



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.04.07228-5/RS

RELATOR : JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO
APELANTE : NELMO NICOLAU MALLMANN
APELADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
ADVOGADOS : RAUL PORTANOVA
THEREZINHA DE JESUS ALVES BUARQUE

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. ART. 53, I E II DA LEI 8213/91. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 9º DA LEI 8542/92. LEI 8700/93. SÚMULA 260 DO TFR E LEI 8213/91. INCOMPATIBILIDADE.

O § 1º do art. 202 da Constituição Federal não fixou qualquer critério de cálculo. Apenas facultou aposentadoria proporcional, delegando sua regulamentação ao legislador ordinário. O artigo 9º da Lei 8542/92 com a redação dada pela Lei 8700/93 determina o reajuste dos benefícios a cada quatro meses, descabendo ao Judiciário alterá-lo para mensal. A garantia constitucional de preservação do valor real dos proventos encontra-se definida na legislação ordinária. O critério de reajuste fixado pela Súmula 260 do TFR revela-se incompatível com aquele assegurado pela nova ordem constitucional. Mantendo-se atualizados os salários-de-contribuição até a concessão do benefício e sendo este corrigido até o primeiro reajuste, não há como sustentar a existência de prejuízo por falta de índice integral.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos entre as partes acima indicadas, decide a 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

PORTO ALEGRE, 17 DE DEZEMBRO DE 1996


JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO
RELATOR

ACÓRDÃO PUBLICADO
N O — D. J. U. — D E
29 JAN 1997



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.04.07228-5/RS
RELATOR : JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO
APELANTE : NELMO NICOLAU MALLMANN
APELADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
ADVOGADOS : RAUL PORTANOVA
THEREZINHA DE JESUS ALVES BUARQUE

RELATÓRIO

JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO: - Inconformado com a sentença proferida pelo ilustre Juiz Altair Antônio Gregório, concluindo pela improcedência do pedido, manifestou o Autor o presente recurso sustentando a inconstitucionalidade dos dispositivos das Leis 8213/91 e 8700/93 no que pertine ao critério de cálculo proporcional de sua aposentadoria; a não integralidade do índice no primeiro aumento bem como a redução do reajuste do benefício em 10% a contar de agosto/93.

Apresentou o Recorrido razões de contrariedade, subindo os autos a este Colendo Tribunal.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.04.07228-5/RS
RELATOR : JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO
APELANTE : NELMO NICOLAU MALLMANN
APELADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
ADVOGADOS : RAUL PORTANOVA
THEREZINHA DE JESUS ALVES BUARQUE

VOTO

JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO (RELATOR) : - Cuida-se de revisional de aposentadoria especial outorgada em novembro/93.

A questão inicial que se agita nos presentes autos prende-se à proporcionalidade da aposentadoria de que trata o §1º do art. 202 da Constituição de 1988.

Sustenta o Recorrente que "o elemento matemático proporcionalidade, deve ser o referido pelo legislador Constituinte, e não a progressividade onde a constante é o número seis utilizado pelo legislador no Plano de Benefício".

Contudo, não há como dar trânsito à tese esposada, isso porque inexistente no apontado parágrafo qualquer referência ou orientação quanto ao cálculo da aposentadoria especial, sendo certo ter sido delegada tal incumbência ao legislador ordinário e não como pretende o segurado.

Insiste ainda o Recorrente no reajuste mensal do benefício pela variação do salário mínimo sem o redutor de 10% como sendo a única forma de garantir a manutenção do valor real assegurado pelo comando inscrito no § 2º do art. 201 da Constituição de 1988.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Entretanto, também neste caso, o que afiança o apontado permissivo é a majoração dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei, sendo tal orientação positivada pelo legislador infraconstitucional segundo o disposto no art. 9º da Lei 8542/92 com a redação dada pela Lei 8700/93, VERBIS:

" Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta lei; II- nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta lei. § 1º São asseguradas, ainda, aos benefícios de prestação continuada, da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

De outro lado, se é certo que o direito não se esgota na forma legislada, não menos correto é que o Juiz não pode tomar liberdades inadmissíveis com a lei, julgando **CONTRA LEGEM**, cumprindo lembrar que o Judiciário só pode atuar como legislador negativo, não porém como legislador positivo.

Ao contrário do que supõe o Recorrente o Judiciário não substitui, mas apenas controla a legalidade dos atos praticados pela Administração Pública.

Na hipótese dos autos, em verdade, o que se pretende é alterar o critério de reajuste quadrimestral para mensal o que, à evidência não pode ser permitido, pena de causar maltratos ao princípio da legalidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Por fim, também não procede a tese de que a redução do valor dos proventos reside no fato de não ter sido aplicado o índice integral de aumento no primeiro reajuste do benefício a exemplo da primeira parte da Súmula 260.

Com efeito, tendo a nova ordem constitucional assegurado a correção monetária de todos os salários-de-contribuição, não há mais espaço para aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

Pretender-se o contrário é querer a institucionalização de dupla correção no período compreendido entre a data do último reajuste outorgado pela Previdência Social aos inativados e aquela de concessão do novo benefício o que, à evidência, não se coaduna com o princípio constitucional da igualdade.

Em suma, se os salários-de-contribuição foram atualizados até a outorga do benefício e se este foi corrigido até o primeiro reajuste, não há como sustentar a existência de prejuízo por falta de índice integral.

Aliás, a matéria em debate já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento jurisprudencial está posicionado no mesmo sentido da sentença recorrida. Veja-se a título de exemplo o REsp 78.120/RS, IN DJU de 18.03.96, pág. 7595.

Frente a esse quadro, nego provimento ao recurso.


JUIZ ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO