



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.019.584 - SC (2011/0067551-5)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
EMBARGANTE : PEDRO ADAIR CAPISTRANO DA CUNHA
ADVOGADO : FABIANO FRETTE DA ROSA E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA COMPROVADA. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS INSTITUÍDOS PELA LEI Nº 6.950/81. APLICABILIDADE. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA NOVA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO: DECRETO N. 89.312/1984. PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO". REVISÃO ADMINISTRATIVA DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE A PARTIR DA LEI DE BENEFÍCIOS. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I- O conhecimento dos embargos de divergência é de rigor, vez que, havendo entendimentos diversos a respeito da matéria entre as Turmas que compõem a Terceira Seção, os requisitos ínsitos, tanto no art. 546, I do Código de Processo Civil, quanto do art. 266, § 1º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça restam atendidos.

II- Antes do advento da Constituição Federal, o cálculo dos benefícios previdenciários era feito de acordo com as regras elencadas na CLPS de 84 - Decreto nº 89.312 - que trouxe em seu bojo a determinação de que o benefício de prestação continuada teria seus valores calculado com base no salário-de-benefício.

III- Desde o regime da CLPS, o limite máximo do salário-de-contribuição não se confunde com o menor e o maior valor teto do salário-de-benefício, pois, enquanto o primeiro, na linguagem tributária, pode ser entendido como a base de cálculo sobre a qual incidirão as alíquotas estabelecidas em lei, o segundo é o valor utilizado para o cálculo da renda mensal dos benefícios de prestação continuada.

IV- A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, seguindo a orientação firmada no âmbito do Pretório Excelso, firmou compreensão no sentido de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes da Lei nº 7.787/89, deve prevalecer no cálculo o teto de 20 salários mínimos de referência previstos na Lei nº 6.950/81, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

V- Tendo o benefício sido concedido no denominado "Buraco Negro", seu recálculo, na forma preconizada no art. 144 da Lei de Benefícios é de rigor. Contudo, a nova renda mensal a ser implantada substituirá, para todos os efeitos, a até então existente, não podendo, a teor do elencado no art. 33 da Lei nº 8.213/91, ser superior ao limite de salário-de-contribuição no referido mês.

VI- Tendo isso como norte, não há falar em regime híbrido de aplicação de normas, pois, o cálculo da RMI seria feito com base na legislação que a regulamentaria, sendo somente o seu recálculo sujeito às regras da Lei de Benefícios. Assim, ambas as normas, cada uma a seu tempo, estariam sendo aplicadas na integralidade, seja em seus aspectos positivos, seja em seus aspectos negativos.

VII- Nesse contexto, esclarece-se que o que não é possível é a aplicação da Lei nº 6.950/81 no tocante ao limite do salário-de-contribuição e do art. 144 da Lei nº 8.213/91 somente no que diz respeito ao critério de atualização dos salários-de-contribuição, vez que ai



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sim, em última análise, estar-se-ia admitindo a cisão da norma, com a incidência apenas de seus aspectos positivos aos segurados, configurando sim, sistema híbrido de normas previdenciárias, rechaçado por vários julgados desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

VIII- Entendimento diverso do ora explanado, com o simples afastamento da revisão estabelecida no art. 144, dos benefícios cujo cálculo da RMI se deu com base na legislação revogada, esvaziaria todo o conteúdo normativo do citado dispositivo, transformando-o em tábula rasa.

IX- Embargos acolhidos e providos para determinar a aplicação, à espécie, do art. 144 da Lei nº 8.213/91.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça. A Seção, por unanimidade, conheceu e acolheu os embargos de divergência, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Laurita Vaz e os Srs. Ministros Jorge Mussi, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

O Dr. Armando Verri Júnior sustentou oralmente pelo embargante.

A Dra. Milene Goulart Valadares sustentou oralmente pelo embargado.

Brasília (DF), 14 de dezembro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.019.584 - SC (2011/0067551-5)

RELATÓRIO

MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Cuida-se de embargos de divergência, interpostos por PEDRO ADAIR CAPISTRANO DA CUNHA, contra acórdão da Egrégia Sexta Turma, cuja ementa restou vazada nos seguintes termos:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS MOLDES DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA DATA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte de Superior de Justiça se pacificou no sentido de que os proventos dos benefícios previdenciários são regulados pela lei vigente à época em que reunidos os requisitos necessários à concessão desses.

2. Nesse diapasão, não é possível a aplicação conjugada das regras previstas pela Lei 6.950/1981 com aquelas elencadas na Lei 8.213/1991, sob pena de tal mister implicar na aplicação conjunta de ordenamentos jurídicos diversos, criando-se, dessa maneira, um regime misto de aplicação da lei.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

Em suas razões recursais, aponta a parte embargante divergência com recente julgado proferido pela Quinta Turma desta Corte Superior de Justiça, cuja relatoria ficou a cargo do Ministro Jorge Mussi.

A propósito, cita-se sua ementa :

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA CONCEDIDA EM MARÇO DE 1991. RETROAÇÃO A JULHO DE 1989. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA NOVA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO: DECRETO N. 89.312/1984. PERÍODO DENOMINADO DE 'BURACO NEGRO'. REVISÃO ADMINISTRATIVA DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE A PARTIR DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. A revisão de benefício concedido em 1991 para o fim de ter seu termo a quo alterado para 1989 deve observar a norma própria de cálculo na data da nova RMI, nos moldes da Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, editada pelo Decreto n. 89.312, de 23/1/1984.

2. Inaplicável a regra expressa no art. 144 da Lei n. 8.213/91 ao Período Básico de Cálculo - PBC de aposentadoria com DIB em 1989, porquanto estava destinada à revisão e não à concessão de benefício. Ademais, o referido art. 144 somente entrou em vigor com o advento da Lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

n. 8.213, em 1991; dessa forma, descabe falar em sua aplicação retroativa por ausência de previsão legal.

3. Hipótese em que a retroação do benefício ainda o manterá no período compreendido entre 5/10/1988 e 5/4/1991 (buraco negro) e, portanto, sujeito à revisão do art. 144 da Lei de Benefícios, com a ressalva do parágrafo único, segundo o qual a nova renda substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então.

4. Embargos acolhidos, em parte, com efeitos infringentes, para declarar que a renda mensal inicial, após sua apuração com observância do Decreto n. 89.312/84, deverá ser recalculada e reajustada na forma definida no art. 144 da Lei n. 8.213/91 a contar de sua vigência, à semelhança das revisões efetivadas administrativamente." (EDcl no REsp 1106893/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 30/08/2010)

Informa o embargante que quando lhe foi deferido o benefício de aposentadoria, bem seja, em 4/12/1990, o limite máximo do salário-de-contribuição de 20 salários mínimos, instituído pela Lei nº 6.950/81, teria sido extinto pela Lei nº 7.787/89, que o teria reduzido para 10 salários-mínimos.

Aduz que, na data da edição da citada lei restritiva, já contava com mais de 30 anos de tempo de serviço, o que lhe garantiria, desde então, o direito à obtenção da aposentadoria. Com base em tal afirmação, pugnou pelo reconhecimento do direito adquirido à aposentação com a observância do teto de 20 salários, elencados na Lei nº 6.950/81.

Sustenta, ainda que, tendo se transferido para a inatividade após a edição da Lei nº 8.213/91, teria direito ao recálculo do benefício de acordo com as regras elencadas no art. 144 da citada Lei de Benefícios.

Alega que a "Lei nº 6.950/81 não regulou cálculo de benefício previdenciário, tendo apenas determinado que o teto do salário-de-contribuição seria de 20 salários-mínimos".

Afirma ser essa informação de assaz relevância, pois tal questão não se confunde com o cálculo do benefício previdenciário que antes de 05/10/1988 era regido pela CLPS/84 e após 06/10/1988, passou a ser regido pela Lei 8.213/91.

Informa que "**somente o segurado embargante** que veio ao Judiciário para postular o direito adquirido **é que terá o benefício recalculado de forma precária por meio da revogada CLPS/84, porquanto um mesmo segurado que aposentou-se em 02/07/1989 teve revisto suas RMI e renda mensal de acordo com as regras do art. 144 da Lei nº 8.213/91**"

Adverte que na aplicação do art. 144 em junho de 1992, "deve-se limitar o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

salário-de-benefício ao teto da data do direito adquirido (art. 29, § 2º da Lei 8.213/91), os salários-de-contribuição aos tetos das datas que se referem (art. 135 da Lei 8.213/91) e a renda mensal ao teto vigente quando dos reajustes (arts. 33 c.c 41, § 3º ambos da Lei 8.213/91)"

Por fim, sublinha que ser "notório, por derradeiro, que a própria Lei 8.213/91, na sua retroação acarretada pelo art. 144, criou uma blindagem no afã de permitir o recálculo de forma híbrida. Até porque o próprio INSS utilizou as contribuições da Lei 6.950/81 nos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 02/07/1989 quando adimpliu a revisão."

Às fls. 293/309, o INSS apresentou impugnação.

É o relatório.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.019.584 - SC (2011/0067551-5)

VOTO

MINISTRO GILSON DIPP (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cuida-se de embargos de divergência, interpostos por PEDRO ADAIR CAPISTRANO DA CUNHA, contra acórdão da Egrégia Sexta Turma, cuja ementa restou vazada nos seguintes termos:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS MOLDES DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA DATA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte de Superior de Justiça se pacificou no sentido de que os proventos dos benefícios previdenciários são regulados pela lei vigente à época em que reunidos os requisitos necessários à concessão desses.

2. Nesse diapasão, não é possível a aplicação conjugada das regras previstas pela Lei 6.950/1981 com aquelas elencadas na Lei 8.213/1991, sob pena de tal mister implicar na aplicação conjunta de ordenamentos jurídicos diversos, criando-se, dessa maneira, um regime misto de aplicação da lei.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

Em suas razões recursais, aponta a parte embargante divergência com recente julgado proferido pela Quinta Turma desta Corte Superior de Justiça, cuja relatoria ficou a cargo do Ministro Jorge Mussi.

A propósito, cita-se sua ementa :

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA CONCEDIDA EM MARÇO DE 1991. RETROAÇÃO A JULHO DE 1989. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA NOVA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO: DECRETO N. 89.312/1984. PERÍODO DENOMINADO DE 'BURACO NEGRO'. REVISÃO ADMINISTRATIVA DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE A PARTIR DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. A revisão de benefício concedido em 1991 para o fim de ter seu termo a quo alterado para 1989 deve observar a norma própria de cálculo na data da nova RMI, nos moldes da Consolidação das Leis da Previdência Social - CLPS, editada pelo Decreto n. 89.312, de 23/1/1984.

2. Inaplicável a regra expressa no art. 144 da Lei n. 8.213/91 ao Período Básico de Cálculo - PBC de aposentadoria com DIB em 1989, porquanto estava destinada à revisão e não à concessão de benefício. Ademais, o referido art. 144 somente entrou em vigor com o advento da Lei n. 8.213, em 1991; dessa forma, descabe falar em sua aplicação retroativa por ausência de previsão legal.

3. Hipótese em que a retroação do benefício ainda o manterá no período compreendido entre 5/10/1988 e 5/4/1991 (buraco negro) e, portanto, sujeito à revisão do art. 144 da Lei de Benefícios, com a ressalva do parágrafo único, segundo o qual a nova renda substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então.

4. Embargos acolhidos, em parte, com efeitos infringentes, para declarar que a renda mensal inicial, após sua apuração com observância do Decreto n. 89.312/84, deverá ser recalculada e reajustada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na forma definida no art. 144 da Lei n. 8.213/91 a contar de sua vigência, à semelhança das revisões efetivadas administrativamente." (EDcl no REsp 1106893/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 30/08/2010)

Após aludido julgamento, nos autos do AgRg no REsp nº 1.210.743/PR, de relatoria do Min. Adilson Vieira Macabu (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ, a douta Quinta Turma, exarou entendimento no mesmo sentido.

A propósito, cumpra trazer à lume o seguinte trecho das razões de decidir:

"Em conclusão, a aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, não configura sistema híbrido, pois não há falar em conjugação das regras relativas aos critérios de atualização, limites de salário de contribuição, salário de benefício e coeficientes de cálculo da legislação anterior (Lei nº 6.950/81), com as da Lei nº 8.213/91, porquanto foi por ela determinado o alcance dos benefícios concedidos neste período imediatamente anterior à sua vigência.

Assim, independente de o benefício ter sido concedido em 9/1/1992, com sua RMI calculada de acordo com as regras previstas na Lei nº 8.213/91, existindo a retroação para 2/7/1989, a fim de que ela seja recalculada com base na Lei nº 6.950/81, ser-lhe-á aplicado o artigo 144, com a observância do disposto no seu parágrafo único." (sem grifo no original)

A ementa do julgado restou vazada no seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.APOSENTADORIA. REVISÃO. CONCESSÃO APÓS VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. RETROAÇÃO PARA NOVO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - RMI. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. "BURACO NEGRO". RECÁLCULO E REAJUSTE COM APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI Nº. 8.213/91.

1. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 8.213/91, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários-mínimos previsto na Lei nº 6.950/81, ainda que tenha sido concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

2. A apuração da nova renda mensal inicial dar-se-a sem prejuízo da aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91, visto que a data considerada para o recálculo da referida renda se insere no período compreendido entre 05/10/88 e 05/04/91, o denominado "buraco negro", com a ressalva do parágrafo único, segundo o qual a nova renda substituirá, para todos os efeitos, a que prevalecia até então. In casu, a aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91 não configura sistema híbrido, pois não há falar em conjugação das regras relativas aos critérios de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atualização, limites de salário de contribuição, salário de benefício e coeficientes de cálculo da legislação anterior (Lei nº 6.950/81) com as da Lei nº 8.213/91, porquanto foi por ela determinado o alcance dos benefícios concedidos no período "buraco negro", imediatamente anterior à sua vigência.

3. Agravo regimental provido para negar provimento ao recurso especial. " (AgRg no REsp 1210743/PR, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 10/05/2011)

Na decisão embargada, a Colenda Sexta Turma **entendeu não ser possível garantir ao segurado um regime misto de aplicação da norma, de forma a determinar, a título de atualização dos salários-de-contribuição, a incidência da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, qual seja, a Lei nº 8.213/91, e no que diz respeito ao limite teto desses, utilizar os parâmetros elencados na Lei 6.950/81.**

Por sua vez, o **acórdão paradigma, em sentido oposto, entendeu que, apesar do julgado *a quo* ter determinado que a apuração da renda mensal inicial - RMI - fosse feita com base nas regras previstas no Decreto nº 89.312/84, considerando-se, para tanto, o teto de 20 salários-mínimos previstos na Lei nº 6.950/81, tendo o benefício sido concedido no ano de 1991, deveria ser recalculado e reajustado na forma definida no art. 144 da Lei nº 8.213/91.**

Com efeito, a análise acurada do acórdão embargado e do paradigma, trazido à colação pelo embargante, bem como do precedente que seguiu a orientação firmada no paradigma, demonstra a existência de entendimentos díspares entre as Turmas que compõem a Terceira Seção.

Dessa feita, tendo os embargos de divergência o papel de uniformização a jurisprudência dos órgãos julgadores desta Corte Superior de Justiça, garantido que esta cumpra seu papel constitucional de interpretar, de forma sólida, a legislação infraconstitucional, o conhecimento do presente é de rigor, vez que restam atendidos os requisitos ínsitos, tanto no art. 546, I do Código de Processo Civil, quanto do art. 266, § 1º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

A controvérsia a ser dirimida na presente via recursal, por envolver direito intertemporal, se revela de alguma complexidade. Assim, para um exame mais didático da matéria, o detalhamento do debate se mostra necessário.

A primeira questão tem como norte a análise da sistemática de cálculo da renda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos no período de vigência do Decreto nº 89.312/84, e a segunda analisará a aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91 e, consequentemente, a possibilidade de se mesclar as regras de cálculos ínsitas na legislação revogada com a nova aos benefícios concedidos no denominado "Buraco Negro".

1- Da sistemática de cálculo da renda mensal inicial no período de vigência da Consolidação das Leis da Previdência Social de 1984 (CLPS)

Antes do advento da Constituição Federal, o cálculo dos benefícios previdenciários era feito de acordo com as regras elencadas no Decreto nº 89.312, de 23/01/1984, que trouxe em seu bojo a determinação de que o benefício de prestação continuada teria seus valores calculado com base no salário-de-benefício.

O art. 21, II e § 2º da citada norma determinou que o salário-de-benefício seria obtido pela média simples de todos os últimos salários-de-contribuição, após a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, relativamente aos meses imediatamente anteriores à data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados em período não superior a 48 meses, devendo, para tanto, ser observado o menor e o maior valor teto.

De início cumpre esclarecer que, desde o regime da CLPS, o limite máximo do salário-de-contribuição, perseguido pelo autor no importe de 20 salários mínimos, não se confundia com o menor e o maior valor teto do salário-de-benefício, por terem esses propósitos diversos.

Isso porque, enquanto o salário-de-contribuição se apresenta como o valor básico sobre o qual serão estipuladas as contribuições do segurado, ou, na linguagem tributária, a base de cálculo sobre a qual incidirá as alíquotas estabelecidas em lei, sendo seu limite a baliza máxima para o recolhimento da contribuição previdenciária, o salário-de-benefício, como dito, é o valor utilizado para o cálculo da renda mensal dos benefícios de prestação continuada.

Sendo assim, conclui-se que o teto do salário-de-contribuição é o valor máximo de contribuição permitido e o teto do salário-de-benefício - sujeito à incidência do menor e maior valor teto, ínsito, inicialmente, no art. 5º da Lei nº 5.890/73- se consubstancia em um limitador utilizado para definir a renda mensal inicial.

Segundo alega a parte embargante, no período de vigência do Decreto 89.312/84, o limite máximo do salário-de-contribuição era, nos termos do art. 4º da Lei 6.950/81, de 20



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(vinte) salários mínimos de referência, tendo, após o advento da Lei nº 7.787/89, sido reduzido para 10 (dez).

O exame acurado dos autos revela que o segurado preencheu os requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria antes da edição da Lei nº 7.787/89. Nesse caso, tendo o Supremo Tribunal Federal firmado compreensão no sentido de que a legislação aplicável, em caso de concessão de aposentadoria, é aquela vigente à época do implemento dos requisitos, faz ele jus ao teto de 20 salários mínimos previstos na Lei nº 6.950/81.

A propósito, cita-se o seguintes precedente:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. PROVENTOS. DIREITO ADQUIRIDO. I. Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 349-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF. II. Agravo não provido." (RE 269407, STF, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 02-08-2002)

Seguindo essa orientação, este Tribunal firmou compreensão no sentido de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes da Lei nº 7.787/89, deve prevalecer no cálculo o teto de 20 salários mínimos previstos na Lei nº 6.950/81, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

A propósito, colacionam-se os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. TETO-LIMITE. VINTE SALÁRIOS MÍNIMOS. LEIS Nos 5.890/1973 E 6.950/1981. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/1989. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça de que, preenchidos os requisitos para a aposentadoria antes do advento da Lei nº 7.787/1989, deve prevalecer no seu cálculo o teto de 20 (vinte) salários mínimos previsto na Lei nº 6.950/1981, ainda que concedida na vigência da Lei nº 8.213/91.

3. A inversão do decidido quanto à alegação do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria antes da Lei nº 7.787/1989, como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (enunciado nº 7/STJ).

4. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REsp 966.738/SC, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO A CONSIDERAR. DIREITO ADQUIRIDO.

I - Tem direito adquirido à aposentação na vigência da Lei 8.213/91, sem redução do teto dos salários-de-contribuição de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, da Lei 7.787/89, o segurado-empregado que, no advento desta lei, já havia implementado todos os requisitos para obtenção do benefício, e continuou contribuindo sobre remuneração acima de 10 (dez) salários mínimos.

II - Recurso improvido." (REsp 352.428/RN, de minha relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 02/05/2002, DJ 03/06/2002, p. 244)

Nesse passo, em um consectário lógico do reconhecimento do direito adquirido ao cálculo da renda mensal inicial do benefício considerando-se, na apuração do salário-de-benefício, as contribuições vertidas até quando era possível contribuir com base no teto de vinte salários mínimos de referência, devendo incidir, no cálculo desse salário-de-benefício, o menor e o maior valor-teto vigentes na época, nos termos dos artigos 23 e 33 da CLPS, regras limitadoras essas revogadas pelo artigo 136 da Lei 8.213.

Isso porque, o reconhecimento do direito ao benefício com base nas regras anteriores à Lei nº 7.787/89 não pode implicar adoção de regime híbrido, de modo a se mesclar as disposições da legislação anterior e da legislação posterior (Lei 8.213/91) no que diz respeito aos critérios de atualização de salário-de-contribuição, limites de salário-de-contribuição e de salário-de-benefício e coeficientes de cálculo.

2- Da incidência do critérios elencados no art. 144 da Lei nº 8.213/91.

Alega o embargante que tendo o benefício sido concedido no período compreendido entre 5/10/1988 e 5/4/1991, denominado pela doutrina de "Buraco Negro", faria jus ao recálculo da renda mensal inicial nos moldes elencados no citado art. 144 da Lei nº 8.213/91.

No acórdão paradigma restou decidido que, tendo o benefício sido concedido no período abarcado pelo citado art. 144, a renda mensal, após sua apuração com observância do Decreto n. 89.312/84, deverá ser recalculada e reajustada na forma definida no alegado artigo da Lei n. 8.213/91, à semelhança das revisões efetivadas administrativamente.

Já o acórdão embargado entendeu não ser possível a aplicação do citado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dispositivo pois "o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários obedece às regras contidas no diploma legal vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, ainda que algumas contribuições tenham sido vertidas na vigência de outro diploma legal."

Ao que tudo indica, as interpretações conferidas pela Quinta e Sexta Turma desta Corte de Justiça, em torno da aplicação ou não do art. 144, se mostram distorcidas. Assim, um exame mais detalhado da questão, com o esclarecimento dos pontos que, a princípio, parecem se confundir, se mostra necessário.

A propósito, cumpre trazer à lume, naquilo que interessa, a redação original do aludido dispositivo:

"Art. 144: Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991 devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.

Parágrafo único: A renda mensal recalculada de acordo como o disposto no caput, desde artigo substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

Extraí-se do enunciado legal que todos os benefícios concedidos no período por ele abarcado tiveram sua RMI recalculada e reajustada sob o comando das regras elencados na Lei nº 8.213/91, o que resultou em nova apuração em substituição, para todos os efeitos, da que antes prevalecia.

Dessa feita, reconhecido o direito adquirido, como postulado, ao cálculo da RMI em data anterior ao advento da sistemática instituída pelas Lei nº 7.787/89 e, tendo sido o benefício concedido no denominado "Buraco Negro", não se pode negar a possibilidade de aplicação do citado art. 144 que, por sua vez, determina a realização do novo cálculo da RMI, do benefício agora em manutenção, de acordo com as regras estabelecidas na Lei nº 8.213/91, inclusive com a incidência dos limitadores instituídos pelo novo regime de cálculo.

Assim, na aplicação do citado dispositivo da Lei de Benefícios, deve-se reconhecer a incidência da Lei 8.213/91, o que permite concluir que a nova renda mensal a ser implantada a partir de junho de 1992, não poderá ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição no referido mês, a teor do elencado no art. 33 da Lei 8.213/91.

Nesse contexto, resta evidenciado que o que não é possível é a aplicação da Lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nº 6.950/81 no tocante ao limite do salário-de-contribuição e do art. 144 da Lei nº 8.213/91 somente no que diz respeito ao critério de atualização dos salários-de-contribuição, vez que aí sim, em última análise, estar-se-ia admitindo a cisão da norma, com a incidência apenas de seus aspectos positivos aos segurados, configurando sim, sistema híbrido de normas previdenciárias, rechaçado por vários julgados desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

Em caso similar ao presente, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, afirmou que *"não é lícito aos segurados no INSS mesclar as vantagens de dois regimes distintos de aposentadoria, beneficiando-se das vantagens decorrentes de um sistema híbrido."*

Aludido julgado restou assim ementado:

"APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO. I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição. II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários. IV - Recurso extraordinário improvido." (RE 575089, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 10/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-09 PP-01773 RB v. 20, n. 541, 2008, p. 23-26 RT v. 98, n. 880, 2009, p. 122-129)

Seguindo nesse sentido, o AgRg no Recurso Extraordinário nº 615.772/SC, que tratou do tema ora em apreciação, qual seja, a aplicação conjunta da Lei nº 6.950/81 com a Lei nº 8.213/91, confirmou tal orientação.

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO CONJUNTA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988 E DAS LEIS N. 6.950/1981 E 8.213/1991. IMPOSSIBILIDADE DE SISTEMA HÍBRIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (RE 615772 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 DIVULG 03-03-2011 PUBLIC 04-03-2011 EMENT VOL-02476-01 PP-00296)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes desta Corte de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS MOLDES DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA DATA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SÚMULA Nº 359/STF.

1. No caso, decidiu o Tribunal de origem em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte de que os proventos de aposentadoria são regidos pela lei vigente ao tempo em que o segurado reuniu os requisitos necessários para fazer jus ao benefício, qual seja, a Lei nº 6.950/1981, não havendo que se falar em ofensa ao disposto na Lei nº 8.213/1991.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. " (AgRg no Ag 935.603/SC, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ 19/5/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DENOMINADO 'BURACO NEGRO'. REVISÃO PELO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. SUBSTITUIÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. REGIME JURÍDICO PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DE REGRA REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A interpretação do caput do art. 144 da Lei n. 8.213/91 com o seu parágrafo único denota que o legislador estabeleceu uma revisão com a consequente substituição da renda mensal. Por isso, não há como manter um sistema de cálculo anterior que foi revisto e substituído por uma nova regra. (grifo nosso)

2. A redação original do art. 41, § 3º, segundo a qual 'nenhum benefício reajustado poderá exceder o limite máximo do salário-de-benefício na data do reajustamento, respeitados os direitos adquiridos' revela, mesmo que implicitamente, a limitação ao teto máximo somente para fins de pagamento.

3. Descabe falar em direito adquirido a regime jurídico, com a manutenção dos critérios legais embasadores da renda. Precedente do STF.

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.119.035/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 22/02/2010)

Com razão os julgados que sustentam a impossibilidade de combinação de normas nas situações em que o segurado pleiteia a cisão dessas de forma a se beneficiar apenas dos aspectos positivos de cada uma .

Porém, ao que tudo indica, a questão que ora se coloca não requer a aplicação conjugada de leis, mas sim a aplicação integral dessas, cada uma a seu tempo, vez que, enquanto uma traça os parâmetros para a concessão da renda mensal inicial, a outra visa a sua revisão.

Partindo dessa premissa, duas questões precisam estar esclarecidas: uma diz respeito à sistemática de cálculo da renda mensal inicial quando da concessão do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

benefício e a outra se refere ao recálculo da RMI do benefício em manutenção.

O cálculo da RMI, como visto, obedecerá as regras em vigor quando do preenchimento de todos os requisitos para a aposentadoria. Assim, apesar de o segurado ter se aposentado em 4/12/1990, no período abarcado pelo "buraco negro", a apuração do salário-de-benefício terá como base as contribuições vertidas até a edição da Lei nº 7.789/89, quando era possível contribuir com base no teto de vinte salários mínimos de referência, caso em que também deverá ser observado, no cálculo desse, o menor e o maior valor-teto vigentes na época, nos termos dos artigos 23 e 33 da CLPS.

Já o recálculo da RMI, a ser efetuado até 1º/6/1992, deverá ser feito na forma preconizada no art. 144 da Lei nº 8.213/91 que, por sua vez, substituirá, para todos os efeitos, a que prevalecia até então, de modo que a nova renda mensal a ser implantada, a teor do elencado no art. 33 da Lei nº 8.213/91, não seja superior ao limite de salário-de-contribuição no referido mês.

Tendo isso como norte, frisa-se, não há falar em regime híbrido de aplicação de normas, pois, o cálculo da RMI seria feito com base na legislação que a regulamentaria - vez que o segurado já preenchia todos os requisitos para a inativação quando do advento da Lei nº 8.213/91 -, sendo somente o seu recálculo sujeito às regras da Lei de Benefícios. Assim, ambas as normas, cada uma a seu tempo, estariam sendo aplicadas na integralidade, seja em seus aspectos positivos, seja em seus aspectos negativos.

Entendimento diverso do ora explanado, com o simples afastamento da revisão estabelecida no art. 144, dos benefícios cujo cálculo da RMI se deu com base na legislação revogada, esvaziaria todo o conteúdo normativo do citado dispositivo, transformando-o em tábula rasa.

Do exame acurado do acórdão embargado, conclui-se que a improcedência do pedido de aplicação do art. 144 ocorreu pelo fato desse entender que o segurado estaria vinculado a outro regime, no caso, o estabelecido na Lei nº 6.950/81.

A propósito, cita-se o seguinte trecho da decisão recorrida:

"Com efeito, segundo o entendimento firmado nesta Corte, o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários obedece às regras contidas no diploma legal vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, ainda que algumas contribuições tenham sido vertidas na vigência de outro diploma legal. "



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, a reforma do acórdão embargado é de rigor, vez não ser ela, conforme explanado acima, a mais condizente com as regras inerentes à hermenêutica jurídica.

Pelo exposto, presente a divergência, conheço dos embargos e dou-lhe provimento para determinar a aplicação, à espécie, do art. 144 da Lei nº 8.213/91, o fazendo nos termos da fundamentação acima.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.019.584 - SC (2011/0067551-5)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Senhora Presidente, acompanhei com atenção as duas sustentações orais e, agora, o minucioso voto do eminente Ministro Relator que, a meu ver, esgotou a matéria de modo a não deixar dúvida a respeito da aplicação do teto previsto na Lei n.º 6.950/81, ainda que concedida a aposentadoria na vigência da Lei n.º 8.212/91.

No caso, está tudo definido com relação aos salários de contribuição efetivados na vigência da lei anterior, uma vez que o embargante já teria preenchido todos os requisitos para a aposentação.

Assim sendo, acompanho o voto do eminente Ministro Relator, conhecendo dos embargos de divergência e os acolhendo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.019.584 - SC (2011/0067551-5)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
EMBARGANTE : PEDRO ADAIR CAPISTRANO DA CUNHA
ADVOGADO : FABIANO FRETTE DA ROSA E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator): Sra. Presidente, acompanho integralmente o voto do eminente Ministro Gilson Dipp que, para mim, foi didático ao tratar de uma questão bastante delicada que causou significativa turbulência no interesse dos segurados neste País, porquanto é inconcebível que alguém contribua com valores correspondentes a, até, 20 salários mínimos e, posteriormente, com uma simples mudança nas regras vigentes, venha a sofrer uma redução no aludido teto, caracterizando violação flagrante ao direito adquirido, que é uma garantia constitucional.

Portanto, parabenizo o eminente Relator pelo voto proferido, assinalando que não vou adentrar em algumas considerações que já havia feito sobre o tema, mesmo porque essa questão não diz respeito a dar ao segurado o melhor dos dois mundos, como sustentado pelo patrono que assomou à Tribuna. Não. O pior dos dois mundos será o introduzido pela nova sistemática, porque as pessoas contribuíram, de boa fé, durante anos, em consonância com a lei vigente no país e, de repente, foram colhidas à sorrelfa por uma transformação que viola frontalmente os direitos individuais e avilta a cidadania.

Em conclusão, acompanho e parabenizo o douto Relator pelo voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conheço dos embargos de divergência e os acolho.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2011/0067551-5 PROCESSO ELETRÔNICO EREsp 1.019.584 / SC

Números Origem: 200672070024919 200672070033246 200703096564

PAUTA: 28/09/2011

JULGADO: 14/12/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretária

Bela. VANILDE S. M. TRIGO DE LOUREIRO

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : PEDRO ADAIR CAPISTRANO DA CUNHA
ADVOGADO : FABIANO FRETTE DA ROSA E OUTRO(S)
EMBARGADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Aposentadoria por Tempo de Serviço
(Art. 52/4)

SUSTENTAÇÃO ORAL

O Dr. Armando Verri Júnior sustentou oralmente pelo embargante.

A Dra. Milene Goulart Valadares sustentou oralmente pelo embargado.

CERTIDÃO

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

A Seção, por unanimidade, conheceu e acolheu os embargos de divergência, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Laurita Vaz e os Srs. Ministros Jorge Mussi, Sebastião Reis Júnior, Marco Aurélio Bellizze, Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.