RECURSO ESPECIAL Nº 1.783.902 - RJ (2018/0323053-5)

RECORRENTE : FUNDO ÚNICO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : VLADIMIR MORCILLO DA COSTA E OUTRO(S) - RJ143928
RECORRIDO : NADYR XAVIER DA SILVA
ADVOGADO : ANA MARIA CAVALCANTI DE LEMOS - RJ070847

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por FUNDO ÚNICO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, em sede de agravo regimental, assim ementado (fl. 231):

> Agravo Interno na Apelação Cível alvejando Decisão proferida pelo Relator que negou seguimento ao recurso. Pleito de revisão de pensão previdenciária deduzida por viúva de servidor do Estado do Rio de Janeiro. Pensão por morte que será igual aos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data do falecimento, e que serão revisadas na mesma proporção e data em que se modificar a remuneração dos servidores da ativa, na proporção de 100%, Juros moratórios que devem observar o disposto na lei específica, Lei 9494/97 que estabelece a taxa de 0,5% ao mês. A Gratificação de Habilitação Profissional (GHP) possuem natureza remuneratória, devendo ser incluídas na base de cálculo da pensão da autora, por caracterizar aumento de vencimentos concedidos de forma genérica, sendo que o servidor estaria percebendo tais verbas se vivo fosse. Pecúlio post mortem. Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça. A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado. Óbito ocorrido durante a vigência da norma prevista no artigo 26, iii, 1, da Lei 285/79. Garantia ao direito ao recebimento do pecúlio post mortem. Decisão desprovida de ilegalidade, abuso ou desvio de poder, prolatada dentro da competência do relator, não passível, na hipótese, de modificação.

Na origem, trata-se de ação ordinária ajuizada por Nadyr Xavier da Silva em face do Fundo Único de Previdência Social do Estado do Rio de Janeiro-RIOPREVIDENCIA, objetivando o pagamento do pecúlio *post mortem*, em razão do falecimento de seu esposo, servidor estadual, eis que a legislação estadual vigente à época do óbito, qual seja, Lei n. 258/1979, admitia a concessão de tal verba.

Deu-se, à causa, o valor de R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais).

Os embargos de declaração interpostos foram improvidos (fls. 248-251).

No presente recurso especial, o recorrente aponta violação do art. 535 do CPC/1973, defendendo que apesar de devidamente instado por via de embargos declaratórios, não houve pronunciamento acerca dos dispositivos invocados.

No mérito, sustenta que o acórdão recorrido negou vigência ao art. 5° da Lei n. 9.717/1998, bem como dissídio jurisprudencial.

Afirma que o art. 5° da Lei n. 9.717/1998 impede, expressamente, o pagamento pelos sistemas previdenciários de cada entidade da Federação de benefício distinto daqueles pagos pelo INSS.

Aduz que:

> (...)
> E o pecúlio post mor tem, como se sabe, não é um dos benefícios taxativamente arrolados pelo art. 18 da Lei Federal n° 8.213, de 1991, que dispõe sobre o plano de benefícios para o regime geral de previdência social.
> Assim, com as alterações constitucionais e com a edição da lei nacional estabelecedora das normas gerais para os regimes próprios de previdência, o E pagamento de pecúlio post mortem por entidades previdenciárias passou a ser inconstitucional e ilegal.
> Em outras palavras, desde 1998, o art. 5º da Lei n° 9.717/98 veda o pagamento pleiteado, que não tem mais natureza previdenciária. E, tendo ocorrido o óbito apenas em 2002, resta indubitável a impossibilidade de pagamento do benefício.
> (...)
> Assim, além de vedado o pagamento do pecúlio post mortem reclamado por ser contrário às disposições da Lei Federal n° 9.717/98 e ao regramento constitucional, o pagamento não tem a necessária base legal, uma vez que as disposições da Lei n° 285/79 com base nos quais a Recorrida funda o seu pedido, desde a edição daquela lei federal em 1998, estão com sua eficácia suspensa.
> (...)

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido (fls. 283-291).

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do recurso especial, nos termos do parecer de fls. 332-337, que guarda a seguinte ementa:

> RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PECÚLIO POST MORTEM. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ANÁLISE DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF, POR ANALOGIA. CONFLITO ENTRE LEI LOCAL E LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I. O Tribunal a quo apreciou, com a devida clareza e precisão, os aspectos jurídicos mais relevantes para o equacionamento da questão, não tendo havido

> violação ao artigo 535 do CPC/73. II. O exame da controvérsia, tal como enfrentada pelas instâncias ordinárias, exigiria a análise de dispositivos de legislação local, qual seja, da Lei Estadual n° 285/79, pretensão insuscetível de ser apreciada em recurso especial, conforme a Súmula 280/STF. III. Nos termos do artigo 102, III, "d", da Constituição da República, acrescentado pela Emenda Constitucional n° 45/2004, compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, em única ou última instância, causas em que lei local é contestada em face de lei federal, sendo, portanto, vedada a análise da violação apontada nas razões recursais, sob pena de usurpação de competência. IV. Parecer pelo não conhecimento do recurso especial.

É o relatório. Decido.

Como a decisão recorrida foi publicada sob a égide da legislação processual civil anterior, observam-se em relação ao cabimento, processamento e pressupostos de admissibilidade dos recursos as regras do Código de Processo Civil de 1973, diante do fenômeno da ultratividade e do Enunciado Administrativo nº 2 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação à indicada violação ao art. 535 do CPC/1973 (correspondendo ao art. 1.022 do CPC/2015, não se vislumbra a alegada omissão, consistente na suposta contrariedade do acórdão recorrido em relação ao disposto no art. 5° da Lei n. 9.717/1998, tendo o julgador abordado a questão às fls. 230-238, consignando que:

> (...)
> Quanto ao pecúlio post mortem, com efeito, o óbito do segurado ocorreu em 16/08/2001, conforme certidão de fls. 14, destarte, sob a égide da Lei Estadual 285/79, aplicável, portanto, ao caso sob exame, em que pese ter sido revogada a previsão do pecúlio post mortem pelo artigo 12 da Lei 5109/2007.
> Além disso, a remansosa jurisprudência de nossos tribunais encontra-se pacificada no sentido de que a lei reguladora nesta hipótese é a norma vigente ao tempo da morte do segurado para fins de concessão de benefício previdenciário.
> Faz-se oportuno invocar o verbete sumular n.° 340 do Superior Tribunal de Justiça:
>
> > "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".
>
> (...)

Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

Descaracterizada a alegada omissão, tem-se de rigor o afastamento da suposta violação do art. 535 do CPC/1973, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DE GRATUITA DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. COMPROVAÇÃO DE CAPACIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS DO PROCESSO. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ART. 4º, §1º, DA LEI 1.060/50. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.
>
> 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015.
>
> 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
>
> 3. Agravo interno não provido.
>
> (AgInt no REsp 1.625.513/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 2/2/2017, DJe 8/2/2017).
>
> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/2015. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO.
>
> 1. De acordo com a norma prevista no art. 1.022 do CPC/2015, são cabíveis embargos de declaração nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão da decisão recorrida.
>
> 2. No caso, não se verifica a existência de quaisquer das deficiências em questão, pois o acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia posta no recurso.
>
> 3. Configura erro grosseiro a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, de modo que não é cabível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal para conhecer do recurso como embargos de declaração.
>
> 4. Embargos de declaração rejeitados.
>
> (EDcl no AgRg no AgRg no REsp 958.813/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/2/2017, DJe 13/2/2017).

No que concerne a suposta ofensa ao art. 5º da Lei nº 9.717/98, em razão da ilegalidade e inconstitucionalidade do pagamento do pecúlio *post mortem* por óbito ocorrido após a vigência de referida lei, verifica-se que o Tribunal de origem manteve o benefício por entender que a Lei Estadual nº 285/79, instituidora do pecúlio, somente teria sido revogada com a edição da Lei Estadual nº 5.109/07.

Ademais, consignou que a Lei nº 9.717/98 não teria revogado o benefício. Destacam-se os seguintes trechos do voto condutor do acórdão de apelação:

> (...)
>
> Quanto ao pecúlio post mortem, com efeito, o óbito do segurado ocorreu em 16/08/2001, conforme certidão de fls. 14, destarte, sob a égide da Lei Estadual 285/79, aplicável, portanto, ao caso sob exame, em que pese ter

sido revogada a previsão do pecúlio post mortem pelo artigo 12 da Lei 5109/2007.

Além disso, a remansosa jurisprudência de nossos tribunais encontra-se pacificada no sentido de que a lei reguladora nesta hipótese é a norma vigente ao tempo da morte do segurado para fins de concessão de benefício previdenciário.

Faz-se oportuno invocar o verbete sumular n.° 340 do Superior Tribunal de Justiça:

> "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

(...)

Assim, o Tribunal de origem dirimiu a controvérsia com base na interpretação de lei local, o que atrai, por analogia, o óbice previsto na Súmula nº 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário."

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO EM EMBARGOS. ART. 741 DO CPC/1973. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DE LEI LOCAL. DESCABIMENTO. SÚMULA 280/STF. RECURSO DE QUE NÃO CONHECE.

1. No tocante à suposta violação do art. 741 do CPC/1973, rever o entendimento consignado pela Corte local de que a recorrida faz jus à cota-parte de 100% da pensão requer revolvimento do conjunto fático-probatório, visto que a instância a quo utilizou elementos contidos nos autos para alcançar tal entendimento.

2. Ademais, o exame da controvérsia, como enfrentado pelas instâncias ordinárias, exige a análise de dispositivos de legislação local (Lei Estadual 285/1979), insuscetível de ocorrer em Recurso Especial, conforme a Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário".

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1655049/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 27/04/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PECÚLIO POST MORTEM. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. BASE DE CÁLCULO. INTERPRETAÇÃO DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF.

1. Não se conhece da alegada violação do art. 535, I e II, do CPC quando a Corte de origem emprega fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando-se, portanto, qualquer integração à compreensão do quanto decidido.

2. A questão controvertida dos autos foi solucionada pelo Tribunal de origem com fundamento na interpretação da legislação local (Lei Estadual nº 285/79), logo a revisão do aresto, na via eleita, encontra óbice na Súmula 280 do STF.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 658.825/RJ, Rel. Ministro BENEDITO

> GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 28/09/2015)

Ademais, a análise da principal tese do recorrente - validade da lei Estadual n. 285/79 em face da Lei federal n. 9.717/98 - não pode ser enfrentada por esta Corte Superior, pois é matéria de competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "d", da Constituição Federal.

Neste sentido:

> ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. LEI LOCAL, CONTESTADA EM FACE DA LEI FEDERAL. HIPÓTESE DE CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 102, III, D, DA CF/88. GARANTIA DO RECEBIMENTO DO PECÚLIO POST MORTEM, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, À LUZ DA LEI 285/79. EXAME DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF, POR ANALOGIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.
>
> I. No caso dos autos, o recorrente aduziu negativa de vigência ao art. 5º da Lei 9.717/98, diante da impossibilidade de o Estado pagar pecúlio post mortem aos beneficiários de ex-servidor público, tendo em vista que as disposições da Lei Estadual 285/79, que previam o pagamento de pecúlio post mortem, pela entidade previdenciária do Estado do Rio de Janeiro, tiveram sua eficácia suspensa, com a edição da Lei 9.717/98, que regulamentou as mudanças inauguradas pela EC 20/98.
>
> II. Por sua vez, o Tribunal de origem decidiu a controvérsia com fundamento na Lei Estadual 285/79, que agora é contestada, em face da Lei Federal 9.717/98.
>
> III. No entanto, após a edição da Emenda Constitucional 45/2004, a competência para julgar as causas decididas, em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local, contestada, em face de lei federal, foi transferida para o STF, nos termos do art. 102, III, d, da CF/88.
>
> IV. Ademais, o Tribunal a quo apreciou o tema à luz da sucessão de Leis estaduais - Lei Estadual 285/79 e Lei Estadual 5.109/07 -, para concluir que seria aplicável a legislação vigente à época do óbito do segurado, de modo a afastar a competência desta Corte para o deslinde do desiderato contido no Recurso Especial, pelo que incide, na espécie, a Súmula 280 do STF.
>
> V. Agravo Regimental improvido.
>
> (AgRg no REsp 1456225/RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015)

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do RISTJ não conheço do recurso especial.

Aplica-se o disposto no art. 85, § 11, do CPC/2015 e no Enunciado Administrativo 7/STJ ("somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento

de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do NCPC"), pelo que, majoro em um ponto o percentual já fixado, relativo aos honorários advocatícios, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte recorrida, em virtude da interposição deste recurso.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 19 de fevereiro de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator