RECURSO ESPECIAL Nº 1.457.225 - SE (2014/0129768-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
RECORRENTE	:	FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA
REPR. POR	:	PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
RECORRIDO	:	MARIA CALIXTO SILVA
ADVOGADO	:	RAFAEL COSTA FORTES - SE005556

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAUDE - FUNASA, com fundamento no art. 105, III, **a**, da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, assim ementado:

> "ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO. PEDIDO PARA OBSERVÂNCIA À REGRA DE TRANSIÇÃO DA PARIDADE. INSTITUIDOR DA PENSÃO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA INTEGRAL ANTES DA EDIÇÃO DA EC Nº 41/2003. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
> 1. A sentença recorrida denegou a segurança, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.
> 2. A impetrante alega, preliminarmente, a ocorrência da decadência administrativa,com fundamento no art. 54 da Lei n° 9.784/99, e, no mérito, alega, em resumo, o seguinte: que existe regra de transição determinando a paridade das pensões por morte concedidas em decorrência do falecimento de servidores que já estavam aposentados antes da EC n° 41/2003; que as regras estabelecidas na EC n° 41/2003 e na Lei n° 10.887/2004 não se aplicam aos servidores que já estavam aposentados antes da vigência dos referidos diplomas legais; ter sido o beneficio recalculado e reduzido com base apenas nos reajustes, do Regime Geral da Previdência.
> 3. O beneficio da pensão por morte foi concedido em 26.12.2005, contudo, não consta dos autos prova concernente à homologação da concessão da referida pensão pela Controladora Geral da União - CGU, desta feita, resta prejudicada a análise preliminar.
> Sentença mantida nesta parte.
> 4. O instituidor da pensão aposentou-se antes da edição da EC n° 41/2003, tendo sido aposentado em 23.11/1990, por meio da Portaria n° 820, de 22.11.1990, publicada no DOU de 23.11.1990.
> 5. A aposentadoria do instituidor da pensão foi concedida, nos termos do art. 184, III, a, da CF/88, com proventos integrais, antes da edição da EC n° 41/2003.
> 6. Incidência da regra de paridade prevista no art. 7º da EC n° 41/2003.
> 7. Apelação provida para reconhecer o direito do recorrente à

> paridade da pensão por morte com os proventos que seriam devidos ao instituidor da pensão em vida" (fls. 182/183e).

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados (fls. 209/217e)
Ainda inconformada, aduz a parte recorrente o seguinte:

> "(...) em, relação ao art. 2º, I, da Lei 10.887/2004 , argui-se ofensa ao art. 535, II, do CPC, dada a ausência de enfrentamento no acórdão desafiado.
> Tem-se, assim, que o presente recurso preenche todos os requisitos para . sua apreciação, razão pela qual espera e requer o seu recebimento e processamento para, no final, reformar o acórdão recorrido, julgando totalmente procedente os embargos opostos pelo, ente público.
> (...)
> 3.2. DA VIOLAÇÃO AO ART.2º, LDA LEI 10.887/2004
> 0 acórdão vergastado e exarado pela Colenda Primeira Turma do Egrégie Tribunal Regional Federal, ao art. 2Ò,I, da Lei 10.887/2004, sob.o entendimento de que não aplicável ao caso em tela, pois o instituidor da pensão aposentou-se antes da promulgação da Emenda Constitucional 41/2003 e do advento da lei 10.887/2004. Conforme demonstrará abaixo, esse entendimento carece de amparo jurídico, violando frontalmente o dispositivo de Lei Federal citado(art. 2º,I, da Lei 10.887/2004)
> A Emenda Constitucional n° 41, de 2003, promoveu profundas mudanças no regime de inatividade e de pensões dos servidores públicos, entre as alterações pôs fim à paridade entre proventos de aposentadoria/pensão e remuneração dos servidores ativos, dando a seguinte redação ao art. 40, da Constituição da República, com destaque no parágrafo §7°,I:
> (...)
> Posteriormente, a referida emenda veio a ser regulamentada pela Lei 10.887/2004, que, em seu art.2°,I, veio a reproduzir o conteúdo do art,40, § 7º, I,determinando a forma que a pensão por morte deveria ser calculada, *in verbis*:
> (...)
> Ora, da leitura dos dispositivos supracitados, verifica-se a mudança na forma de cálculo das pensões por morte. Com o advento da referida emenda, e da Lei 10.887/2004, não se pode mais falar em pensão integral, uma vez que houve a limitação em 70% dos proventos dos servidores falecidos, referente à quantia que ultrapassar o teto estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social" (fls. 224/229e).

Requer, ao final, o provimento do recurso especial.

Com contrarrazões (fls. 250/259e).

O Recurso Especial foi admitido pelo Tribunal de origem (fl. 271e).

A irresignação não merece acolhimento.

Com efeito, não há falar em qualquer vício, elencado no art. 535 do CPC/73, eis que o Tribunal de origem pronunciou-se sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão.

In casu, por simples leitura do acórdão embargado, observa-se que a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido apreciou, fundamentadamente e de modo completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

Registre-se, outrossim, que não cabem Declaratórios com objetivo de provocar prequestionamento explícito, se ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado (STJ, AgRg no REsp 1.235.316/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 12/05/2011), bem como não se presta a via declaratória para obrigar o Tribunal a reapreciar provas, sob o ponto de vista da parte recorrente (STJ, AgRg no Ag 117.463/RJ, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, DJU de 27/10/1997).

Vale ressaltar, por fim, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.319.666/MG, Rel. Ministra REGINA HELENA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/02/2016. A propósito, ainda:

> "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ. **OFENSA AOS ARTS. 165, 458, II, E 535, I E II, DO CPC DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA**.
> (...)
> 4. **Não se configura a alegada ofensa aos arts. 165, 458, II, e 535, I e II, do CPC do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou, de maneira amplamente fundamentada, a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.**
> 5. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 708.690/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/09/2015).

Decidido isso, confira-se, no que interessa, o acórdão recorrido:

> "3. No que concerne ao mérito da demanda, observo que o instituidor

da pensão aposentou-se antes da edição da EC n° 41/2003, tendo sido aposentado em 23.11/1990, por meio da Portaria n° 820, de 22.11.1990, publicada no DOU de 23.11.1990.

4. Constato, ainda, na cópia do documento de fls. 14/15, ter sido a aposentadoria do instituidor da pensão concedida nos termos do art. 184, III, a, da CF/88, ou seja, após o cumprimento do prazo estabelecido em lei para a aposentadoria voluntária, no caso, de 60 anos de idade e de 35 anos de serviço para o homem.

5. O art. 3º da EC n° 41/2003, assim menciona:

(...)

6. A legislação vigente à época da aposentadoria do ex-servidor 'era a Lei n° 1.711/52, tendo sido assegurado ao requerente a aposentadoria-integral com a vantagem prevista no art. 184, II.

7. A pensão por morte derivada do benefício de aposentadoria, concedido em 1990, com a observância dos requisitos legais, a meu ver, também deve ser paga de forma integral, conforme os valores pagos em vida ao instituidor da pensão.

8. Tal entendimento encontra amparo no art. 7º da EC n° 41/03, que assim menciona:

> 'Art 7º Observado o disposto no art 37, XI, da Constituição Federal: os proventos de aposentadoria dos servidores públicos titulares de cargo efetivo e ás pensões dos seus dependentes pagos pela União, Estado, Distrito Federal e Municípios, incluídas suas autarquias e fundações; em fruição na data de publicação desta Emenda, bem como os proventos de aposentadoria dos servidores e as pensões dos dependentes abrangidos pelo art. 3º desta Emenda, serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou Junção em que se deu a aposentadoria Ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei'

9. Trata-se da chamada regra de paridade, desta feita, a interpretação que considera apenas a data do óbito, a meu ver, pode suscitar, no presente caso, redução indevida no benefício da impetrante.

10. Constatado o direito à paridade, não se aplica ao caso dos autos o disposto na Lei n° 10.887/2004, conforme os termos do art. 15 que assim menciona:

(...)

10. Após este breve estudo da matéria, entendo que não se aplica ao

> caso o disposto no art. 2º, I, da Lei n° 10.887/04, pois tal dispositivo, a meu ver, apenas se aplica aos aposentados que não faziam jus à paridade, contudo, no caso dos autos, o instituidor fazia jus à paridade, situação, então, que deve ser mantida para o beneficiário, da pensão por morte" (fls. 177/179e).

Nesse contexto, a controvérsia foi dirimida pelo Tribunal de origem, sob enfoque eminentemente constitucional, competindo ao Supremo Tribunal Federal eventual reforma do acórdão recorrido, sob pena de usurpação de competência inserta no art. 102 da Constituição Federal.

Dessa forma, é inviável o exame da insurgência, tal como posta, em sede de Recurso Especial, que se restringe à uniformização da legislação infraconstitucional. Ilustrativamente:

> "ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. POLICIAL CIVIL. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. PROVENTOS INTEGRAIS. LC 51/1985. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. EXAME EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.
> 1. **Hipótese em que a matéria aposentadoria compulsória aos 65 anos de idade foi dirimido pelo Tribunal a quo sob enfoque eminentemente constitucional (recepção da LC 51/1985, com redação dada pela LC 144/2014, pela CF/1988). Descabe, pois, ao STJ examinar a questão, porquanto reverter o julgado significa usurpar competência do STF**.
> 2. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt no REsp. 1.682.987/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/08/2018).
>
> "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022, II, DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.
> 1. Não ocorreu omissão no aresto combatido, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram 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 Tribunal de origem decidiu a controvérsia à luz de fundamento eminentemente constitucional, matéria insuscetível de ser examinada em sede de recurso especial**.

> 3. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como proposta pela recorrente, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.
> 4. Agravo interno a que se nega provimento" (STJ, AgInt no AREsp. 1.187.299/SE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 25/04/2018).

Destaque-se que o caso em análise não comporta a aplicação do art. 1.032 do CPC/2015, no sentido de abrir prazo para manifestação da parte ora recorrente sobre a questão constitucional e para a demonstração da repercussão geral para fins de remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal, uma vez que tal providência seria desnecessária e inútil na hipótese dos autos, tendo em vista que já existe Recurso Extraordinário interposto na origem, de modo que, em momento oportuno, os autos subirão ao Supremo Tribunal Federal para análise da questão constitucional.

Nesse sentido, assim já decidiu o STJ, **in verbis**:

> "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. CONFLITO ENTRE LEIS ORDINÁRIAS EM FACE DE LEI COMPLEMENTAR. LEGALIDADE DA MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS-IMPORTAÇÃO. LEI 10.865/2004. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. ART. 195, § 12, DA CF/1988. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.032 DO CPC/2015.
> (...)
> 4. **O caso em análise não comporta a aplicação do art. 1.032 do CPC/2015, no sentido de abrir prazo para manifestação da recorrente sobre a questão constitucional e para a demonstração da repercussão geral para fins de remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal, uma vez que tal providência seria desnecessária e inútil na hipótese dos autos, tendo em vista que já existe recurso extraordinário interposto e admitido na origem, de modo que, em momento oportuno, os autos subirão ao Supremo Tribunal Federal para análise da questão constitucional**.
> 5. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.622.902/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/03/2017).

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, nego provimento ao Recurso Especial.

Deixo de majorar os honorários advocatícios, tendo em vista que o Recurso Especial foi interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, tal como dispõe o 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 novo CPC").

I.

Brasília (DF), 11 de abril de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora