

Assis e Oliveira: “Revisão da vida toda” colocada em xeque?

A "revisão da vida toda" é uma tese previdenciária que ganhou ampla publicidade e divulgação em razão do potencial incremento na renda dos pensionistas do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). O possível rendimento vem tendo ampla repercussão, notadamente nas plataformas digitais, com o oferecimento de serviços que vão desde funcionalidades para a efetivação dos cálculos por parte dos advogados até a própria oferta de serviços advocatícios e/ou prospecção de clientes.

Em síntese, o que diz a tese é que os segurados da Previdência que contribuíram antes de julho de 1994 têm direito de incluir tais contribuições no cálculo da sua aposentadoria. O novo entendimento contraria a interpretação que o INSS deu a uma disposição legislativa de 1999 que impediu que os segurados contabilizassem contribuições pretéritas a 1994, ou seja, permitia o cômputo para o cálculo apenas das contribuições efetivadas após julho do referido ano.

Inicialmente rechaçada em primeira instância, a tese chegou ao Superior Tribunal de Justiça e foi acolhida no julgamento do Tema Repetitivo nº 999 [1], pela 1ª Seção do STJ, oriundo do Recurso Especial (REsp) nº 1.596.203/PR [2]. Com o provimento do recurso especial, o INSS apresentou recurso extraordinário (RE) ao Supremo Tribunal Federal (STF), o RE nº 1.276.977 [3], que foi admitido sob o Tema nº 1.102 [4]. O recurso foi julgado com uma votação apertada de 6 a 5 a favor da tese, e dos segurados, no dia 1º de dezembro de 2022, com o acórdão publicado em 13 de abril de 2023. No final da noite do dia 5 de maio de 2023, o INSS opôs embargos de declaração.

Em razão da oposição dos embargos de declaração, com potenciais efeitos modificadores do conteúdo da decisão, pode-se dizer que a questão não está completamente decidida.

Dentre os vários pontos levantados pelo INSS em seu recurso, um ponto sensível é o eventual desrespeito à cláusula de reserva de plenário por parte da 1ª Seção do STJ. Segundo o INSS, o argumento da afronta ao artigo 97, da CRFB/88 pelo acórdão recorrido não foi efetivamente decidido pelo STF, tendo em vista que 5 ministros entenderam que o STJ não violou a cláusula de reserva de plenário, ao passo que outros 5 ministros entenderam que houve violação à exigência. No argumento do INSS, o agora aposentado ministro Ricardo Lewandowski não teria se posicionado sobre a questão [5], o que importaria a sua efetiva deliberação pela Corte Suprema, em razão do empate verificado no julgamento da questão.

Agência Brasil



Agência Brasil

Realizado o breve histórico do caso da "revisão da vida toda", informa-se que a análise aqui se restringirá à efetiva existência de vício no julgado, ou seja, se o voto do ministro Ricardo Lewandowski realmente seria omissivo (ou não) e, caso positivo, qual a sua consequência, ou seja, se deveria ser aguardada a nomeação do novo ministro para o julgamento "complementar" (para integrar o acórdão) ou, caso impossível essa "substituição de julgador", qual a implicação desse empate na votação.

Deve-se atentar que se o argumento da omissão quanto ao desrespeito da cláusula de reserva de plenário for acolhido, há risco de a decisão ser anulada, colocando em xeque as pretensões dos segurados, pelo menos até que o STJ decida novamente sobre o ponto, desta feita por meio de sua Corte Especial.

A cláusula de reserva de plenário no voto do ministro Ricardo Lewandowski: possibilidades e perplexidade

O voto do ministro Ricardo Lewandowski é curto, com apenas duas páginas, e nele há menção ao Tema nº 334 da jurisprudência do STF, decorrente do RE nº 630.501, em que ficou estabelecido o seguinte enunciado: *"Para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria"*. Segundo o ministro, o recurso do INSS deveria ser improvido, uma vez que o STF já teria se posicionado sobre o assunto no referido Tema e que direitos previdenciários são direitos fundamentais, não podendo existir retrocesso social.

De forma bem objetiva, o voto do ministro não trata expressamente da impugnação do acórdão da 1ª Seção do STJ pela suposta falta de respeito da cláusula de reserva de plenário. Daí a pergunta: quais as consequências dessa omissão?

Antes de responder, é importante contextualizar referida exigência constitucional. A cláusula de reserva de plenário tem previsão no artigo 97 da Constituição, e dispõe que um ato normativo só poderá ser considerado inconstitucional pelos tribunais se a decisão for proferida por seu plenário ou órgão especial.

A cláusula é controversa enquanto exigência, havendo inclusive posicionamentos no sentido de que ela deveria ser extinta [6]. Entretanto, o instituto tem sido exigido, mesmo que casuisticamente, pelo STF. Em 2019, por exemplo, a Corte Suprema considerou nula decisão de órgão fracionário do Tribunal Superior do Trabalho que negou a aplicação do inciso II do artigo 94 da Lei nº 9.472 [7], por violação ao artigo 97, da CRFB/88 e à Súmula Vinculante nº 10, quando, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: *"É nula a decisão de órgão fracionário que se recusa a aplicar o artigo 94, II, da Lei 9.472/1997, sem observar a cláusula de reserva de Plenário (CF, art. 97)"*.

Existem algumas direções interpretativas quanto à referida exigência, tais como: incide quando se nega a constitucionalidade do dispositivo, mesmo que de forma indireta (Súmula Vinculante nº 10); não incide no caso de afastar aplicação guiada em precedente (artigo 948 CPC) ou porque o caso não se subsume à norma ou porque a norma pode ser interpretada de outra maneira, sem ofensa à Constituição [8]. Todavia, são questões profundas que não cabem neste ensaio [9].

O que interessa aqui, e tendo em vista este breve panorama sobre a cláusula de reserva de plenário, é responder à questão: quais as consequências do argumento do INSS, ante a efetiva inexistência de tratamento expresso no voto do ministro Ricardo Lewandowski sobre a violação do artigo 97, da CF?

Possibilidade 1: Apesar da omissão em abordar o assunto de forma expressa, o ministro teria sim enfrentado o argumento da cláusula de reserva de plenário e do mérito do recurso com um único fundamento: de que há precedente do STF determinando que o cálculo da renda inicial deve ser feito no quadro mais favorável ao beneficiário, nos termos do Tema nº 334.

Logo, no caso em concreto, *"entre a norma de transição e a definitiva, deve prevalecer aquela que revele um critério mais benéfico ao segurado contribuinte"*. Nessa situação, não haveria que se falar em violação à cláusula de reserva de plenário porque o CPC/15 (parágrafo único do artigo 949), na mesma linha do CPC anterior (parágrafo único do artigo 481), dispensou a necessidade de instauração de incidente de inconstitucionalidade quando já houvesse precedente do STF sobre a questão. Ou seja, nesse caso, quando o STJ realizou a interpretação do caso de modo favorável ao segurado, ele seguiu o enunciado do Tema nº 334 (precedente judicial) e, portanto, não seria necessário remeter a decisão da questão ao órgão especial para análise de sua constitucionalidade.

Mas além do enunciado do Tema nº 334 ser fundamento para se afastar a exigência da cláusula de reserva de plenário, ele seria o fundamento jurídico do próprio direito constitucional invocado, qual seja, de que o segurado tem direito ao melhor benefício segundo as leis vigentes. Parece ser nesse sentido a manifestação do Instituto de Estudos Previdenciários (Ieprev), que na condição de *amicus curiae* defende que a aplicação da regra do melhor benefício seria apenas uma questão de interpretação da legislação infraconstitucional e, portanto, não exigiria o respeito à cláusula de reserva de plenário.

Possibilidade 2: Há efetiva omissão, porque o ministro não tratou do ponto expressamente. Essa possibilidade, além de ser contrária à primazia da decisão de mérito (artigo 4º do CPC), faz uma interpretação literal da decisão, sem considerar o seu contexto, os elementos do caso e a relação do voto do ministro Ricardo Lewandowski com os outros votos proferidos (uma exigência do artigo 489 § 3º do CPC).

Ademais, considerando que haveria omissão na decisão do ministro, outros detalhes emergem e geram perplexidade inclusive para diferentes casos, não somente o da "revisão da vida toda". É o que se verifica, por exemplo, com a questão recentemente decidida pelo Plano do STF, em sessão do dia 9 de junho de 2022, quando modificou-se o entendimento para assentar em questão de ordem a *"validade de voto proferido por ministro posteriormente aposentado, ou outro motivo de cessação do exercício do cargo, mesmo em caso de destaque"* [10]. Como se verifica, o objetivo da regra era preservar o voto já proferido, impedindo que o substituto do ministro que não mais integra na corte possa proferir novo voto "no lugar" daquele entendimento externado, por exemplo. Neste sentido, e tendo em vista a recente aposentadoria do ministro Lewandowski, qual a solução para o ponto?

Ao se permitir que o seu substituto profira voto nos embargos de declaração (que é um recurso eminentemente integrador da decisão anterior, a despeito dos efeitos modificativos expressos na lei processual) pode significar uma "burla" ao novo entendimento firmado pelo STF, pois na hipótese de o novel ministro proferir voto sufragando a tese de que o acórdão da 1ª Seção do STJ violou a cláusula de reserva de plenário, ele poderia "substituir" o voto de mérito proferido pelo ministro Lewandowski — afinal, com a eventual violação, o processo teria que retornar ao STJ para seu julgamento pela Corte Especial, para eventualmente retornar ao STF.

Não nos parece que essa seja a melhor forma de resolver o problema, ainda mais quando se tem em mente que a primazia do julgamento de mérito é igualmente norma fundamental do processo, que permite suplantar questões preliminares quando o problema estaria apto a ser resolvido em seu mérito pelo STF — como de fato fez o ministro Ricardo Lewandowski.

Conclusão

A "revisão da vida toda" continuará sendo objeto de debate enquanto os embargos de declaração não forem julgados: é que além da discussão da tese material, ou seja, se os segurados têm direito ou não à revisão do benefício, há pelo menos duas relevantes questões envolvidas e que serão alvo de julgamento pela Corte Suprema.

Em primeiro lugar, se houve ou não violação da cláusula de reserva de plenário pelo STJ, situação esta que, a depender do seu resultado, pode anular o acórdão alvo do recurso extraordinário — com o consequente reinício do julgamento do caso.

Em segundo lugar, se o ministro que assumir a cadeira do ministro Lewandowski poderá ou não votar nos embargos de declaração opostos pelo INSS, o que importará em possível substituição do próprio voto de mérito já proferido, com a eventual reversão do entendimento a favor dos beneficiários, o que contrariaria a recente posição da corte de que os votos dos ministros aposentados não poderiam ser substituídos pelos substitutos da cadeira.

Além dessas questões, brevemente apontadas acima, há também outras controvérsias que serão debatidas, como aquela envolvendo a modulação de efeitos: como o caso trata de uma tese referente a uma legislação previdenciária aprovada e em vigor desde 1999, não há muitas dúvidas sobre a pressão que existirá para que o acórdão tenha seu efeito *ex tunc* afastado.

[1] SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Tema Repetitivo nº 999. 2019. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&. Acesso em: 08 mai. 2023.

[2] SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial nº 1596203. 2019. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=20160092>

. Acesso em 08 mai. 2023.

[3] SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário nº 1276977. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5945131>. Acesso em: 08 mai. 2023.

[4] SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Tema 1.102. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5945131&numero>. Acesso em: 08 mai. 2023.

[5]

[6] LEITE, Fábio Carvalho. Pelo fim da Cláusula de Reserva de Plenário. In: Direito, Estado e Sociedade, p. 91-131, 2014. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/167/150>. Acesso em 28 abr. 2023.

[7] SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Recurso Extraordinário Com Agravo nº 791.932. 2019. Relator: min. Alexandre de Moraes. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749288586>. Acesso em: 28 abr. 2023.

[8] SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Agravo Regimental na Reclamação 24.284. 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12872373>. Acesso em: 15 mai. 2023.

[9] A diferença entre recusar a aplicação de lei ou interpretá-la de modo a não ser incompatível com a constituição é problemática especialmente em relação à cláusula de reserva de plenário, conforme se pode ver em: ASSIS, Rodolfo. Interpretação conforme a constituição e decisões manipulativas. Rio de Janeiro: Gramma, 2019, pág. 161 e ss.

[10] SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Questão de Ordem na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 5.399. 2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15355190128&ext=.pdf>. Acesso em: 15 mai. 2023.

Date Created

23/05/2023