



Ministério da Previdência Social
Conselho de Recursos da Previdência Social
Conselho Pleno

Documento: 35000.000135/2014-63

Pedido de Declaração de Nulidade do Enunciado 35/2013

Processo: 35779.00178/2011-03

Recorrente: INSS

Recorrido: JOSÉ MARCOS CUSTÓDIO/CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

ASSUNTO / ESPÉCIE BENEFÍCIO: AUXÍLIO - SUPLEMENTAR – ACIDENTE DE TRABALHO

RELATORA: ANA PAULA FERNANDES

RELATÓRIO

O presente processo versa acerca do pedido de nulidade do Enunciado 35/CRPS, cumulado com pedido de tutela cautelar que requer a suspensão imediata dos efeitos do citado Enunciado, deduzido pelo Instituto Nacional do Seguro Social por meio de sua Procuradoria Federal Especializada. Referido Enunciado tem como tema a submissão do órgão julgante, conselheiros classistas, aos pareceres da advocacia geral da união, órgão do governo.

Cumprе salientar que a origem do citado Enunciado se deu através da análise do pedido de uniformização de jurisprudência, formulado pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, tendo em vista o Acórdão nº 6.564/2011, exarado pela 4ª Câmara de Julgamento, que deu provimento ao recurso especial do segurado JOSÉ MARCOS CUSTÓDIO, reconhecendo-lhe o direito de acumular o auxílio-suplementar com a aposentadoria por tempo de contribuição que não recebia.

A aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada, fora concedida ao interessado com a data de início em 07/08/1992, conforme o processo apenso. Já o auxílio-suplementar houvera sido concedido com data de início em 16/05/1978, consoante os extratos constantes do processo.

Cabe referir que a acumulação em comento foi considerada indevida pela Autarquia Previdenciária, em sede de jurisdição voluntária, vindo a ser comunicado ao interessado por meio da carta, possibilitando assim, a defesa do mesmo através de procedimento contraditório.

O interessado apresentou defesa, sustentando ser indispensável, para a sobrevivência da família, a percepção conjunta dos dois benefícios.

Por meio de Ofício, o INSS comunicou ao interessado o cancelamento do auxílio-suplementar, abrindo-lhe a oportunidade de interposição de recurso a este Conselho.

Irresignado, o interessado interpôs recurso ordinário às Juntas de Recursos deste Conselho, aduzindo, em síntese, não concordar com o cancelamento em debate, alegando ser a percepção do auxílio-suplementar indispensável para a sobrevivência da sua família.

A 13ª Junta de Recursos, por intermédio do Acórdão nº 7.999/2008, negou provimento ao recurso do interessado, sustentando que § 2º do artigo 22 do Decreto nº 73.037, de 1976, vedaria o recebimento conjunto do auxílio-suplementar com qualquer aposentadoria.

Ainda inconformado, o interessado interpôs recurso especial às Câmaras de Julgamento deste Conselho, aduzindo suas razões.

O INSS não apresentou contrarrazões ao recurso especial do interessado, em face da expiração do prazo para tanto.

A 4ª Câmara de Julgamento, através do Acórdão nº 6.564/2011, deu provimento recurso especial do interessado, aplicando conforme previsão legal, a lei e o direito.

Irresignado, o INSS, por meio de despacho, opôs embargos de declaração ao acórdão da 4ª Câmara de Julgamento. A 4ª Câmara de Julgamento não acolheu os embargos declaratórios.

Mais uma vez inconformado, o INSS, por intermédio da petição apresentou pedido de uniformização de jurisprudência.

Subindo o feito à 4ª Câmara de Julgamento, o seu Presidente, por meio do despacho, remeteu os autos à origem, para que fosse oportunizada ao interessado a apresentação de contrarrazões.

Retornando o feito à 4ª Câmara de Julgamento, o seu Presidente, por

meio do despacho, entendeu que existiria divergência entre a decisão combatida e a prolatada no acórdão paradigma, no tocante à acumulação do auxílio-suplementar com aposentadoria.

Submetido o feito à apreciação do Senhor Presidente deste conselho, este determinou a instauração do procedimento de uniformização de jurisprudência.

Indo ao pleno para votação, em 19/11/2013, o incidente de uniformização restou por unanimidade, conhecido e improvido no seu mérito, ou seja, fora mantida a acumulação dos benefícios previdenciários em discussão.

Para, além disso, tal julgamento culminou na edição do Enunciado 35 que preleciona que os conselheiros que compõe o Tribunal Administrativo do CRPS não estão adstritos aos pareceres elaborados pela Advocacia Geral da União, respeitando assim o caráter democrático que lhe foi dado pela Constituição Federal, em seu artigo 10.

Irresignado com o improvimento de seu incidente de uniformização, bem como com a edição do Enunciado, o INSS alega, em apertada síntese, que a discussão acerca da vinculação das decisões do CRPS aos pareceres normativos elaborados na forma do artigo 42 da Lei Complementar 73/1993 encontra-se submetida a parecer a ser elaborado pela Consultoria Geral da União, nos autos do processo nº 00400.008621/2013-51 e que cabe à Advocacia-Geral da União fixar a interpretação da lei federal no âmbito da administração federal, por força do artigo 4º, inciso X, da referida lei.

Aduz que a aplicação do Enunciado/CRPS 35, principalmente, que enfrentou a questão da vinculação dos pareceres, pode gerar lesão de difícil reparação ao INSS, haja vista que direitos poderão ser reconhecidos, nada obstante entendimento em sentido contrário exarado nos pareceres normativos, e que, a depender do resultado da consulta à Advocacia-Geral da União, já referida, dificultará o ressarcimento de valores pagos, já que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar.

O presidente do CRPS recebeu o pedido de nulidade e concedeu os efeitos suspensivos pleiteados, colocando a questão para julgamento no pleno.

Na sequência, por mera deliberalidade, o referido presidente elaborou

pedido de consulta dirigido a CONJUR/MPS e ao Ministro Chefe da Advocacia Geral da União, acerca da subordinação dos votos dos conselheiros que compõe o Tribunal Administrativo aos pareceres emitidos pelo governo e por meio de memorando circular, deu ciência ao Ministro da Previdência, acerca do teor da consulta.

A resposta da consulta retornou ao CRPS, e foi anexada a este processo, com diversos pareceres de consultores jurídicos do MPS e da AGU, representando a Coordenadoria de Legislação e Previdência, a Coordenadoria de Direito Previdenciário, a CONJUR e a Consultoria Geral da União, os quais em suma, defendem a vinculação do CRPS aos pareceres da Advocacia Geral da União, quando estes respeitarem o disposto na Lei Complementar 73/1993, em seus artigos 40 a 42, independentemente do que dispõe o artigo 10, da Constituição Federal de 1988.

Colocado processo em pauta, o segurado, cujo benefício originou o enunciado 35, solicitou direito a palavra. A sociedade civil também mostrou seu interesse, através de entidade classista dos trabalhadores, diversos institutos de estudo do direito previdenciário e da Ordem dos Advogados do Brasil em sustentar oralmente no dia do julgamento.

É o Relatório.

PRELIMINAR

1. DEFERIMENTO DOS PEDIDOS DE SUSTENTAÇÃO ORAL.

Como relatora do processo, despacho no sentido de permitir que a Sociedade Civil, por meio de suas instituições, tenha direito a palavra para manifestar e defender seus posicionamentos no julgamento do pedido de nulidade do enunciado 35/CRPS.

Isso na intenção de respeitar a participação democrática da população e das instituições nos julgamentos efetuados pelos órgãos colegiados da Administração Pública, conforme preleciona a Lei 9784/1999:

Art. 9º São legitimados como interessados no processo administrativo:

I - pessoas físicas ou jurídicas que o iniciem como titulares de direitos ou interesses individuais ou no exercício do direito de representação;

II - aqueles que, sem terem iniciado o processo, têm direitos ou interesses que possam ser afetados pela decisão a ser adotada;

III - as organizações e associações representativas, no tocante a direitos e interesses coletivos;

IV - as pessoas ou as associações legalmente constituídas quanto a direitos ou interesses difusos.

Além do mais, toda manifestação da sociedade que contribua para a discussão e deliberação dos direitos sociais previdenciários é bem vinda e consagra o viés democrático do Estado de Direito escolhido pelo nosso modelo de Estado.

2. BAIXA DO PROCESSO EM DILIGÊNCIA PARA REALIZAÇÃO DE CONSULTA PÚBLICA.

Segundo o artigo 10 da Constituição Federal de 1988, “é assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação”.

Diante dessa premissa constitucional e da grande manifestação da sociedade, face aos inúmeros pedidos de sustentação oral, suscita-se a importância de se proceder a uma consulta pública, para que a comunidade seja ouvida, através de pareceres fundamentados por especialistas sobre o assunto referente à participação social e seus limites, e, assim, melhor embasar a decisão futura, nos termos do artigo 31 e seus parágrafos da Lei 9.784/99. Vejamos:

“Art. 31. **Quando a matéria do processo envolver assunto de interesse geral**, o órgão competente poderá, mediante despacho motivado, abrir período de consulta pública para manifestação de terceiros, antes da decisão do pedido, se não houver prejuízo para a parte interessada.

§ 1º - A abertura da consulta pública será objeto de divulgação pelos meios oficiais, a fim de que pessoas físicas ou jurídicas possam examinar os autos, fixando-se prazo para oferecimento de alegações escritas.

§ 2º - O comparecimento à consulta pública não confere, por si, a condição de interessado do processo, mas confere o direito de obter da Administração resposta fundamentada, que poderá ser comum a todas as alegações substancialmente iguais.”
(Grifo nosso)

Nem se argumente já se encontrar a sociedade aqui representada pelo pleno, pois o artigo 31, transcrito acima, é expresse ao oportunizar o direito à consulta pública “quando a matéria do processo envolver assunto de interesse geral”. Uma vez que o objeto sob discussão é exatamente o limite da participação e da atuação do órgão colegiado e da participação da sociedade nas decisões do Estado, emoldurado pelo Enunciado 35 do CRPS, a relevância da matéria toma dimensões incomparáveis, tendo em vista que refletirá na forma de participação da sociedade em todas as futuras decisões do CRPS. Destarte, o presente julgamento possui interesse público relevante, conquanto atinja o direito de toda a sociedade, cidadãos e pessoas jurídicas, tornando-se necessário alargar a discussão, já que a maioria dos sindicatos não se encontra aqui representada.

Isto posto, determina-se a conversão do feito em diligência para que seja processada a consulta pública, nos moldes do artigo 31 da Lei 9.784/99, objetivando a apresentação de pareceres fundamentados sobre **“o papel do CRPS dentro da democracia participativa. Limites da participação e da atuação do órgão colegiado e da participação da sociedade nas decisões do Estado”**.

Questões para a consulta:

1. O alcance do artigo 10 da CF.
2. O papel do CRPS.
3. A função judicante e seus controles.
4. Os efeitos dos pareceres normativos no sistema em que o CRPS está inserido.

Para realização desta Consulta Pública, devem ser convocados representantes da Casa Civil, que formularam a Política Nacional de Participação Social - PNPS, bem como especialistas mestres ou doutores em Direito Constitucional.

A consulta popular configura, no âmbito da Administração Pública, aquilo que Peter Häberle denomina de “sociedade aberta dos intérpretes da constituição”. Transplantando suas lições no que tange ao controle de

constitucionalidade à atuação administrativa, pode-se afirmar que todo aquele que esteja submetido às manifestações normativas da Administração Pública, é legítimo intérprete da atividade estatal consistente na aplicação do Direito ao caso concreto, de ofício ou mediante provocação, a fim de realizar interesse público sem definitividade, é dizer, a função administrativa. **Em outras palavras, quanto mais plural a sociedade, mais plurais devem ser a interpretação e a produção da decisão administrativa.**

VOTO

Não sendo entendimento dos nobres colegas conselheiros pela adoção da preliminar de baixa do processo em diligência, profiro meu voto nos seguintes termos.

Primeiramente registro que **não adentro ao caso concreto** discutido no processo originário no qual fora proposta a edição do enunciado 35/CRPS, uma vez que o tema de cumulação do auxílio-suplementar com aposentadoria por tempo de contribuição já restou pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, e ainda, que a **contenda presente nestes autos se restringe aos efeitos do citado enunciado.**

Passo a discorrer quanto o pedido de nulidade do enunciado 35/CRPS e no que ele significa dentro do Processo Administrativo Previdenciário.

São duas as entidades que participam do Processo Administrativo Previdenciário: o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o Ministério da Previdência Social (MPS) através do Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

O INSS é uma Autarquia Federal criada pela Lei 8.029/90. É vinculada ao MPS, mas tem personalidade jurídica própria, autonomia administrativa e financeira. Sua função é, em síntese, gerir os benefícios do Regime Geral da Previdência Social e os da Lei Orgânica da Assistencial Social. Recepiona os pedidos de benefícios previstos nas Leis 8.213/91 e 8.742/93, analisa e reconhece o direito concedendo ou indeferindo tais benefícios. Faz parte da Administração Pública Indireta.

Já o Ministério da Previdência Social é uma entidade distinta do INSS. Por ser um ente político da Presidência da República, faz parte da Administração Pública Direta. Por ordem do artigo 126 da Lei 8.213/91, regulamentado pelo artigo 303 do Decreto 3.048/99, o Ministério da Previdência Social exerce o **poder de tutela** sobre os atos do INSS avocando para si a responsabilidade de reconhecer o direito previdenciário e, se for o caso, determinando que o INSS aplique a lei ao caso concreto. O exercício desse poder se dá pelo Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), órgão do gabinete do Ministro de Estado da Previdência Social. Tal prerrogativa ocorre por provocação do administrado quando interpõe **Recurso Administrativo** ao CRPS em razão de sua insatisfação quanto a decisão do INSS.

O CRPS é um dos órgãos mais antigos da Previdência Social, criado pelo Decreto 1.237, de 02/05/1939, como Câmara de Previdência Social do Conselho Nacional do Trabalho; transformado em Conselho Superior da Previdência Social em 1946; recebeu sua atual denominação em 1996; teve sua sede no Rio de Janeiro até março de 1993, quando foi transferido para Brasília, tendo a missão institucional de fazer o controle de legalidade do INSS, e ainda, em consonância com o mister do Ministério da Previdência Social, “Garantir proteção ao trabalhador e sua família, por meio de sistema público de política previdenciária solidária, inclusiva e sustentável, com o objetivo de promover o bem-estar social”.

O CRPS é um órgão colegiado, previsto no artigo 10 da Constituição da República e, segundo o artigo 303 do Decreto 3.048/99, tem como função exercer o **controle jurisdicional** das decisões do INSS nas matérias relativas a benefícios previdenciários e assistenciais. É uma jurisdição administrativa que o caracteriza como um Tribunal ou Corte Administrativa.

Contudo, embora o CRPS já possua um histórico de mais de 75 anos, nem sempre foi capaz de resolver a contento as controvérsias havidas entre os segurados e a Autarquia Federal, responsável pela gestão da Previdência Social – INSS. Isso não se comprova através de argumentações políticas ou jurídicas, mas sim, através de números, pesquisas estatísticas realizadas pelo Conselho Nacional de Justiça, abordadas tecnicamente no estudo adiante

citado:

“O Direito permaneceu muitos anos trancado em seus próprios domínios, deixando de valer-se de importantes mecanismos existentes em outras Ciências para procurar resolver alguns dos seus problemas mais graves. Pensando nisso, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) elaborou em 2011 e 2012 relatórios com o objetivo de identificar os principais litigantes no Poder Judiciário e tornar mais eficiente a prestação do serviço jurisdicional. **O resultado em parte é surpreendente porque o INSS ocupa o posto de maior litigante do país por dois anos consecutivos.** Imperioso destacar, ainda, a peculiaridade de cada relatório: o elaborado em 2011 utilizou informações de todos os processos não arquivados até 31/03/2010, enquanto o de 2012 tomou por base somente os processos distribuídos no interregno de 01/01/2011 a 31/10/2011. Deste modo, verifica-se que **a autarquia previdenciária não só foi parte mais presente no judiciário brasileiro até 2010, como em 2011 deu continuidade aos números.**

(...)

com o relatório de 2011, que demonstra **ter sido o INSS réu em 81% das ações que tramitaram na Justiça Federal** e com o de 2012, que **demonstrou ter o INSS integrado 79,09% das ações distribuídas nos Juizados Especiais Federais.** (...) Assim sendo, a autarquia previdenciária é quem mais demanda trabalho do Poder Judiciário.” (GONÇALVES, O.O.; FLORIANI NETO, A. B. .O comportamento oportunista do INSS e a sobre utilização do Poder Judiciário. In: CONPEDI. (Org.). Direito e Economia. 1ed. Florianópolis: FUNJAB, 2014, v. 1, p. 484-502).

Como vimos o número de judicializações é exorbitante, questões que poderiam ser simplesmente resolvidas na via administrativa acabam sendo levadas ao contencioso judicial, trazendo dispêndio para todos: aos segurados pela demora na obtenção da resposta e conseqüentemente na consecução de seus direitos; ao governo pelos gastos desnecessários com custas judiciais e honorários advocatícios; e ao judiciário porque não possui mais estrutura para resolver as questões previdenciárias. Por fim, ainda, não menos importante, o Governo arca com duas estruturas funcionais: INSS e Poder Judiciário para resolver uma mesma questão, quando poderia tão somente ter uma via administrativa competente e capaz, que resolvesse as contendas e cumprisse seu dever originário, gerir a previdência social.

E logicamente cabe ao Conselho de Recursos da Previdência Social zelar para que isso aconteça. Que a Previdência Social seja gerida da forma prevista no ordenamento jurídico vigente. O que vem fazendo com brilhantismo nos últimos anos, tendo sido apontado e destacado em diversas obras e congressos de Direito Previdenciário de âmbito nacional.

Podemos observar que a sociedade anseia pela ordem no sistema previdenciário. A doutrina enfatiza a competência do Conselho de Recursos da Previdência Social e seu papel dentro do Estado democrático de Direito, o que se pode observar em recente obra publicada no âmbito nacional:

Dessa forma o CRPS é um órgão independente ao INSS, composto, em primeira instância, por juntas de Recursos (JRPS) que são formadas por turmas de três julgadores. Esses integrantes são representantes indicados por órgãos ligados ao Governo, aos trabalhadores e aos empregadores. **O objetivo é formar uma turma que possua independência e imparcialidade em todas as questões levadas a seu juízo.** (MAUSS, Adriano; SCHUMACHER TRICHES, Alexandre. Processo Administrativo Previdenciário. Prática para um processo de benefício eficiente. Caxias do sul: Plenum. 2014).

A composição classista do CRPS é a expressão máxima da democracia dentro da Administração Pública, nos termos que predispõe nossa Constituição Federal de 1988, em seu artigo 10, que “É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação”.

Podemos afirmar então que a vontade do constituinte originário é que toda a matéria que envolva Previdência seja decidida pela Sociedade como um todo. E isso se justifica, primeiramente, em face da importância do direito envolvido, uma vez que os direitos previdenciários consistem em Direitos Humanos Fundamentais. E ainda num segundo momento, pelo fato de toda a sociedade ser a responsável pelo seu custeio da previdência, ou seja, nos termos do artigo 195, CF, a Previdência Social será financiada por toda a sociedade.

Ressalto inclusive, que esta era, sem dúvida, a intenção do legislador ordinário, pois é o que se depreende da justificativa de emenda ao artigo 9 da Constituição Federal, que gerou o artigo 10, objeto de discussão, quando o então constituinte Luís Inácio da Silva aponta como motivo precípua a necessidade de liberdade e autonomia do movimento classista, nas seguintes palavras:

Emenda nº ES29798-8 ao Projeto de Constituição, e que originou o artigo 10, CF (...)

§ 12 é assegurada a participação dos trabalhadores, com igualdade de representação com os empregadores, em todos os órgãos da administração pública, direta e indireta, bem como as empresas concessionárias de serviços públicos, onde seus **interesses profissionais, sociais e previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação**. A escolha de representação será feita diretamente pelos trabalhadores e empregadores.

(...)

JUSTIFICATIVA: A emenda que ora oferecemos quer, efetivamente, **estabelecer os princípios básicos da liberdade e autonomia sindical**, tão reivindicada ao longo do tempo pela classe trabalhadora. (Fax-simile dos anais da Constituinte anexo)

Observe-se, em interpretação autêntica, que o texto da emenda foi muito claro quanto aos objetivos da mesma, igualdade de representação entre trabalhadores, empresas e governo, onde, seus interesses profissionais, sociais e previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

Frise-se que, **a intenção do legislador ordinário não era apenas de que a discussão fosse tripartite, mas também a deliberação**. Ou seja, após debates e discussões sobre os temas, o poder de decisão seria dividido com igualdade entre estes representantes.

Contudo, na prática, observo que nem sempre o Conselho de Recursos da Previdência Social goza da autonomia e independência necessária para realização de seu mister nos termos previstos no texto constitucional. **E isso ocorre porque não se faz a interpretação da legislação infraconstitucional conforme os ditames da carta magna.**

Assim, embora o Pergaminho Pátrio assegure a participação dos representantes das classes trabalhadora e empregadora nos órgãos colegiados de interesse previdenciário, para discutirem e deliberarem, há a equivocada interpretação do INSS de que o voto dos mesmos acaba sendo limitado pelo texto do Regimento Interno do CRPS que adotou os parâmetros fixados na LC73/1993 como balizadores de sua atuação, quando na verdade devem ser aplicados de acordo com o texto constitucional.

A *contrário sensu* do que alega o INSS, o Regimento Interno do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS – dispõe em seu artigo 69:

“Art. 69 Os pareceres da Consultoria Jurídica do MPS, quando aprovados pelo Ministro de Estado, nos termos da Lei Complementar n. 73, de 10 de fevereiro de 1993, vinculam os órgãos julgadores do CRPS, à tese jurídica que fixarem, sob pena de responsabilidade administrativa quando da sua não observância.”

Observe-se que o texto do Regimento vincula os órgãos julgadores, não fazendo menção pontual aos conselheiros. Para além disso, a vinculação se dá no tocante à observância dos Pareceres da Consultoria Jurídica do MPS, e não a sua aplicação literal. Ou seja, devem os órgãos julgadores dar aos Pareceres da Consultoria Jurídica do MPS o seu devido valor axiológico, citando-os em seus votos e motivando a sua aplicação ou não, bem como, expondo os fundamentos fáticos e jurídicos que motivam tal decisão. Conquanto, não significa aplicar obrigatoriamente, **observar significa não ignorar.**

Por certo, a interpretação dada unilateralmente pelo INSS de que a vinculação dos pareceres da consultoria jurídica às teses proferidas pelos órgãos julgadores do CRPS, subvertendo o artigo 69 do Regimento do CRPS, consiste na soberania da interpretação do direito pelo governo. Tendo esta representação tamanha força vinculante, tornaria desnecessária a participação de representantes das empresas e dos trabalhadores. A decisão deixaria de ser colegiada (colégio, igualdade). Os representantes das classes trabalhadoras e empregadoras deixam de discutir e deliberar assuntos de seus interesses.

Obrigar os representantes das classes trabalhadoras e empregadoras a decidir conforme o entendimento do governo **teria sentido num Estado ditatorial, mas nunca num democrático como é o nosso.**

É evidente que o poder constituinte quis assegurar uma participação ativa na defesa dos legítimos interesses dos trabalhadores e empregadores. Não uma participação inerte, sem vida, em que se aplicaria nos colegiados a mera vontade do governo.

Portanto, a aplicação que o INSS tenciona dar ao artigo 69 do Regimento do CRPS não encontra fundamento de validade no artigo 10 da Carta Magna, devendo ser aplicado nos limites constitucionalmente impostos.

Nessa esteira, cito excerto da manifestação do Presidente da 1ª Composição Adjunta da 4ª Câmara de Julgamento, Paulo Vitor Nazário Sermann:

“Deste modo, deve ser cumprido o que determina o artigo 69 do Regimento do CRPS e os conselheiros devem observar os Pareceres da Consultoria Jurídica. Mas observá-la sob a luz da Constituição da República e das Leis. Isso é a interpretação sistemática que o relator apontou em seu voto.

De certa forma eu entendo o INSS. Vivemos por muitos anos regidos por um ordenamento jurídico que permitia ao Poder Executivo legislar para restringir direitos, criando a cultura de que o Direito a ser aplicado é aquele que emana do Poder Executivo. E ainda há resquícios desta cultura. Mas hoje em dia não é mais assim, e nem podemos permitir que se perpetue. Devemos respeitar os poderes constitucionais, a ordem estabelecida, a competência de cada poder e órgão. Somente a lei pode obrigar as pessoas a fazer ou deixar de fazer (inciso II do art. 5º da Constituição da República), e as normas executivas não são lei. Portanto, reitero, os Pareceres da Consultoria Jurídica devem sim ser observados e analisados pelos conselheiros. Mas não importa em afastar o que a Constituição da República ou as Leis determinam, devendo estas sempre prevalecer.”

Por tais razões, o Conselho Pleno do CRPS, cuja atividade precípua é aplicar a lei e uniformizar as jurisprudências nos órgãos colegiados do CRPS, decidiu, por unanimidade, que os pareceres da Consultoria Jurídica do MPS vinculam as decisões do CRPS, exceto nas de controle jurisdicional, **respeitando assim, acertadamente, a vontade da norma máxima do Estado Democrático de Direito – a Constituição Federal da República.** Tal preceito foi normatizado no Enunciado 35 do CRPS, vejamos:

“Os pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social aprovados pelo Ministro de Estado, bem como as súmulas e pareceres normativos da Advocacia-Geral da União vinculam o Conselho de Recursos da Previdência Social em suas atividades, exceto nas de controle jurisdicional.”

Contudo, a publicação de tal Enunciado gerou desdobramentos políticos gravosos aos interesses da sociedade, culminando na suspensão do Enunciado a pedido do INSS, que formalizou o pedido de suspensão do Enunciado 35, ora em julgamento, aduzindo que as decisões do CRPS estão vinculadas aos pareceres normativos elaborados na forma do artigo 42 da Lei Complementar 73/1993 e que cabe à Advocacia-Geral da União fixar a interpretação da lei federal no âmbito da administração federal.

Tal desrespeito aos direitos dos trabalhadores e empregadores, assegurados pela Constituição, geram dúvidas acerca do respeito do Governo – ao texto do artigo da 10 da Constituição Federal, e merecem uma discussão aprofundada em alguns aspectos que passo a expor.

1. ARTIGO 10ª DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA REPÚBLICA – DIREITOS SOCIAIS E SUA AUTO APLICABILIDADE. CONFRONTO COM A LEI

COMPLEMENTAR 73/1993 – INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Os direitos fundamentais, segundo Paulo Gustavo Gonet Branco, são como “núcleo da proteção da dignidade da pessoa e da visão de que a Constituição é o local adequado para positivizar normas asseguradoras dessas pretensões¹”.

Sendo direitos fundamentais de segunda geração, os direitos sociais estão consagrados, de forma expressa, na Constituição de 1988 que trouxe um amplo catálogo de direitos, sendo aqueles com previsão do artigo 6º ao 11º.

No mesmo capítulo dos direitos fundamentais encontram-se os direitos sociais, logo pelos mesmos motivos dos primeiros e, como dispõe o artigo 5º, § 1º da CF, os direitos sociais tem aplicação imediata.

Ensina Gilmar Mendes:

Atualmente, a Constituição brasileira não apenas prevê expressamente a existência de direitos fundamentais sociais (art. 6º), especificando seu conteúdo e forma de prestação (arts. 196, 201, 203, 205, 215, 217 entre outros), como também não faz distinção entre os direitos previstos no Capítulo I do Título II e os direitos sociais (Capítulo I do Título II), ao estabelecer que os direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (art. 5º, § 1º, da CF/88).²

Ademais, “há, no conjunto das normas constitucionais, variações de grau de abertura às mediações do legislador. Há normas densas, em que a disciplina disposta pelo constituinte é extensa e abrangente, dispensando ou pouco deixando para a interferência do legislador no processo de concretização da norma³”, **caso este vislumbrado no artigo 10º da CF, norma autoexecutável⁴.**

¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 135.

² MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 620.

³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 68.

⁴ Rui Barbosa difundiu a doutrina norte-americana que cogita dos self-executing provisions e dos not self-executing provisions. Neste caso, a self-executing provision que são as normas imediatamente aplicáveis, por regulamentarem diretamente as matérias, situações ou comportamentos de que cogitam. MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 69.

O artigo 10º assegura a participação de trabalhadores e empregados, por suas entidades representativas, em colegiados de órgãos públicos.

Observe-se, a literalidade do texto constitucional, em que o verbo “ASSEGURA” encontra-se no transitivo imperativo. E na sequência não há qualquer menção de que deveria ser regulamentado depois dessa assertiva. Não há qualquer menção “nos termos da lei” ou ainda, “conforme a lei dispuser”, de modo que, resta imediatamente assegurado aos administrados do Estado Democrático de Direito a participação irrevogável e irrenunciável da sociedade nos conselhos deliberativos que discutam trabalho e previdência.

Da exposição de motivos citada pelo Ministro Gilmar Mendes, há de se salientar que “a Constituição – incluindo os seus preceitos sobre direitos fundamentais – é obra do poder constituinte originário, expressão da soberania de um povo, achando-se acima dos poderes constituídos, não podendo, portanto, ficar sob a dependência absoluta de uma intermediação legislativa para produzir efeitos”⁵.

Explicita-se, além disso, que os direitos fundamentais se fundam na Constituição e não na lei – com o que se deixa claro que é a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais, não o contrário⁶.

Os juízes podem e devem aplicar diretamente as normas constitucionais para resolver os casos sob a sua apreciação. Não é necessário que o legislador venha, antes repetir ou esclarecer os termos da norma constitucional para que ela seja aplicada. O artigo 5º, § 1º, da CF autoriza que os operadores do direito, mesmo à falta de comando legislativo, venham a concretizar os direitos fundamentais pela via interpretativa.⁷

O mesmo se aplica na esfera administrativa ao conselheiro, embora na via administrativa **ele não possa declarar a constitucionalidade de uma norma, devera fazer a interpretação das mesmas, por estrita obediência ao princípio da legalidade, sob o manto do texto constitucional, ou seja,**

⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 154.

⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 154.

⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 154.

fará aplicação das normas, regras e princípios, sempre consoante a vontade do constituinte originário.

Para isso não invalidará a lei, nem mesmo afastará sua eficácia, mas fará **aplicação conforme a Constituição Federal**, esclarecendo o modo com que a norma deve ser **interpretada**.

No caso concreto, não se discute a importância e validade dos pareceres da Advocacia Geral da União. Eles são fundamentais à organização interna da administração pública e devem sem qualquer sombra de dúvida vincular os servidores da administração.

Entretanto, **a aplicação** destes pareceres, previstos na Lei Complementar 73/1993, no caso dos tribunais administrativos, órgãos colegiados que discutem e deliberam direitos sociais previdenciários, previstos na Constituição Federal, **devem ser feitos com máximo respeito ao texto constitucional e à vontade do constituinte originário**, o qual, como vimos anteriormente, na redação da emenda que originou o artigo em comento, **era o de buscar a liberdade e autonomia sindical de trabalhadores e empregadores**.

Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei Complementar 73/1993, mas sim na necessidade de que a mesma, quando aplicada, o seja nos moldes previstos na Carta Constitucional, vez que cabe ao conselheiro o respeito supremo as leis, a começar pela Constituição da República.

O mesmo se diga quanto ao Regimento Interno do CRPS, ele instrumentaliza o modo de funcionamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, entretanto, não pode limitá-lo vez que o CRPS vem instituído pela própria CF, só podendo ser por ela limitado. Desta forma, a competência do regimento interno se dá quanto à organização e funcionamento do CRPS, mas não autoriza a limitação das prerrogativas da participação (discutir e deliberar, de forma ampla) acerca da questão previdenciária, vez que esta vem regulada na Carta Magna. Saliento que a autonomia da função constitucional do CRPS decorre diretamente do texto constitucional, e que a Lei 8213/91, em seu artigo 126, também não fez nenhuma ressalva que limitasse sua atuação.

Por analogia ao CRPS, que faz o controle de legalidade dos atos do

INSS, tem-se a interpretação aplicada ao Tribunal de Contas da União, órgão que realiza o controle de legalidade das contas do executivo: foi instituído por indicação do texto constitucional (artigo 71) e somente pode ter sua atuação limitada por este mesmo texto.

Desse modo, observo que a interpretação correta a ser dada ao texto do Regimento Interno do CRPS e ao texto da Lei Complementar 73/1993, é aquela, exarada pelo Enunciado 35 do CRPS, devendo sim, toda administração pública estar adstrita aos pareceres da Advocacia Geral da União, **com exceção dos órgãos que exerçam papel jurisdicional.**

2. O PAPEL DO CONSELHEIRO NO JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO – APLICAÇÃO DA LEI E DO DIREITO – APLICAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

O controle jurisdicional exercido no âmbito da administração pública ainda gera muita polêmica a respeito de seus limites formais e materiais. Entretanto, no tocante ao processo administrativo não restam dúvidas de que este deve se pautar pela aplicação da Lei e do Direito, conforme preleciona o artigo 2º da Lei 9.748/99.

Para a maioria da doutrina, na qual se destaca Marcelo Barroso, a atuação em conformidade à lei é um desdobramento do princípio da legalidade. Consiste na simples subsunção do fato a norma, ou seja, a subsunção do ato humano em relação à abstratividade legal.

Já a atuação conforme o Direito representa um ganho significativo no processo administrativo de benefícios previdenciários, pois consiste na aplicação do princípio da juridicidade.

O jurista alemão Adolf Merkl⁸, em 1935, citado muitas vezes por Marcelo Barroso, identificou a necessidade de revisar as relações entre Direito e Administração Pública, e, sua pesquisa passou a considerar que essa deve se pautar não só pelo princípio da legalidade, mas também pelo princípio da juridicidade, segundo o qual a conduta administrativa se rege pelo direito. Segundo Merkel:

⁸ MERKL, 1935, p. 212

A conexão necessária entre direito e administração pode ser designada como princípio da juridicidade da administração. É mister não confundir este princípio com o princípio, relacionado, da legalidade da administração. Antes de desenvolver o princípio da legalidade é mister aclarar o da juridicidade. Este princípio significa, não só que a administração, considerada em conjunto, está condicionada pela existência de um direito administrativo, mas também que cada ação administrativa isolada está condicionada pela existência de um preceito administrativo que admite semelhante ação {...}. Este princípio é, em realidade, uma lei jurídicoteórica, sem exceções, e inviolável. Toda ação administrativa concreta se quer a certeza de que realmente se trata de uma ação administrativa, deverá ser examinada do ponto de vista de sua relação com o ordenamento jurídico. (MERKL, 1935, p. 212)

Segundo Marcelo Barroso⁹, quando analisa a obra de Merkl, a segurança é a vinculação do ato administrativo a todas as fontes do Direito, não somente à lei. No entanto, o Direito Administrativo brasileiro, com influência legalista francesa, não se rendeu inicialmente a juridicidade, vindo fazê-lo, no entanto, após a Constituição de 1988.

Barroso ainda pondera, “entre nós, vários autores iniciam a rediscussão em torno das fontes do Direito Administrativo e do vínculo entre o ato administrativo e o Direito para além da vinculação legal”.

Moreira Neto, afirma de forma incisiva que *‘mais do que à lei, atividade administrativa se vincula ao Direito’*. Como Direito, as normas nele constantes transcendem aos limites da lei e inclui, dentre outras, os princípios. O citado autor arremata sustentando que a atividade administrativa vincula-se a um “sistema constantemente no meio social”.

E é aplicação da Lei e do Direito que leva ao maior acerto da decisão administrativa.

Além da discussão sobre a aplicação da Lei e do Direito, ainda Wagner Balera¹⁰ discorre sobre a importância da participação da sociedade nesse contexto:

A realização do plano de proteção – como projeto constitucional para a ordem social – exige que a comunidade participe criativamente, envolvendo-se com os problemas, identificando os interlocutores e propondo soluções que, ultrapassando as decisões individuais e, também, impondo praticabilidade ao direito previdenciário, construam o trâmite necessário dos pleitos junto aos órgãos locais.

⁹CAMPOS, 2013, p. 75.

¹⁰. BALERA, 2006, p. 75.

(...)

Todas essas tarefas se tornam sempre mais complexas quando se considera a enorme diversidade de regimes previdenciários e assistenciais que a recente reforma constitucional não logrou eliminar do ordenamento jurídico brasileiro.

Desse modo, observamos a importância do trabalho desenvolvido pelos conselhos democráticos, **uma vez que visam conjugar a vontade do governo com a vontade emanada da sociedade em questões de grande relevo e repercussão nacional.**

E o Conselho de Recursos da Previdência Social tem logrado êxito em atingir seus objetivos. Seus julgados administrativos tem atendido o interesse do administrado de forma exemplar. Processos são reanalisados em sua integralidade; observada a deficiência da produção probatória, o processo tem sido baixado em diligência para que a instrução seja efetivada, permitindo assim que o processo se encontre apto para julgamento.

O recurso na esfera administrativa para Câmara de Julgamento devolve a matéria integralmente, isso significa dizer que, independentemente de qual das partes tenha ingressado com o recurso, a matéria será rediscutida, permitindo inclusive que haja reforma em prejuízo ao recorrente (*reformatio in pejus*).

Na prática temos visto, inclusive, decisões mais benéficas aos segurados na via administrativa do que na judicial. Isso ocorre porque o utilitarismo impera no meio judicial, oportunizando que a celeridade se sobreponha a efetividade, e a preocupação com metas e estatísticas seja colocada acima da legitimação do direito previdenciário. No processo judicial a forma se sobrepõe à verdade real, material. No processo administrativo não há espaço para isso. A verdade material deve ser buscada e **o direito do segurado ao benefício deve ser o centro de todas as atenções da administração pública.**

Como resultado desta conduta da administração pública, temos a edição de diversos enunciados publicados pelo Conselho Pleno do CRPS, dentre eles o Enunciado 35, ora objeto do pedido de nulidade pelo INSS.

Ocorre que o Enunciado 35 é a garantia do conselheiro de que ele possa julgar interpretando a legislação vigente no ordenamento jurídico conforme o

texto constitucional, mesmo que isso sugira uma aparente contrariedade ao Regimento Interno do CRPS. Trata-se de aparente contrariedade, por que não se está afastando o regimento, apenas aplicando ele dentro dos limites constitucionais, ou seja, conforme a regra constitucional.

O Enunciado 35 trouxe ao conselheiro a proteção institucional necessária para cumprir o comando constitucional, e aplicar a lei e o direito ao caso concreto, sempre em conformidade com a vontade da Carta Magna.

A **intenção do relator** do processo originário, Conselheiro Geraldo Almir Arruda, que propôs a edição do enunciado 35, resta clarividente quando analisado excerto de seu voto:

Tendo em vista a previsão de responsabilidade administrativa estampada no artigo 69 do Regimento Interno do CRPS, sugiro a edição de enunciado sobre a matéria, **de forma a proteger a atuação dos membros do CRPS na discussão e na deliberação de direitos nos casos concretos.**

O conselheiro, que compõe o conselho pleno, quando julga o faz atendendo os interesses e necessidades de toda uma coletividade, atendendo e zelando pelos interesses de todos os segurados da Previdência Social. E, para garantir a aplicação correta e justa destes direitos, precisa promover os meios para que os conselheiros de toda federação possam assim fazê-lo.

O Enunciado 35 fora editado para atender a essa necessidade. Um anseio da sociedade que busca pela melhor aplicação da Lei e melhor adequação (subsunção) do caso concreto à regra legal, finalidade esta prevista na Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo.

3. CONSULTA JURÍDICA REQUERIDA PELO PRESIDENTE DO CONSELHO DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

No presente processo observo a juntada do parecer jurídico da Advocacia Geral da União, provocado por meio da consulta jurídica elaborada pelo então presidente Dr. Manuel de Medeiros Dantas, na data de 08.05.2014.

Registro que a resposta ao pedido de consulta foi atendida com manifestação de diversos consultores Advogados da União, Giampaolo Gentile,

Adriana Pereira Franco, Marcelo Muniz de Queiroz, Marco Aurélio Ventura Peixoto, Rogério Nagamine Constazi, Wilson Castro Junior e Arnaldo Sampaio, sendo por fim o parecer aprovado pelo advogado Geral da União Luis Inácio Lucena Adams.

Todas as manifestações, em resumo, foram no sentido de que o CRPS está adstrito aos pareceres emitidos pela Advocacia Geral da União, desde que cumprida a formalidade exarada na Lei Complementar 73/1993.

Para fins de registro, destaco a parte conclusiva do parecer elaborado pelo Consultor Geral da União, Wilson Castro Junior (o qual não entendo o porquê, vem datado de 20.04.2014, data muito anterior ao pedido de consulta formulado pelo dirigente do CRPS, o que denota que a consulta já estava pronta antes mesmo de ser requerida), com seguinte teor:

È de se concluir que a vinculação do Conselho de Recursos da Previdência Social aos pareceres normativos emitidos nos moldes dos artigos 40 a 42, da Lei Complementar 73/1993, em nada ofende o caráter democrático da representação tripartite prevista no artigo 10, da Constituição Federal, porquanto preservado o tratamento igualitário das partes, ainda que em face da superior posição do Estado em relação ao beneficiário, como dito anteriormente.

Demais disso, tal condição de superioridade do Estado não deixaria de existir, mesmo que afastada fosse referida vinculação normativa, posto que a direção do processo e procedimentos afins sempre caberá à Administração.

Resta, pois, ao segurado – parte hipossuficiente por natureza e definição – o devido processo legal, com relação ao contraditório e ampla defesa, atendidos o princípio da isonomia e a necessária fundamentação de todos os atos da Administração.

Cumprir observar, por oportuno, que em face da reserva de lei, os únicos atos jurídicos administrativos aptos a vincular a ação decisória do CRPS, serão aqueles pareceres normativos emitidos pelo Advogado Geral da União e aprovados pelo Presidente da República, nos termos do artigo 40, com a mitigação veiculada no artigo 41, além das emanadas da unidade descentralizada de consultoria da AGU – CONJUR/MP, desde que devidamente aprovados pelo Ministro de Estado e Previdência Social, conforme previsto no artigo 42, todos da Lei Complementar 73/1993.

Ainda, em despedida, assente-se que sempre poderá o CRPS provocar, fundamentadamente, o Ministro da Previdência Social e/ou Advogado Geral da União, postulando eventual alteração dos pareceres normativos dos quais dissentir.

Não adoto o entendimento do parecer anexado nos autos em resposta da consulta jurídica requerida pelo Presidente do CRPS, por dois motivos diversos. O primeiro de ordem legal e o segundo de ordem procedimental.

Pelo princípio da legalidade, ao qual eu conselheira estou adstrita, vislumbro que o parecer exarado acima é flagrantemente ilegal, pois interpreta a legislação em descompasso com dispositivo do texto constitucional. Em tempo, ainda por critério de legalidade, saliento que o parecer acima citado, anexado a este processo, não possui anuência da Presidente da República, tampouco do Ministro de Estado da Previdência Social, de modo que não vincula os conselheiros do CRPS, nos moldes dos artigos 40 a 42 da LC73/1993.

E ainda, por razões procedimentais, observo que o pedido de consulta dentro deste processo originou-se de ato isolado do presidente do CRPS. Não foi decidido em sessão de julgamento, não tendo sido objeto de deliberação do conselho, não podendo vincular seus conselheiros, vez que estes não optaram pelo pedido de consulta. Registro, inclusive, que o presidente do CRPS, por força regimental, possui apenas voto quando há empate, de modo que, sequer votaria para aprovar o pedido de consulta, e não poderia por ato seu unilateral vincular todo conselho.

Ainda, e não menos importante, ressalto que o caráter antidemocrático e o tom veiculado na parte conclusiva do parecer acima transcrito, são estarrecedores. O Consultor Geral da União coloca o segurado numa situação de desmerecimento. Afirma que o Estado é detentor do poder por dirigir o processo e ainda enfatiza que o Estado sempre estará numa posição de superioridade. O parecer conjuga ideias tão arbitrárias e ilegais que não merece maiores comentários nem se faz digno de acolhimento.

Lembro por fim, que antes dos interesses políticos que norteiam os passos das instituições, o Estado tem um único motivo para existir: seu povo. É o interesse público que deve sempre permanecer. Não o interesse isolado de uma ou de outra classe, mas sim o interesse de toda coletividade pelo bem comum.

Olhar a situação de fora, nós faz observar, que tratamos de direitos humanos fundamentais, os quais não podem ser mitigados, afastados nem mesmo vilipendiados sob qualquer argumento que seja. Ainda que haja hierarquia e subordinação dentro dos poderes de uma República, nunca podemos esquecer os objetivos aos quais cada um se destina.

Somos todos nós, atores desse processo, e não podemos nos eximir do nosso papel dentro do Estado Democrático de Direito do qual fazemos parte.

O Ministério da Previdência Social possui um dever para com os seus segurados. O INSS é a Autarquia gestora da Previdência Social, e o CRPS o órgão do Ministério responsável pelo controle de legalidade desta Autarquia.

Não vamos permitir que se invertam os papéis, a cada um cabe sua função na medida disposta pela Lei e pela Constituição. E desse modo, ao CRPS, através do trabalho de nós conselheiros, cabe zelar pela correta aplicação da norma previdenciária julgando conforme a Lei e o Direito, sempre com a finalidade de auxiliar o Ministério da Previdência a cumprir sua missão institucional.

E para cumprir a missão destinada ao Ministério da Previdência Social, **mister se faz que o Enunciado 35/CRPS seja mantido**, pois ele representa a **proteção necessária ao conselheiro** para que este desempenhe seu papel constitucional de discussão e deliberação nos temas que envolvam trabalho e previdência. Tudo isso, **sem afrontar o regimento interno do CRPS ou afastar a LC73/1999, apenas aplicando a estes institutos legais a interpretação conforme a Constituição Federal**, conforme explanado no corpo do voto.

Assim diante do exposto, voto no sentido de receber o pedido de nulidade do Enunciado 35 interposto pelo INSS e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, pelas razões descritas acima.

ANA PAULA FERNANDES
Relatora
Conselheira Representante das Empresas



Ministério da Previdência Social
Conselho de Recursos da Previdência Social
Conselho Pleno

Documento: 35000.000135/2014-63

Pedido de Declaração de Nulidade do Enunciado 35/2013

Processo: 35779.00178/2011-03

Recorrente: INSS

**Recorrido: JOSÉ MARCOS CUSTÓDIO/CONSELHO DE RECURSOS DA
PREVIDÊNCIA SOCIAL**

**ASSUNTO / ESPÉCIE BENEFÍCIO: AUXÍLIO - SUPLEMENTAR – ACIDENTE
DE TRABALHO**

RELATORA: ANA PAULA FERNANDES

VOTO DIVERGENTE

Em que pese à legitimidade das bases doutrinárias e conceituais adotadas no voto ora apresentado, entendo que existem formas próprias para que este Conselho provoque a reformulação da legislação em vigor.

Depois de me debruçar sobre a matéria, com o cuidado que o caso requer, entendo por reformar meu posicionamento, obedecendo fielmente o Princípio da Legalidade insculpido no Art. 2º da Lei 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

Voto pela revogação do Enunciado 35, que se encontra suspenso pela medida cautelar publicada em Diário Oficial da União – DOU nº 227, de 22/11/2013, *ad referendum* do Conselho Pleno, com fundamento nos artigos

40, 41 e 42 da Lei Complementar 73/93, artigo 69 da Portaria Ministerial 548/2011 e Parecer nº 005/2014/WJR/CONSU/CGU/AGU, aprovado pelo Senhor Advogado-Geral da União.

Brasília-DF, 27 de novembro de 2014

Ana Cristina Evangelista
Representante do Governo



Ministério da Previdência Social
Conselho de Recursos da Previdência Social
Conselho Pleno

Decisório

RESOLUÇÃO nº 17/2014

Vistos e relatados os presentes autos, em sessão realizada hoje, ACORDAM os membros do Conselho Pleno, por **MAIORIA**, em **CONHECER PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO ENUNCIADO 35/2013**, para, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO**, de acordo com o voto da relatora divergente e sua fundamentação, vencidas as Conselheiras Ana Paula Fernandes, Edilânia Vieira da Costa e Maria Cecília Martins Lafetá.

Participaram, ainda, do presente julgamento os (as) Conselheiros (as): Lívia Valéria Lino Gomes, André Rodrigues Veras, Paulo Sérgio de Carvalho Costa Ribeiro, Maria Madalena Silva Lima, Maria Cecília de Araujo, Geraldo Almir Arruda, Rafael Schmidt Waldrich, Nádia Cristina Paulo dos Santos Paiva, Ionária Fernandes da Silva, Rodolfo Espinel Donadon.

Brasília - DF, 27 de novembro de 2014.

Ana Cristina Evangelista	Carlos Alexandre de Castro Mendonça
Relatora designada	Presidente