AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.336.546 - SP (2018/0194633-3)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE	:	DAVI MATHIAS
ADVOGADOS	:	FLÁVIA ROSSI - SP197082
		MARIANA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA - SP280049
		BRUNA MULLER ROVAI - SP361547
AGRAVADO	:	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Trata-se de Agravo em Recurso Especial, interposto por DAVI MATHIAS, em 27/02/2018, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que inadmitiu o Recurso Especial, manejado em face de acórdão assim ementado:

> "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO, PELO STF, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO (COM REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL) AFASTANDO A POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.
> 1. A decisão agravada lastreou-se em precedente firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 661.256/DF, segundo o qual somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, e que, em virtude da constitucionalidade do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, resta inviável o instituto da desaposentação.
> 2. O precedente do STF (RE 661.256/DF) constou de ata de julgamento (Ata nº 35) e foi publicado no DJe nº 237, de 8/11/2016, nos moldes do artigo 1.035, § 11, do CPC, que prevê: 'A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão'.
> 3. Inexistência de ilegalidade ou abuso de poder na decisão recorrida que justifique sua reconsideração, visto que seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
> 4. Agravo interno não provido" (fl. 176e).

Nas razões do Recurso Especial, interposto com base no art. 105, III, **a** e **c,** da Constituição Federal, a parte ora agravante sustenta que:

> "O v. acórdão merece reforma, vez que o pedido do recorrente de renunciar à sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que nova aposentadoria lhe seja concedida, computando todo o período

contributivo do autor, sem a devolução de valores recebidos até a nova jubilação, merece ser julgado procedente, senão vejamos:

Pelo mais alto respeito à segurança jurídica, o recorrente invoca o precedente pacificado no REsp 1.334.488/SC deste C. STJ, suplicando que ele seja devidamente aplicado no caso concreto.

Conforme largamente demonstrado pela recorrente desde sua exordial, a renúncia da aposentadoria é perfeitamente cabível, pois se trata de direito patrimonial disponível, possibilitando ao segurado aposentado procurar melhores condições econômicas e sociais.

Sabemos que o segurado, uma vez aposentado e considerando os fatores redutores que incidem em seu salário de benefício, dificilmente irá perceber renda mensal suficiente a proporcionar usufruto de direitos mínimos existenciais condizentes com uma vida digna, constitucionalmente assegurada. Assim, a subsistência dos beneficiários, após o jubilamento não experimenta qualquer melhoria financeira, mas sim o contrário tem significativa redução de seus ganhos.

Ora, se cabe ao trabalhador, que aposentado retorne â atividade, o ônus alusivo à contribuição, é razoável e justo que se deve a ele a contrapartida, os benefícios próprios e, mais precisamente, a consideração das novas contribuições para, finalmente, voltar ao ócio com a dignidade assegurada pela Carta Magna.

Ademais, não se pode aceitar que a desaposentação ofenderia o princípio da contrapartida, uma vez que há, indiscutivelmente, fonte de custeio para o novo beneficio. Exatamente por esse motivo é que não afronta o equilíbrio financeiro e atuarial, pois as contribuições existem

No mesmo sentido, o principio da solidariedade deve ser aplicado pelo lado do segurado contribuinte, ou seja, se ele contribui para o sistema, tem direito a uma contraprestação, pois senão seria confisco tributário, vedado pelo art. 150, inciso IV da Constituição Federal, já que as novas contribuições não respeitariam a contrapartida para o segurado; e, se não lhes servindo ao fim que se destina, deveriam ser devolvidas ao contribuinte.

Também, não há que se falar em ofensa ao ato jurídico perfeito, já que esse princípio existe para proteger o indivíduo contra o Estado, e não o contrário.

O Estado não pode, em princípio, invocar direito fundamental contra os particulares; menos ainda para lhes restringir direitos: o poder público é sujeito obrigado - e não titular - de direitos fundamentais, que não comportam tal inversão teleológica.

Ainda, não se pode negar a desaposentação ao segurado do RGPS,

> fundamentando-se pelo disposto no artigo 181-B, do Decreto 3048/99, pois, decretos, assim como instruções normativas, vêm permitir a fiel execução das leis, regulamentando-as. Não podem estes extrapolar os limites conferidos na lei, sob pena de restarem eivados de ilegalidade.
> Entende o recorrente que, em seu voto, o Des. Gilberto Jordan ignora o já citado julgamento do REsp 1.334.488/SC, em sede de recurso repetitivo (que entende vinculativo), quando o Eg. STJ assim decidiu:
>
> (...)
>
> Obviamente, o posicionamento do C. STJ tem sido mantido, em inúmeros julgados, citando alguns: REsp 1485564/RS, EDcl no AgRg no AREsp 520964/CE, AgRg no REsp 1434372/RS, AgRg no REsp 1174054/RS, AgRg no REsp 1475285/PR.
> Ainda que julgado o RE 661.256 perante o Eg. STF, deve ser considerado que citado acórdão não foi publicado, e que qualquer modulação de seus efeitos não foi julgada, possibilitando que o recorrente siga na luta pelo seu direito de renunciar ao beneficio já concedido, para que novo lhe seja deferido, computando-se toda sua vida contributiva, nos moldes da exordial.
> Por fim, conclui a recorrente ter demonstrado nestas razões recursais que o v. acórdão merece ser reformado integralmente, já que prolatado de forma divergente da que tem decidido outros tribunais, no que tange a desaposentação, em especial o pacificado posicionamento do C. STJ, no REsp 1334488/SC, e demais precedentes REsp 1485564/RS, EDcl no AgRg no AREsp 520964/CE, AgRg no REsp 1434372/RS, AgRg no REsp 1174054/RS, AgRg no REsp 1475285/PR" (fls. 193/196e).

Por fim, "aguarda a recorrente que este Egrégio Tribunal reforme integralmente o v. acórdão, aplicando a tese firmada no REsp 1.334.488/SC e declarando a procedência do pedido, possibilitando à parte autora seu direito de renúncia da aposentadoria ativa para obtenção de benefício previdenciário mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição; em seguida, seja cessado o benefício atual, sem devolução dos valores já recebidos, condenando ainda o INSS a arcar com os valores atrasados e honorários advocatícios, nos termos requeridos, para que esta possa ver o seu direito concretizado " (fl. 196e).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 199e).

Inadmitido o Recurso Especial, nos termos do art. 1.030, I, b, do CPC/2015, (fls. 201/204e), foi interposto o presente Agravo (fls. 210/213e).

Não houve contraminuta (fl. 218e).

A irresignação não merece conhecimento.

Na origem, trata-se de Ação ordinária ajuizada pela parte ora recorrente, objetivando sua "desaposentação", sem devolução dos valores já recebidos.

Julgada improcedente a demanda, recorreu a parte autora, restando mantida a a sentença, pelo Tribunal local.

Daí a interposição do presente Recurso Especial.

Da análise dos autos, verifica-se que o Tribunal de origem negou seguimento ao Recurso Especial, sob o fundamento de que interposto contra acórdão que está em conformidade com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, exarado no regime de julgamento de repercussão geral (RE 661.256/SC).

Nos termos do artigo 1.030, § 2º, do Código de Processo Civil/2015, contra a decisão que inadmite recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com a jurisprudência do STF ou do STJ, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos, é cabível o agravo interno, conforme se depreende **in verbis**:

> "Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:
> I – negar seguimento:
> [...]
> b) a recurso extraordinário ou a recurso especial interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, exarado no regime de julgamento de recursos repetitivos;
> [...]
> V – realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que: [...]
> § 1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior, nos termos do art. 1.042.
> § 2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021".

Contudo, constata-se, na hipótese, que a parte agravante interpôs o Agravo dirigido a esta Corte, previsto no art. 1.042, **caput**, do CPC/2015, que assim dispõe:

> "Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, **salvo quando fundada na**

> **aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos**".

Do exposto, constata-se que, com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, em 18 de março de 2016, não é cabível a interposição de agravo contra decisão que inadmite recurso especial, fundada na aplicação de entendimento firmado em julgamento de recurso repetitivo, ou em regime de repercussão geral, configurando-se erro grosseiro sua interposição.

In casu, o presente Agravo foi interposto contra decisão publicada após a entrada em vigor do CPC/2015, portanto aplica-se o novo regramento trazido pelo **caput** do art. 1.042. Nesse sentido, o seguinte julgado:

> "PROCESSUAL CIVIL. **AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/2015.** 1. IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA (CPC/2015, ART 932, III). NECESSIDADE. 2. **PARTE DO RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDA NA ORIGEM PORQUE AS MATÉRIAS FORAM JULGADAS SEGUNDO O RITO DO ART. 543-C DO CPC**: TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS CONTRATADOS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. **NÃO CABIMENTO DO AGRAVO NESSES PONTOS (CPC/2015, ART. 1.042).** 3. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. ERRO GROSSEIRO. CARACTERIZAÇÃO. 4. RECURSO CONHECIDO APENAS QUANTO À ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC/73. MÉRITO. AFASTAMENTO. 5. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO PARA, NESSA EXTENSÃO, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §§ 8º E 11, DO CPC/2015.
>
> **1. Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 passou a existir expressa previsão legal no sentido do não cabimento de agravo contra decisão que não admite recurso especial quando a matéria nele veiculada já houver sido decidida pela Corte de origem em conformidade com recurso repetitivo (art. 1.042, caput). Tal disposição legal aplica-se aos agravos apresentados contra decisão publicada após a entrada em vigor do Novo CPC, em conformidade com o princípio tempus regit actum.**
>
> **2. A interposição do agravo previsto no art. 1.042, caput, do CPC/2015 quando a Corte de origem o inadmitir com base em recurso repetitivo constitui erro grosseiro, não sendo mais devida a**

> **determinação de outrora de retorno dos autos ao Tribunal a quo para que o aprecie como agravo interno.**
>
> 3. Não se configura ofensa ao art. 535 do CPC/73 quando o Tribunal de origem, embora rejeite os embargos de declaração opostos, manifesta-se acerca de todas as questões devolvidas com o recurso e consideradas necessárias à solução da controvérsia, sendo desnecessária a manifestação pontual sobre todos os artigos de lei indicados como violados pela parte vencida.
>
> 4. Agravo parcialmente conhecido para, nessa extensão, negar provimento ao recurso especial, com majoração dos honorários advocatícios, na forma do art. 85, §§ 8º e 11, do CPC/2015" (STJ, AREsp 959.991/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 26/08/2016).

No mesmo sentido, em casos análogos, as seguintes decisões monocráticas: AREsp 1.009.583/RS, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, DJe de 23/11/2016; AREsp 1.002.926/RS, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, DJe de 23/11/2016; AREsp 1.010.292/RN, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 18/11/2016.

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, I, do RISTJ, não conheço do presente Agravo em Recurso Especial.

Em atenção ao 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"), majoro os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor já arbitrado, levando-se em consideração o trabalho adicional imposto ao advogado da parte **recorrida**, em virtude da interposição deste recurso, respeitados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 85 do CPC/2015.

Ressalte-se que, em caso de reconhecimento do direito à gratuidade de justiça, permanece suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes de sua sucumbência, nos termos do § 3º do art. 98 do CPC/2015.

I.

Brasília (DF), 03 de junho de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora