AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.087.728 - SP (2017/0087725-0)

RELATORA	**:**	**MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE	:	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO	:	JOSE LUCIANO SANCHES
ADVOGADO	:	JOSÉ NAZARENO DE SANTANA E OUTRO(S) - SP201706

DECISÃO

Trata-se de Agravo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que, após afastar a alegada negativa de prestação jurisdicional, inadmitiu o seu Recurso Especial, de acórdão assim ementado:

> "APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO - Ausência de interesse de agir não configurada - Desnecessidade de prévio requerimento administrativo - Decadência - Inocorrência - Auxílio-doença - Pedido de revisão com base na aplicação do índice IRSM de fevereiro/94 - Possibilidade - Na apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos a partir de 1º de março de 1994 deve incidir o IRSM integral de 39,67% na competência de fevereiro/94, quando da atualização dos salários-de-contribuição - Precedentes do STJ e deste Tribunal - Inteligência dos arts. 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94, 31 da Lei nº 8.213/91 e 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92 e 1º da Lei nº 10.999/2004 - Devido o pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal anterior ao ajuizamento da ação - Manutenção da sentença, com a observação em relação aos juros e correção monetária - Recurso de apelação e reexame necessário não providos" (fl. 98e).

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados, nestes termos:

> "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Decisão embargada que enfrentou expressamente a legislação invocada nos embargos - Inexistência de omissão, obscuridade ou contradição, requisitos do art. 535 do CPC - Embargos de declaração rejeitados" (fl. 122e).

Sustenta a parte ora agravante, no Recurso Especial, fundamentado na alínea **a** do permissivo constitucional, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC/73), contrariedade aos arts. 207, 209, 210 e 211, do Código Civil, 103 da Lei 8.213/91. Argumenta, em síntese, que:

"Trata-se de ação revisional de benefício acidentário, ajuizada em agosto/2009, objetivando compelir o INSS a revisar o valor da renda mensal inicial (RMI) de auxílio-doença concedido através da incorporação do IRSM de fevereiro/1994 nos salários-de-contribuição que serviram de base para os benefícios.

Em que pese o direito vindicado estar sob o manto da decadência, a E. Câmara do Tribunal 'a quo' decretou a procedência do pedido, determinando a revisão vindicada.

Em face daquele julgado o INSS interpôs embargos declaratórios, recurso no qual sustentou ofensa a dispositivos legais e constitucionais, posto que inobservado o instituto da decadência.

Sobreveio o v. acórdão de folhas, negando provimento aos declaratórios da Autarquia, no qual ficou consignado que não se pode falar em decadência porque esta só teria iniciado a partir do advento da Lei n° 10.999/2004, que reconheceu a possibilidade de aplicação da variação de 39,67% do IRSM de 02/1994 na base de cálculo dos benefícios.

(...)

Conforme pode ser conferido do teor dos embargos declaratórios, a questão controvertida foi objeto daquele recurso com o objetivo de implementar o requisito do prequestionamento.

O v. aresto, todavia, negou provimento ao citado recurso e não enfrentou a questão de modo satisfatório, especialmente, no que diz respeito às normas constitucionais indicadas naquele recurso como tendo sido violadas.

Logo, de se concluir que houve violação à norma do artigo 535 do CPC, posto que o v. aresto negou provimento aos declaratórios sem enfrentar a matéria controvertida à luz dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, indicados expressamente nas razões dos declaratórios.

(...)

O beneficio que se pretende revisar foi concedido em fevereiro/96, sendo que a presente demanda só foi ajuizada em agosto/2009, portanto, entre a data de concessão dos benefícios e a propositura da ação transcorreram mais de 10 anos, computado somente o tempo posterior ao advento da MP 1523/97.

Daí porque, falar em decadência do direito à revisão.

É descabido, por outro lado, o argumento do v. aresto no sentido de que o prazo decadencial teria sido interrompido com o advento da Lei da Lei n° 10.999/2004.

Com efeito, o instituto da decadência não sofre os efeitos da suspensão

> ou interrupção, razão pelo qual o termo inicial para contagem do prazo decadencial inicia-se com a entrada em vigor da Medida Provisória que passou a prever o instituto da decadência para revisão de benefícios previdenciários.
>
> (...)
>
> Se o fundamento da decadência é o valor da segurança jurídica, não há que se cogitar qualquer hipótese de sua inaplicabilidade às prestações continuadas.
>
> É bem por isso que as normas dos artigos 207 a 211 do CC assim disciplinam o instituto da decadência:
>
> (...)
>
> Destarte, como o ato de concessão dos benefícios ocorreu há mais de 10 (dez) anos do ajuizamento da ação, e tendo em conta o disposto no artigo 103 da Lei 8.213/91, forçoso reconhecer que a pretensão da parte autora está sob o manto da decadência, não havendo que se cogitar de interrupção ou suspensão do prazo" (fls. 129/132e).

Por fim, acrescenta que "demonstrado que o v. aresto recorrido viola dispositivos da legislação federal, cabe a esse E. Superior Tribunal de Justiça restabelecer as regras de direito, provendo o presente Recurso Especial, para o fim de ser decretada a decadência do direito vindicado ou, caso o entendimento seja no sentido de que o requisito do prequestionamento não foi suficientemente implementado, em que pese os declaratórios interpostos com tal finalidade, que o Recurso seja provido para decretar a nulidade do v. aresto proferido no julgamento dos declaratórios" (fls. 134e).

Apresentadas contrarrazões (fls. 137/147e), o Recurso Especial foi inadmitido, na origem, advindo o presente Agravo.

Contraminuta a fls. 163/166e.

A irresignação não merece acolhimento.

Na origem, trata-se de Ação Ordinária ajuizada pela parte ora recorrida, pretendendo a "revisão de benefício previdenciário sob argumento de perdas no cálculo do salário-de-benefício, decorrentes da implementação do Plano Real e adoção da URV", para a inclusão da variação do IRSM de fevereiro de 1994.

Julgada procedente em parte a demanda, recorreu o réu, restando mantida a sentença, pelo Tribunal local, quanto ao afastamento da decadência do direito revisional.

Destaco, inicialmente, que inexiste a alegada violação ao art. 535, II, do CPC/73, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que os votos condutores do acórdão recorrido e do acórdão proferido em sede de Embargos de Declaração apreciaram fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

Vale ressaltar, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: STJ, REsp 1.129.367/PR, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal Convocada/TRF 3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 17/06/2016; REsp 1.078.082/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/06/2016; AgRg no REsp 1.579.573/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 09/05/2016; REsp 1.583.522/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/04/2016.

No mérito, o Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia dos autos, deixou consignado, no que interessa:

> "Inocorrente a decadência, porquanto inaplicável à espécie o prazo decadencial de 10 anos para a revisão do ato de concessão do benefício contado a partir da entrada em vigor da MP n° 1.523-9/1997 – 28 de junho de 1997 – posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97, que deu nova redação ao *caput* do art. 103 da Lei de Benefícios.
> Incide, *in casu*, prazo previsto em lei específica, qual seja, a Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, que reconheceu o direito à revisão dos benefícios concedidos a partir de 7 de abril de 1994 para a aplicação do índice IRSM de 39,67%, estabelecendo-se novo marco decadencial de 10 anos, o qual passará a produzir efeitos somente em dezembro de 2014.
> Neste diapasão, em se tratando de pedido para aplicação do referido índice IRSM de fevereiro de 1994, não há que se falar em decadência do direito do autor" (fl. 100e).

Dessume-se dos autos, que a discussão refere-se a revisão do cálculo da Renda Mensal Inicial do Auxílio-Doença Acidentário, deferido em 26/02/96, em razão do reconhecimento pela Administração do direito à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, de 39,67%, na atualização do salário-de-contribuição, em virtude da vigência da Medida Provisória 201, de 23 de julho de 2004, convertida na Lei 10.999/2004.

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça, já consolidou o entendimento que a contagem do prazo decadencial em casos que tais, se deu com a **actio nata**, a qual tem por termo inicial, a data da aludida Medida Provisória 201/2004.

Confira-se:

> "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INVIABILIDADE DE INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. INCIDÊNCIA IRSM DE 2/1994.

MARCO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O requerimento a respeito da prescrição quinquenal das parcelas vencidas não pode ser examinado, porquanto tal não foi suscitado por ocasião da interposição do Recurso Especial, constituindo-se em indevida inovação recursal, o que é defeso na oportunidade do Agravo Regimental.

2. O pedido de decadência não foi reconhecido pelo Tribunal de origem ao fundamento de que o direito do segurado só foi reconhecido por meio da Lei 10.999/2004, que seria o marco inicial para a contagem do prazo decadencial.

3. Esse fundamento autônomo e suficiente à manutenção do aresto recorrido não foi impugnado nas razões do Recurso Especial, permanecendo, portanto, incólume. Dessa forma, aplicável, na espécie, por analogia, a Súmula 283 do STF.

4. O acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte ao afirmar que o termo inicial do prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, com a aplicação integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994, é a data da edição da MP 201/2004, convertida na Lei 10.999/2004.

5. Agravo Regimental do INSS a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 506.128/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIS FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/11/2018).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM DE FEVEREIRO/94. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA MEDIDA PROVISÓRIA 201, DE 23/7/2004, CONVERTIDA NA LEI 10.999/2004. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. De acordo com os Recursos Especiais Repetitivos 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, incide o prazo de decadência do artigo 103 caput da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, ao benefício concedido anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência, isto é, 28/6/1997.

2. É possível afirmar que por ato de concessão deve ser entendida toda matéria relativa aos requisitos e critérios de cálculo do benefício

> submetida ao INSS no requerimento do benefício, do que pode resultar o deferimento ou indeferimento do pleito.
> 3. No presente caso, a pretensão veiculada consiste na revisão da renda mensal inicial do benefício pela aplicação integral do IRSM de fevereiro/1994 porque a Medida Provisória 201, de 23/7/2004, convertida na Lei 10.999/2004, expressamente garantiu a revisão dos benefícios previdenciários pela inclusão de tal índice no fator de correção dos salários de contribuição anteriores a março de 1994. O presente caso não envolve revisão do ato administrativo que analisou o pedido de deferimento da prestação previdenciária.
> 4. O termo inicial para a contagem do prazo decadencial deve ser a edição da Medida Provisória 201, de 23/7/2004, convertida na Lei 10.999/2004. A ação neste caso foi ajuizada em 11/10/2011, portanto, não se passaram mais de dez anos entre o termo inicial e o ajuizamento da ação.
> 5. Recurso especial conhecido e não provido" (STJ, REsp 1.501.798/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe DE 28/05/2015).
>
> "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. REVISÃO DA RMI. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. EDIÇÃO DA MP N. 201/2004, CONVERTIDA NA LEI N. 10.999/2004. INOCORRÊNCIA.
> I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. *In casu*, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.
> II - Esta Corte adotou entendimento segundo o qual o termo inicial do prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, com a aplicação integral do IRSM do mês de fevereiro de 1994, é a data da edição da MP n. 201/2004, convertida na Lei n. 10.999/2004. Precedentes.
> III - Recurso especial desprovido" (STJ, REsp 1.445.016/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/09/2017).

Portanto, como o ajuizamento do feito ocorreu em 08/04/2009, inocorrente a decadência do direito.

Nesse contexto, o acórdão recorrido não dissentiu do entendimento do STJ acerca do tema controvertido, o que atrai a incidência do enunciado 83 da Súmula

do STJ, como óbice à admissibilidade do Recurso Especial, aplicável também aos recursos especiais interpostos pela alínea **a** do permissivo constitucional, segundo consolidada jurisprudência desta Corte.

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo, para não conhecer do Recurso Especial.

I.

Brasília (DF), 17 de junho de 2019.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora