, mas que, de igual modo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessitava de assistência permanente de terceira pessoa:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. TEMA AFETADO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE 25% PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. EXTENSÃO À APOSENTADORIA POR IDADE E POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO. APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO. QUESTÃO DE ORDEM 20. PROVIMENTO PARCIAL DO INCIDENTE. RETORNO À TR DE ORIGEM PARA ADOÇÃO DA TESE E CONSEQUENTE ADEQUAÇÃO.

1. Trata-se de Incidente de Uniformização suscitado por particular pretendendo a reforma de acórdão oriundo de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Rio Grande do Sul que, mantendo a sentença, rejeitou pedido de concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91 para o benefício de aposentadoria por idade.

2. O aresto combatido considerou que, sendo a parte-autora titular de aposentadoria por idade, não há amparo legal à concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, a não ser para aquele expressamente mencionado no dispositivo legal (aposentadoria por invalidez).

(...)

16. Entretanto, **aplicando-se o princípio da isonomia e se utilizando de uma análise sistêmica da norma, conclui-se que referido percentual, na verdade, é um adicional previsto para assistir aqueles segurados aposentados que necessitam de auxílio de terceira pessoa para a prática dos atos da vida diária.** O seu objetivo é dar cobertura econômica ao auxílio de um terceiro contratado ou familiar para apoiar o segurado nos atos diários que necessite de guarida, quando sua condição de saúde não suporte a realização de forma autônoma.

17. **O que se pretende com esse adicional é prestar auxílio a quem necessita de ajuda de terceiros, não importando se a invalidez é decorrente de fato anterior ou posterior à aposentadoria. A aplicação da interpretação restritiva do dispositivo legal, dela extraindo comando normativo que contemple apenas aqueles que adquiriram a invalidez antes de aperfeiçoado o direito à aposentadoria por idade ou tempo de contribuição, por exemplo, importaria em inegável afronta ao direito de proteção da dignidade da pessoa humana e das pessoas portadoras de deficiência.**

18. Ademais, como não há na legislação fonte de custeio específico para esse adicional, entende-se que o mesmo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se reveste de natureza assistencial. Assim, a sua concessão não gera ofensa ao art. 195, § 5º da CF, ainda mais quando se considera que aos aposentados por invalidez é devido o adicional mesmo sem o prévio custeamento do acréscimo, de modo que a questão do prévio custeio, não sendo óbice à concessão do adicional aos aposentados por invalidez, também não o deve ser quanto aos demais aposentados.

19. Sobre este ponto, importante registrar que **o Estado brasileiro é signatário e um dos principais artífices da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**, promulgado pelo Decreto Presidencial n. 6.949, de 25 de agosto de 2009, após aprovação pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo n.186, de 9 de julho de 2008, conforme o procedimento do § 3º do art. 5º da Constituição, detendo, portanto, força de emenda constitucional.

20. **A referida Convenção, que tem por propósito “promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente”, reconhece expressamente a “necessidade de promover e proteger os direitos humanos de todas as pessoas com deficiência, inclusive daquelas que requerem maior apoio”, em flagrante busca de minorar as diferenças existentes nos mais diversos ramos da atuação humana em detrimento dos portadores de deficiência, revelando-se inadmissível, portanto, que a lei brasileira estabeleça situação de discriminação entre os próprios portadores de deficiência, ainda mais num campo de extremada sensibilidade social quanto o é o da previdência social.**

21. **Em seu artigo 5.1, o Diploma Internacional estabelece que “Os Estados Partes reconhecem que todas as pessoas são iguais perante e sob a lei e que fazem jus, sem qualquer discriminação, a igual proteção e igual benefício da lei”. Por sua vez, o art. 28.2.e, estabelece que os “Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como: Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a programas e benefícios de aposentadoria”.**

22. **Temos, portanto, comandos normativos, internalizados com força de norma constitucional, que impõem ao art. 45 da Lei n. 8213/91 uma interpretação à**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

luz de seus princípios, da qual penso ser consectário lógico encampar sob o mesmo amparo previdenciário o segurado aposentado por idade/tempo de contribuição que se encontra em idêntica condição de deficiência.

23. Assim, o elemento norteador para a concessão do adicional deve ser o evento “invalidéz” associado à “necessidade do auxílio permanente de outra pessoa”, independentemente de tais fatos, incertos e imprevisíveis, terem se dado quando o segurado já se encontrava em gozo de aposentadoria por idade.

24. Ora, o detentor de aposentadoria não deixa de permanecer ao amparo da norma previdenciária. É o que dispõe o art. 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91 (Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício). Conceder a cobertura previdenciária ao aposentado por idade ou tempo de contribuição quando do advento de incapacidade qualificada que lhe exija o auxílio permanente de outra pessoa afigura-se-nos encontrar respaldo também naquele dispositivo legal.

25. Logo, não se apresenta justo nem razoável restringir a concessão do adicional apenas ao segurado que restou acometido de invalidez antes de ter completado o tempo para aposentadoria por idade ou contribuição e negá-lo justamente a quem, em regra, mais contribuiu para o sistema previdenciário.

26. Seria de uma desigualdade sem justo discrimen negar o adicional ao segurado inválido, que comprovadamente carece do auxílio de terceiro, apenas pelo fato de ele já se encontrar aposentado ao tempo da instalação da grande invalidez.

27. Aponte-se, ainda, que aqui não se está extrapolando os limites da competência e atribuição do Poder Judiciário, mas apenas interpretando sistematicamente a legislação, bem como à luz dos comandos normativos de proteção à pessoa portadora de deficiência, inclusive nas suas lacunas e imprecisões, condições a que está sujeita toda e qualquer atividade humana.

28. Neste sentido, entendo que a indicação pelo art. 45 da Lei n.º 8.213/91 do cabimento do adicional ao aposentado por invalidez, antes de ser interpretada como vedação à extensão do acréscimo aos demais tipos de aposentadoria, pela ausência de menção aos demais benefícios, deve ser entendida como decorrente do fato de ser o adicional devido em condições de incapacidade, usualmente associada à aposentadoria por invalidez, porém, não exclusivamente, tal como na hipótese em que a invalidez se instale após a concessão do benefício por idade ou por tempo de contribuição.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

29. Segurados que se encontram na mesma situação de invalidez e necessidade não podem ser tratados de maneira distinta pelo legislador (caráter relativo da liberdade de conformação do legislador ADPF-MC 45/DF), sob pena de se incorrer em inconstitucionalidade por omissão parcial, em sua feição horizontal (Sarlet, Marinoni, Mitidiero, Curso de Direito Constitucional, RT, 1ª Ed. p. 793), onde se tutela, por força de uma mesma condição de invalidez, apenas parcela dos segurados.

30. A mesma essência de entendimento foi aplicada pelo STF quando do julgamento do RE 589.963-PR, no qual foi declarada a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), onde se reconheceu a inconstitucionalidade parcial por omissão do legislador, ante a “inexistência de justificativa plausível para a discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo”. Neste caso, entendeu a Suprema Corte que o legislador não poderia ter autorizado, para fins de percepção de benefício assistencial, a desconsideração da renda mínima assistencial de outro idoso, deixando de fora do comando normativo a desconsideração da renda mínima assistencial de pessoa deficiente ou de idoso detentor de benefício previdenciário também de um salário mínimo. Reconheceu, portanto, a situação de omissão legislativa inconstitucional, ao se deixar de fora do amparo normativo pessoas que se encontram em idêntica condição de proteção constitucional ou legal.

31. Pela mesma razão, não se deve interpretar o art. 45 da Lei n. 8.213/91 e entender que sua norma de proteção social ampara exclusivamente o segurado cuja invalidez já se encontrava instalada ao tempo da concessão do benefício, exatamente por ter sido a razão de sua concessão. Tal restrição hermenêutica implicaria em flagrante inconstitucionalidade por omissão do dispositivo legal, assim como incorreu o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, ao tratar de maneira diferenciada pessoas que devem se encontrar dentro do mesmo espectro protetivo da norma, sendo ainda de se invocar o princípio da proibição da proteção insuficiente (ARE 745745 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 18-12-2014 PUBLIC 19-12-2014). 32. Na esteira da doutrina pátria, “a interpretação restritiva do art. 45 da Lei n. 8.213/91 implica interpretação que viola, a um só tempo, o princípio da vedação da proteção insuficiente de direito fundamental (Rcl 4374, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18/04/2013, DJ 04/09/2013), e o princípio da isonomia (RE 580963, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18/04/2013, DJ 14/11/2013). Por essas razões, operando-se interpretação conforme à Constituição, deve-se compreender que o adicional de que trata o art. 45 da Lei n. 8.213/91 tem como pressuposto de concessão o fato de o segurado se encontrar incapacitado de modo total e permanente, necessitando ainda da assistência contínua de outra pessoa, independentemente da espécie de aposentadoria de que seja titular” (Savaris, *Direito Previdenciário, Problemas e Jurisprudência, Alteridade*, 2ª Ed. p. 134). No mesmo sentido: Castro e Lazzari, *Manual de Direito Previdenciário, Gen*, 17ª Ed. 33. Nesse mesmo sentido, torno a valer-me da Excelsa Corte, que, no recente julgamento do RE 778889, sob o rito da Repercussão Geral, deu-lhe provimento para “reconhecer o direito da recorrente ao prazo remanescente da licença parental, a fim de que o tempo total de fruição do benefício, computado o período já gozado, seja de 180 dias de afastamento remunerado, correspondentes aos 120 dias de licença, previstos no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal, acrescidos dos 60 dias de prorrogação, tal como permitido pela legislação, fixando a seguinte tese: ‘Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada’”.

34. Na oportunidade, analisando a diferenciação legal existente no serviço público federal, quanto à duração da licença-maternidade entre a mãe-gestante e a mãe-adotante, prevista na Lei nº 8.112/90, a Suprema Corte a considerou “ilegítima”, apontando, após considerações de várias ordens (quanto ao histórico próprio das crianças adotadas, sua maior suscetibilidade à doença, dificuldades na adaptação à nova família, autonomia da mulher, etc.), que “não existe fundamento constitucional para a desequiparação da mãe gestante e da mãe adotante, sequer do adotado mais velho e mais novo”, fugindo da mera literalidade do dispositivo legal e assentando o julgamento na norma jurídico-valorativa que está subjacente no texto legal.

35. No referido recurso extraordinário, o STF reconheceu a natureza constitucional da questão quanto ao estabelecimento de prazo diferenciado para a licença-maternidade concedida às gestantes e às adotantes, questão esta semelhante a dos presentes autos, quanto ao tratamento diferenciado conferido a aposentados que se encontram em uma mesma situação de invalidez.

36. Note-se que o caso posto sob a análise da Corte Suprema, em suma, versou sobre situações fáticas distintas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(maternidade biológica e por adoção), tendo, diante de tal distinção fática, o STF decidido pelo direito constitucional da adotante a ter tratamento legal igualitário ao dispensado à mãe-gestante, levando em consideração dificuldades próprias dos filhos adotados, a necessidade de estímulo à adoção e aspectos culturais que oneram a mulher na maternidade adotiva.

37. Portanto, interpretando-se o julgado do STF (ainda não publicado, mas noticiado no seu Informativo nº 817), conclui-se que a Excelsa Corte entendeu por rejeitar a possibilidade de tratamento diferenciado estabelecido pelo legislador quanto às licenças-maternidade destinadas à gestante e à adotante.

38. Trazendo o raciocínio para o caso dos presentes autos, entendo que com maior força descabe o tratamento diferenciado entre o aposentado por invalidez e aquele que, após aposentar-se por tempo de contribuição ou idade, tornou-se inválido, necessitando de ajuda de terceiro.

39. Aqui, além de superar a mera literalidade da lei, como no caso do julgamento proferido pelo STF, em que se buscou a sua exegese sob o prisma isonômico, trata-se de hipótese em que há a mesma situação fática: ambos (tanto o originalmente aposentado por invalidez quanto o aposentado por idade ou tempo de contribuição) são segurados que estão inválidos e precisando da assistência permanente de terceiro.

40. Ora, está-se falando de segurados que se encontram na mesma situação fática de aposentação e dependência da assistência permanente de terceiro, donde o tratamento diferenciado quanto à concessão do adicional centra-se não no cotejo de situações materiais atuais, mas, sim, da superavaliação da classificação formal do benefício concedido ao segurado.

41. Neste sentido, ou seja, no de que não se deve supervalorizar a situação fática existente à época da concessão do benefício, tome-se o exemplo da possibilidade da concessão a posteriori do adicional se, supervenientemente, o aposentado por invalidez passar a depender da assistência de outra pessoa.

42. Isso porque, para a concessão do acréscimo de 25% em favor do aposentado por invalidez, não se exige que a necessidade de assistência permanente de outra pessoa já esteja instalada quando da concessão da aposentadoria, podendo ser requerida e concedida se tal necessidade surgir em momento posterior à concessão do benefício.

43. Logo, não encontro razão plausível para se conceder o adicional ao aposentado inválido que somente passou a depender de assistência de terceiro após a concessão do benefício e negar ao aposentado que apenas supervenientemente ficou inválido, precisando da ajuda de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

terceiro.

44. Ressalto apenas que a questão fática (incapacidade e necessidade de assistência de terceiros) não foi enfrentada pelo julgado recorrido, de modo que, implicando o provimento do presente incidente, quanto à matéria de direito, na necessidade de reexame da matéria de fato, devem os autos retonar à TR de origem para reapreciação das provas (conforme a Questão de Ordem nº 20/TNU).

45. Incidente conhecido e provido, em parte, para firmar a tese de que é extensível às demais aposentadorias concedidas sob o regime geral da Previdência Social, que não só a por invalidez, o adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, uma vez comprova a incapacidade do aposentado e a necessidade de ser assistido por terceiro. (PEDILEF 50008904920144047133, PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL, Relator JUIZ FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA, DOU 20/05/2016, destaques meus).

Assinale-se que os Tribunais Regionais Federais da 2ª e da 3ª Regiões, por sua vez, têm acompanhado a posição firmada pela TNU, como o demonstram os seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - ACRÉSCIMO DE 25% DO ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91 (GRANDE INVALIDEZ) - COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA - EXTENSÃO ÀS DEMAIS APOSENTADORIAS - ATRASADOS DESDE O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - ADOÇÃO DO POSICIONAMENTO DO STF (RE nº 870947) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SISTEMÁTICA DO CPC DE 2015.

I - Tanto a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais, quanto os Tribunais Regionais Federais, em observância ao princípio constitucional da isonomia, têm interpretado extensivamente o artigo art. 45 da Lei 8.213/91, assegurando aos beneficiários de aposentadoria por tempo de contribuição e por idade, que necessitarem de assistência permanente de outra pessoa (grande invalidez), o direito ao acréscimo de 25% no benefício previdenciário.

II - Comprovada a invalidez e a necessidade de assistência permanente de terceiro, faz jus a autora ao acréscimo pleiteado em seu benefício previdenciário, desde a data do requerimento administrativo, 12/04/2014, e não desde a data



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, 11/01/2008, até porque não se comprovou a invalidez desde então.

III - Quanto aos juros de mora e à correção monetária, após a vigência da Lei nº 11.960/2009, deverão incidir consoante o disposto na nova redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/1997. A partir da publicação do acórdão do Recurso Extraordinário nº 870.947, os juros de mora e a correção monetária deverão seguir os parâmetros estabelecidos no julgado do STF, proferido em sede de repercussão geral (tema 810), salvo se houver, nele próprio, determinação diversa, e que deverá, então, ser seguida.

IV - Tendo em vista que a autora decaiu de parte mínima do pedido e que o acórdão é ilíquido, o INSS deve arcar com a totalidade dos honorários advocatícios, cujo percentual deve ser fixado quando da liquidação do julgado, de acordo com o art. 85, § 4º, II, c/c art. 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015, observada a Súmula nº 111 do STJ.

V - Apelação parcialmente provida, para condenar o INSS a implantar na aposentadoria por tempo de contribuição da autora o acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, bem como a pagar-lhe as parcelas atrasadas, acrescidas de juros de, desde a citação, e de correção monetária, de acordo com o posicionamento do STF.

(TRF-2 - Apelação Cível 0012136-69.2014.4.02.5101 (2014.51.01.012136-2) - 1ª Turma Especializada - Relator Des. Federal Antonio Ivan Athié, publicado no e-DJF2R 11/12/2017, destaques meus).

PREVIDENCIÁRIO. ART. 5º, CAPUT, DA CF. ART. 45, DA LEI nº 8.213/91. ACRÉSCIMO DE 25%. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. PRESERVAÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

1. Da interpretação conjunta do Art. 5º, caput, da CF e do Art. 45, caput, da Lei nº 8.213/91, infere-se que o percentual de 25% é um adicional dirigido para assistir aqueles que necessitam de assistência permanente de terceira pessoa para a prática dos atos da vida diária. Esse é o espírito de ambas as Leis.

2. Dar à norma infraconstitucional uma interpretação restritiva, significa contemplar somente a aquele que adquiriu a invalidez antes de adquirido o direito à aposentadoria por idade ou tempo de contribuição, o que acarreta a vulneração ao direito de proteção da dignidade da pessoa humana e das pessoas portadoras de deficiência. Privá-lo desse adicional não se afigura justo nem razoável com aqueles que mais contribuíram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para o sistema previdenciário.

3. **O Estado brasileiro é signatário da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com deficiência, promulgado pelo Decreto Presidencial nº 6.949/09, após aprovação pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo nº 186/08, equivalente à emenda constitucional. Tal convenção reconhece a "necessidade de promover e proteger os direitos humanos de todas as pessoas com deficiência, inclusive daquelas que requerem maior apoio", com o escopo de minorar as diferenças e impedir que sobrevenha lei brasileira que estabeleça discriminação entre os próprios portadores de deficiência, mormente no campo da Previdência Social.**

4. **O Art. 28.2 da referida Convenção dispõe que os "Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como: Assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a programas e benefícios de aposentadoria".**

5. **O segurado aposentado por idade ou por tempo de contribuição que se encontra em idêntica condição de deficiência daqueles aposentados por invalidez, e que necessite de assistência permanente de terceiro tem direito ao acréscimo de 25%.**

6. **É vedado criar tratamentos diferenciados a pessoas que se encontram em situações idênticas, e, por isso torna-se inaceitável a utilização do discrimen "aposentadoria por invalidez".**

7. **Laudo pericial conclusivo pela necessidade de ajuda de terceiros para os atos da vida diária.**

8. **Faz jus ao acréscimo de 25% o beneficiário de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, quando comprovada a incapacidade total e permanente que gere a necessidade de contar com a assistência permanente de outra pessoa.**

9. **A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.**

10. **Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

12. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

13. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2253002 - 0002417-28.2015.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 17/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2018, destaques meus).

Neste passo, cabe recordar que, no âmbito da 1ª Seção desta Corte, as mesmas diretrizes interpretativas, fundadas na primazia da dignidade da pessoa humana e na isonomia, foram adotadas no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 05.11.2015 e do REsp n. 1.411.258/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.02.2018, ambos submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973.

No primeiro recurso apontado (REsp n. 1.355.052/SP), o Sr. Relator, Ministro Benedito Gonçalves, assim fundamentou seu voto, acompanhado por unanimidade por esta 1ª Seção:

Com efeito, a proteção ao idoso e ao deficiente, por meio de concessão de benefício assistencial, vem insculpada no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A regra matriz constitucional não traz distinção entre essas duas classes de vulneráveis sociais.

O artigo 34 do Estatuto do Idoso, por sua vez, dispõe:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

(...)

Ora, não há distinção constitucional entre vulneráveis (idosos e deficientes) e não há norma na Lei Orgânica da Assistência Social a garantir às pessoas com deficiência o mesmo amparo que o parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/03 garante aos idosos.

(...)

Não é o caso de se compor a renda da família do deficiente que requer o benefício da LOAS com o benefício previdenciário do idoso, no valor de um salário mínimo, para só então observar a miserabilidade ou necessidade da família. A questão é de exclusão inicial desse valor do cálculo, e não a sua inclusão para só depois aferir a existência do estado de miserabilidade ou necessidade do núcleo familiar.

Desse modo, à luz dos princípios da isonomia e da dignidade humana, faz-se necessário aplicar a analogia a fim de que o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso integre também o sistema de proteção à pessoa com deficiência para assegurar que o benefício previdenciário, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso que faça parte do núcleo familiar não componha renda per capita prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, que, aliás, foi declarada inconstitucional, incidenter tantum, por omissão, sem declaração da sua nulidade, no julgamento do RE n. 567.985/MT, sob o rito do artigo 543-B do CPC (DJ 03/10/2013).

Entendimento diverso, no sentido de que os proventos ou a pensão recebida por idoso, no valor de um salário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mínimo, deve compor a renda da família da pessoa com deficiência, além de conduzir à manutenção de sua desproteção social, implicará sacrifício socioeconômico do próprio idoso que compõe o núcleo familiar, o que resultaria em colocá-lo ou em reinseri-lo também no rol dos juridicamente vulneráveis (destaques meus).

Desse modo, esta 1ª Seção, interpretando o art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), à luz dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia, firmou entendimento no sentido de afastar, do cômputo da *renda per capita*, prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, o benefício previdenciário ou assistencial, no valor de um salário mínimo, recebido por idoso que faça parte do núcleo familiar, quando do requerimento de benefício assistencial feito por deficiente.

No segundo precedente indicado (REsp n. 1.411.258/RS), em situação diversa, mas cujas razões de decidir também podem ser invocadas ao caso em tela, a 1ª Seção, procedendo a uma interpretação sistemática dos princípios constitucionais e do Estatuto da Criança e do Adolescente, concluiu que "a alteração do art. 16, § 2o. da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, ao retirar o menor sob guarda da condição de dependente previdenciário natural ou legal do Segurado do INSS, não elimina o substrato fático da dependência econômica do menor e representa, do ponto de vista ideológico, um retrocesso normativo incompatível com as diretrizes constitucionais de isonomia e de ampla e prioritária proteção à criança e ao adolescente."

Esta a ementa do julgado:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E HUMANITÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PROCESSAMENTO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 08/STJ. DIREITO DO MENOR SOB GUARDA À PENSÃO POR MORTE DO SEU MANTENEDOR. EMBORA A LEI 9.528/97 O TENHA EXCLUÍDO DO ROL DOS DEPENDENTES PREVIDENCIÁRIOS NATURAIS OU LEGAIS DOS SEGURADOS DO INSS. PROIBIÇÃO DE RETROCESSO. DIRETRIZES CONSTITUCIONAIS DE ISONOMIA, PRIORIDADE ABSOLUTA E PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE (ART. 227 DA CF).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

APLICAÇÃO PRIORITÁRIA OU PREFERENCIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI 8.069/90), POR SER ESPECÍFICA, PARA ASSEGURAR A MÁXIMA EFETIVIDADE DO PRECEITO CONSTITUCIONAL DE PROTEÇÃO. PARECER DO MPF PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, A TEOR DA SÚMULA 126/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, PORÉM DESPROVIDO.

1. A não interposição de Recurso Extraordinário somente tem a força de impedir o conhecimento de Recurso Especial quando (e se) a matéria decidida no acórdão recorrido apresenta dupla fundamentação, devendo a de nível constitucional referir imediata e diretamente infringência à preceito constitucional explícito; em tema de concessão de pensão por morte a menor sob guarda, tal infringência não se verifica, tanto que o colendo STF já decidiu que, nestas hipóteses, a violação à Constituição Federal, nesses casos, é meramente reflexa. A propósito, os seguintes julgados, dentre outros: ARE 804.434/PI, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 19.3.2015; ARE 718.191/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17.9.2014; RE 634.487/MG, Rel. Min. ROSA WEBER, DJe 1.8.2014; ARE 763.778/RS, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe 24.10.2013; não se apresenta razoável afrontar essa orientação do STF, porquanto se trata, neste caso, de questão claramente infraconstitucional.

2. Dessa forma, apesar da manifestação ministerial em sentido contrário, entende-se possível, em princípio, conhecer-se do mérito do pedido recursal do INSS, afastando-se a incidência da Súmula 126/STJ, porquanto, no presente caso, o recurso deve ser analisado e julgado, uma vez que se trata de matéria de inquestionável relevância jurídica, capaz de produzir precedente da mais destacada importância, apesar de não interposto o Recurso Extraordinário.

3. Quanto ao mérito, verifica-se que, nos termos do art. 227 da CF, foi imposto não só à família, mas também à sociedade e ao Estado o dever de, solidariamente, assegurar à criança e ao adolescente os direitos fundamentais com absoluta prioridade. Além disso, foi imposto ao legislador ordinário a obrigação de garantir ao menor os direitos previdenciários e trabalhistas, bem como o estímulo do Poder Público ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado.

4. **A alteração do art. 16, § 2o. da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, ao retirar o menor sob guarda da condição de dependente previdenciário natural ou legal do Segurado do INSS, não elimina o substrato fático da dependência econômica do menor e representa, do ponto de vista**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ideológico, um retrocesso normativo incompatível com as diretrizes constitucionais de isonomia e de ampla e prioritária proteção à criança e ao adolescente. 5. Nesse cenário, a jurisprudência desta Corte Superior tem avançado na matéria, passando a reconhecer ao menor sob guarda a condição de dependente do seu mantenedor, para fins previdenciários. Precedentes: MS 20.589/DF, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, Corte Especial, DJe 2.2.2016; AgRg no AREsp. 59.461/MG, Rel. Min. OLINDO MENEZES, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.548.012/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 20.11.2015; AgRg no REsp. 1.550.168/SE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 22.10.2015; REsp. 1.339.645/MT, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 4.5.2015.

6. Não se deve perder de vista o sentido finalístico do Direito Previdenciário e Social, cuja teleologia se traduz no esforço de integração dos excluídos nos benefícios da civilização e da cidadania, de forma a proteger as pessoas necessitadas e hipossuficientes, que se encontram em situações sociais adversas; se assim não for, a promessa constitucional de proteção a tais pessoas se esvai em palavras sonoras que não chegam a produzir qualquer alteração no panorama jurídico.

7. Deve-se proteger, com absoluta prioridade, os destinatários da pensão por morte de Segurado do INSS, no momento do infortúnio decorrente do seu falecimento, justamente quando se vêem desamparados, expostos a riscos que fazem periclitar a sua vida, a sua saúde, a sua alimentação, a sua educação, o seu lazer, a sua profissionalização, a sua cultura, a sua dignidade, o seu respeito individual, a sua liberdade e a sua convivência familiar e comunitária, combatendo-se, com pertinácia, qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (art. 227, caput da Carta Magna).

8. Considerando que os direitos fundamentais devem ter, na máxima medida possível, eficácia direta e imediata, impõe-se priorizar a solução ao caso concreto de forma que se dê a maior concretude ao direito. In casu, diante da Lei Geral da Previdência Social que apenas se tornou silente ao tratar do menor sob guarda e diante de norma específica que lhe estende a pensão por morte (Lei 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 33, § 3o.), cumpre reconhecer a eficácia protetiva desta última lei, inclusive por estar em perfeita consonância com os preceitos constitucionais e a sua interpretação inclusiva.

9. Em consequência, fixa-se a seguinte tese, nos termos do art. 543-C do CPC/1973: O MENOR SOB GUARDA TEM DIREITO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

POR MORTE DO SEU MANTENEDOR, COMPROVADA A SUA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA, NOS TERMOS DO ART. 33, § 3º. DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, AINDA QUE O ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO SEJA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96, REEDITADA E CONVERTIDA NA LEI 9.528/97. FUNDA-SE ESSA CONCLUSÃO NA QUALIDADE DE LEI ESPECIAL DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (8.069/90), FRENTE À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

10. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1411258/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/10/2017, DJe 21/02/2018, destaques meus).

De ambos os julgados invocados, extrai-se que esta 1ª Seção, em mais de uma oportunidade, prestigiou os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia com vista a iluminar e desvendar a adequada interpretação de dispositivos legais.

Posto isso, ao instituir a possibilidade de acréscimo pecuniário de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício, o qual pode vir, inclusive, a sobrepujar o teto de pagamento dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, o legislador ordinário não se orientou apenas pelo fato gerador da aposentadoria por invalidez, mas, precipuamente, pela proteção do risco social consubstanciado no indispensável amparo ao segurado, atribuindo-lhe o auxílio de terceira pessoa, buscando, assim, diminuir o impacto financeiro sobre o valor de seus proventos com a contratação de assistência permanente.

Ora, o aposentado por invalidez que recebe, por exemplo, o valor de R\$ 5.645,80 (cinco mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e oitenta centavos), teto máximo dos benefícios pagos pelo INSS atualmente, tem direito ao adicional, nos termos da alínea a, parágrafo único, art. 45, da Lei n. 8.213/91.

Por outro lado, os segurados aposentados que percebem valores inferiores ao teto, na sua grande maioria, apenas 1 (um) salário-mínimo (R\$ 954,00 – novecentos e cinquenta e quatro reais – valor de 01.01.2018), e que, ao tornaram-se inválidos, precisem de auxílio



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

permanente de outra pessoa, são obrigados a direcionar parte dessa renda mínima para suprir tal necessidade.

O segurado que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, por idade ou especial acometido de limitações físicas e/ou mentais e que recebe 1 (um) salário-mínimo, encontra-se em situação de risco social da mesma maneira que o aposentado por invalidez, porém com a circunstância agravante de que, como não recebe o adicional de “grande invalidez”, terá que custear as despesas extras com a contratação de ajuda de terceiro, o que, por óbvio, será feito em detrimento de outras necessidades básicas como alimentação e moradia, e, em última análise, do chamado “mínimo existencial”, um dos principais efeitos da aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana.

Ademais, ressalte-se que a norma em comento não exige que a ajuda de outra pessoa seja imprescindível desde o início da percepção do benefício, revelando que, na hipótese de o segurado ter se aposentado por invalidez e, apenas posteriormente, passar a necessitar desse socorro, o adicional será aplicável.

Logo, em caso de invalidez superveniente do segurado aposentado com fundamento em outro fato gerador, o indivíduo tornar-se-á pessoa portadora de deficiência, devendo ser, igualmente, contemplado com o adicional do art. 45 da Lei n. 8.213/91, caso seja imprescindível o auxílio de outra pessoa.

Na esteira dos precedentes desta 1ª Seção antes apontados e partindo-se da premissa de que as normas que regulam os benefícios e serviços da Previdência Social devem ser interpretadas em harmonia com a Constituição da República e com a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, impõe-se a extensão do adicional em tela a todos os aposentados inválidos que necessitem de ajuda permanente de outra pessoa, independentemente do fato gerador da aposentadoria, como já consagrado pela Turma Nacional de Uniformização.

Por fim, com a devida vênia da Sra. Relatora, entendo não prosperar o argumento de necessidade de prévia fonte de custeio para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aplicação do benefício às demais modalidades de aposentadoria, ante o evidente **caráter assistencial** do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, o qual, sublinhe-se, **não consta do rol de benefícios e serviços devidos aos segurados do Regime Geral de Previdência Social e seus dependentes**, *in verbis*:

Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

I - quanto ao segurado:

- a) aposentadoria por invalidez;*
- b) aposentadoria por idade;*
- c) aposentadoria por tempo de contribuição; (Redação dada pela Lei Complementar nº 123, de 2006)*
- d) aposentadoria especial;*
- e) auxílio-doença;*
- f) salário-família;*
- g) salário-maternidade;*
- h) auxílio-acidente;*
- i) (Revogada pela Lei nº 8.870, de 1994)*

II - quanto ao dependente:

- a) pensão por morte;*
- b) auxílio-reclusão;*

III - quanto ao segurado e dependente:

- a) (Revogada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
- b) serviço social;*
- c) reabilitação profissional.*

§ 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015)

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O segurado contribuinte individual, que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado, e o segurado facultativo que contribuam na forma do § 2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, não farão jus à aposentadoria por tempo de contribuição. (Incluído pela Lei Complementar nº 123, de 2006)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Remarque-se que o fato gerador do adicional em exame é a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, a qual pode estar presente ou não no momento do requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez, bem como sua concessão pode ter ou não relação com a moléstia que deu causa à concessão do benefício originário, o que reforça seu caráter assistencial.

Da mesma maneira, consoante a alínea c, do parágrafo único, do art. 45 da Lei n. 8.213/91, o pagamento do adicional cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporado ao valor da pensão por morte, circunstância própria dos benefícios assistenciais que, pela ausência de contribuição prévia, são personalíssimos e, portanto, intransferíveis aos dependentes.

Devido à sua natureza assistencial, outrossim, não há previsão legal de fonte de custeio específica para o "auxílio-acompanhante" recebido pelos aposentados por invalidez; dessarte, não há falar, igualmente, em fonte específica para às demais modalidades de aposentadoria, porquanto tal benefício é garantido pelo Estado, independentemente de contribuição à Seguridade Social, nos termos do art. 203 da Constituição da República.

Essa a doutrina de André Luiz Moro Bittencourt sobre o tema:

Embora o artigo 45 do Plano de Benefícios traga somente a possibilidade de implementação de adicional ao aposentado por invalidez, vale ressaltar que, independente do tipo do benefício concedido (aposentadoria por invalidez, idade, tempo de contribuição), o risco social envolvido é o mesmo. Em todos eles haverá a necessidade do acompanhamento permanente de um terceiro, seja contratado, seja um elemento do núcleo familiar, etc.

Partindo do risco social envolvido e chegando ainda à interpretação da lei conforme a Constituição e o fim social a que se destina, percebe-se que o regramento infraconstitucional acabou restringindo um direito consagrado pela Carta Maior.

Ao verificar a natureza jurídica do adicional da aposentadoria por invalidez, percebe-se que não existe fonte de custeio para ele. Nenhum contribuinte da previdência é chamado ao pagamento de contribuição adicional, para cobrir o risco envolvido neste específico



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso de necessidade permanente da ajuda de terceira pessoa para o aposentado por invalidez.

Conclui-se, assim, que o adicional tem natureza jurídica de benefício assistencial e não previdenciário. Sendo assistencial, é regulamentado pelo artigo 203 da Constituição Federal, destinado, então, a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade, devendo ainda proteger a família, a velhice, entre outros fatores (Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência, 2ª ed. rev., atual. e ampl., Curitiba, Alteridade Editora, 2018, pp. 196/197, destaques meus).

Cabe frisar que a Turma Nacional de Uniformização, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal - PEDILEF n. 5000890-49.2014.4.04.7133/RS (Tema 124), cuja ementa transcrevi no início deste voto, afastou qualquer possibilidade de ofensa ao art. 195, § 5º, da Constituição da República diante da evidente **natureza assistencial do adicional**:

(...)

18. Ademais, como não há na legislação fonte de custeio específico para esse adicional, entende-se que o mesmo se reveste de natureza assistencial. Assim, a sua concessão não gera ofensa ao art. 195, § 5º da CF, ainda mais quando se considera que aos aposentados por invalidez é devido o adicional mesmo sem o prévio custeamento do acréscimo, de modo que a questão do prévio custeio, não sendo óbice à concessão do adicional aos aposentados por invalidez, também não o deve ser quanto aos demais aposentados (destaques meus).

(...)

De todo o exposto, impõe-se a extensão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, ao segurado que necessitar de assistência permanente de outra pessoa, em decorrência de invalidez ocasionada por doença ou deficiência física, independentemente da modalidade de aposentadoria a ele concedida.

Conclusão:

Proponho seja firmada pela 1ª Seção, sob o rito do art. 1.036



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do Código de Processo Civil de 2015, a seguinte tese: *Comprovadas a invalidez e a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, a todos os aposentados pelo RGPS, independentemente da modalidade de aposentadoria.*

Adequação ao caso concreto:

Isto posto, peço licença para divergir da Sra. Ministra Relatora para **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Especial do INSS.

Em consequência, majoro os honorários advocatícios anteriormente fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão - fls. 135/147e - para 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo, nos termos do art. 85, §§ 11º e 3º, do Código de Processo Civil de 2015.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.305 - RS (2017/0009005-5)

ESCLARECIMENTOS

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Senhor Presidente, quero, nessa oportunidade, cumprimentar a Ministra REGINA HELENA COSTA, pelo alentado, profundo e brilhante voto de Sua Excelência, mas quero também fazer considerações a respeito de três fatos e fundamentos que Sua Excelência trouxe, em seu voto, e sobre os quais não me manifestei, em meu voto, como Relatora.

O primeiro, é que Sua Excelência fundamenta seu voto em julgado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, que entendeu, com base no princípio da isonomia, extensível esse adicional de 25% (vinte e cinco por cento) – que o art. 45 da Lei 8.213/91 prevê apenas para a aposentadoria por invalidez – a outras espécies de aposentadoria, isto é, à aposentadoria por idade, por tempo de serviço e especial.

Quero esclarecer – como o Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES começou a informar – que contra esse julgado da TNU foi ajuizado, no STJ, pelo INSS, o Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei 236, do Rio Grande do Sul. Naquela oportunidade, requereu o INSS liminar, para suspender aquele julgado. Na ocasião, o INSS invocou inúmeros precedentes colegiados do STJ, em sentido contrário à tese firmada pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, concluindo tais precedentes no sentido de que o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, está limitado à aposentadoria por invalidez, pelo que entendi presente a plausibilidade do direito. No aludido PUIL 236/RS, afirmou o INSS que "há inúmeros processos discutindo esta matéria nos Juizados Especiais. O INSS estima que o impacto de concessões de adicional de grande invalidez fora dos casos de aposentadoria por invalidez para benefícios concedidos entre 2015 e 2017 seja da ordem de R\$ 456.509.000,00 no ano de 2017".

O aludido PUIL 236/RS foi-me distribuído, e entendi presente a plausibilidade do direito invocado, em face de inúmeros precedentes colegiados sobre o assunto, no STJ, em sentido contrário à tese fixada pela TNU. É certo que não há precedente desta Seção, mas há inúmeros precedentes colegiados, de ambas as Turmas do STJ, negando essa extensão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto para a aposentadoria por invalidez, a outras espécies de aposentadoria. Entendi também presente o receio de dano de difícil reparação, pelo que deferi, com fundamento nos arts. 14, §§ 5º e 6º, da Lei 10.259/2001 e 2º, I, da Resolução 10/2007, do STJ, a medida liminar requerida, para determinar a suspensão dos processos nos quais tenha sido estabelecida a mesma controvérsia. Assim, esse julgamento da TNU está suspenso, por força dessa medida liminar, deferida em 22/02/2017.

Determinei que se processasse o PUIL, mas depois, como houve a afetação do presente processo como repetitivo, estou aguardando o julgamento deste repetitivo, para que, então, se possa dar uma solução definitiva àquele PUIL.

No meu voto, cito precedentes do Supremo Tribunal Federal, vários deles em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

matéria previdenciária, entendendo que não é possível estender benefícios previdenciários com fundamento no princípio da isonomia. No aludido voto, proferido no presente julgamento, registro que o posicionamento que adoto – no sentido de não se poder estender benefício previdenciário com base no princípio da isonomia – "encontra eco, **mutatis mutandis**, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, na forma da Súmula Vinculante 37 ('Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia'), e também no julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC, em regime de repercussão geral (Tema 503), no qual restou inviabilizado o recálculo do valor da aposentadoria, mediante a chamada 'desaposentação', concluindo a Suprema Corte no sentido de que, **'no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação' (...)'** (STF, RE 661.256/SC, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Rel. p/ acórdão Ministro DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO, DJe de 28/09/2017). No mesmo sentido: **'Não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação da correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar na anômala condição de legislador positivo, transgredindo, desse modo, o princípio da separação de poderes. Precedentes'** (STF, RE 567.360/MG ED, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, SEGUNDA TURMA, DJe de 07/08/2009). Na mesma direção: STF, RE 597.389 QO-RG/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, TRIBUNAL PLENO, DJe de 21/08/2009)".

Cito também, no meu voto, um precedente do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, no RE 597.389, de relatoria do Ministro GILMAR MENDES, no qual se discutia se nova disposição legal, que majorava o cálculo da pensão previdenciária, aplicava-se a pensões concedidas antes da vigência da novel legislação.

Pois bem, naquela ocasião, o Relator, Ministro GILMAR MENDES, acompanhado pelo Supremo Tribunal Federal, assim se fundamentou, em entendimento que se ajusta, analogicamente, à hipótese dos autos:

"A Corte ainda assentou o entendimento de que a majoração de benefícios previdenciários, além de submetida ao postulado da contrapartida (CF, art. 195, § 5º), também depende, para sua legítima adequação ao texto da Constituição da República, da observância o princípio da reserva da lei formal, cuja incidência traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado.

Por isso, não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob o fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar em legítima condição de legislador positivo, o que contraria o art. 2º da Constituição Federal'. (RE 597.389 QO-RG, de minha relatoria, DJe 21.8.2009)

Isso foi muito enfatizado naquele caso, para evitar que houvesse efeito retroativo na concessão. **Mas essa não é uma vedação que se aplica tão somente ao legislador. Esse é um vetor hermenêutico que se aplica também ao intérprete. Se não se pode, pela via legislativa, criar benefício sem fonte de custeio, *quid* em relação à criação por via de esforço hermenêutico. Sendo assim, também não se pode pela via jurisprudencial.** Sem dúvida nenhuma, a mim me parece que aqui, de fato, há um vetor hermenêutico que vale para o sistema como um todo (...). **Aquilo que se impõe ao legislador também se impõe ao tribunal enquanto intérprete".**

A segunda observação que desejo fazer é que, no voto-vista da Ministra REGINA HELENA COSTA, fez-se também alusão a julgamento da Primeira Seção – que justificaria a posição defendida por Sua Excelência –, no qual esta Seção deliberou que seria possível conceder a pensão por morte ao menor sob guarda, mesmo tendo a Lei 8.213/91 sido alterada, suprimindo, no seu art. 16, o menor sob guarda como dependente do segurado. Naquele recurso repetitivo pedi vista do processo e acompanhei o brilhante voto do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, mas, naquela ocasião, não se concedia o benefício de pensão ao menor sob guarda sob o fundamento da isonomia. Concedeu-se o benefício, com base num dispositivo expresso do Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.069/90 –, que em seu art. 33, § 3º, dispõe que "a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários".

Por último, uma derradeira observação. Invocou a Ministra REGINA HELENA COSTA – como se se tratasse de situação análoga, a inspirar o presente julgamento – um repetitivo desta Primeira Seção, relativo a critério para aferição de renda familiar **per capita**, para fins de concessão de benefício assistencial a deficiente. O que se decidiu, naquele repetitivo, foi tão somente que o fato de alguém, do núcleo familiar, perceber um benefício de um salário-mínimo, não afastaria o direito do deficiente de receber o benefício assistencial. Essa situação, penso eu, com a mais respeitosa vênua, não se adequa ao presente caso. Em primeiro lugar, porque, naquele caso, o benefício era assistencial, e, como benefício assistencial, independe ele de prévio custeio. Já esse adicional de 25% (vinte e cinco por cento) está previsto na Lei 8.213/91, que dispõe sobre o regime de benefícios da Previdência Social, e, como tal, na forma da Constituição Federal, exige fonte de custeio total. Destaco que a Constituição Federal prevê o benefício assistencial para garantir aquele **mínimo social**, o mínimo de subsistência, para quem não tem qualquer renda. No caso em julgamento, destaco que quem já percebe aposentadoria por idade, especial ou por tempo de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contribuição, já percebe uma renda, um benefício. A própria Lei da Assistência Social – que é posterior à Lei de Benefícios da Previdência Social – não prevê este adicional de 25% (vinte e cinco por cento) como assistencial. Se a própria LOAS não prevê este acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) para outras espécies de aposentadoria, conclui-se que não é ele assistencial, à míngua de previsão legal, na própria LOAS (Lei 8.742/93), que é posterior à Lei de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91).

Peço escusas à Seção, por me estender, mas quis fazer essas três observações, mencionadas no voto-vista da eminente Ministra REGINA HELENA COSTA, porque delas não cuidei, no meu voto, como Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2017/0009005-5

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.648.305 / RS

Números Origem: 00026218820138210119 00079558420154049999 11911300014832 26218820138210119
79558420154049999

PAUTA: 13/06/2018

JULGADO: 22/08/2018

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Relatora para Acórdão

Exma. Sra. Ministra **REGINA HELENA COSTA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FLAVIO GIRON**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
RECORRIDO : IRMA PERINE
ADVOGADO : LUIZ ALFREDO OST E OUTRO(S) - RS014829
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) -
"AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN E OUTRO(S) - SC018200

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Aposentadoria por Idade (Art. 48/51)
- Rural (Art. 48/51)

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencidos a Sra. Ministra Relatora e os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Gurgel de Faria e Francisco Falcão, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Regina Helena Costa, que lavrará o acórdão."

Votaram com a Sra. Ministra Regina Helena Costa os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes e Benedito Gonçalves.