

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.552.250 - SC (2019/0220075-7)

RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA
AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
AGRAVADO : CLEIR PAES DA SILVA
ADVOGADO : FÁBIO DE PIERI NANDI - SC013856

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra decisão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que não admitiu recurso especial, fundado na alínea “a” do permissivo constitucional, que desafia acórdão assim ementado (e-STJ fl. 191):

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO E BENEFÍCIO DERIVADO. JULGAMENTO IMEDIATO DA LIDE.

1. O prazo decadencial para o beneficiário de pensão por morte requerer a revisão do benefício originário somente tem seu início no momento do óbito do titular, uma vez que antes dessa data não tinha legitimidade para discutir tais questões.
2. Afastada a decadência declarada na sentença, é possível o julgamento imediato da lide, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC.
3. É garantido o direito ao melhor benefício, nos termos do artigo 122 da Lei 8.213/91, quando já preenchidos todos os requisitos antes do requerimento administrativo.
4. Os valores não pagos em vida ao segurado podem ser pagos aos dependentes, na forma do artigo 112 da Lei 8.213/91.

Os embargos de declaração foram acolhidos quanto aos consectários legais (e-STJ fls. 365/373)

No especial obstaculizado, o recorrente apontou violação dos seguintes dispositivos legais:

a) art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, por ausência de prestação jurisdicional, ante o não suprimimento de omissões apontadas em sede de embargos de declaração acerca da decadência;

b) arts. 75 e 103, *caput*, da Lei 8.213/1991, sob o argumento de que o prazo decadencial para pleitear a revisão de benefícios previdenciários é contado a partir do benefício originário, ou seja, da aposentadoria, e não do benefício derivado de pensão por morte.

Transcorrido o prazo para contrarrazões, o apelo nobre recebeu juízo negativo de admissibilidade pelo Tribunal de origem, ao entendimento de que o aresto impugnado está em harmonia com a jurisprudência do STJ (e-STJ fls. 384/387).

Na presente irresignação, o agravante sustenta que não se aplica a Súmula 83 desta Corte, porquanto há julgados favoráveis à sua tese sobre o tema em comento (e-STJ fls. 398/402).

Passo a decidir.

Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo 3).

Feito esse esclarecimento, não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado por negativa de prestação jurisdicional, porquanto o acórdão impugnado apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, contudo em sentido contrário à pretensão recursal, o que não se confunde com o vício apontado. A propósito: EDcl no AgInt no RE nos EDcl no AgInt no AREsp 887.885/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Corte Especial, julgado em 18/04/2018, DJe 26/04/2018.

Quanto ao mérito, verifico que razão assiste à autarquia.

Constata-se que a pretensão da parte autora é revisar o benefício originário, a fim de que lhe seja reconhecido o direito à apuração de benefício mais vantajoso, mediante retroação da data de início do benefício – DIB para 03/08/1992 (e-STJ fls. 3/9). A sentença extinguiu a ação pela ocorrência da decadência (e-STJ fls. 147/152).

O Tribunal de origem reformou a sentença com base no entendimento de que, "nos casos de pedido de revisão do benefício originário (aposentadoria), realizado pelo titular do benefício derivado (pensão por morte), esse prazo decadencial somente começa a correr a contar do recebimento do benefício derivado, porque antes disso o beneficiário não tinha legitimidade para discutir o originário" (e-STJ fl. 188).

Nesta Corte, o referido tema foi objeto de amplo debate, tendo a jurisprudência da Primeira Turma oscilado entre (i) o reconhecimento da decadência a partir do advento da MP 1.523-9/1997, no REsp 1.526.968/RS, da relatoria do em. Min. Sérgio Kukina, e (ii) a contar da concessão da pensão por morte, na esteira do entendimento então firmado pela Segunda Turma conforme AgInt no REsp 1.576.274/SC, da relatoria da Min. Regina Costa.

Contudo, na sessão de 27/02/2019, a Primeira Seção desta Corte, por maioria, nos autos dos Embargos de Divergência no REsp 1.605.554/PR, em nova alteração jurisprudencial, consignou, na esteira da jurisprudência pacificada no REsp 1.309.529/PR, sob o rito dos repetitivos, que os pensionistas devem observar o prazo decadencial introduzido no *caput* do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, que trouxe a inovação legal ao art. 103 da Lei de Benefícios.

O referido julgado foi ementado nos seguintes termos:

PREVIDENCIÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE

DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO DA PENSÃO POR MORTE, MEDIANTE REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE, EM RAZÃO DA DECADÊNCIA DE REVISÃO DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. EXEGESE DO ART. 103, **CAPUT**, DA LEI 8.213/91, NA REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523-9, DE 27/06/97. INCIDÊNCIA DA TESE FIRMADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.326.114/SC E 1.309.529/PR (TEMA 544), RATIFICADA PELOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.612.818/PR E 1.631.021/PR (TEMA 966), EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO STF, NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 630.501/RS (TEMA 334) E 626.489/SE (TEMA 313). PRINCÍPIO DA **ACTIO NATA**. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS.

I. Trata-se, na origem, de ação ajuizada pela parte embargante, beneficiária de pensão por morte do pai, em face do INSS, objetivando a revisão de seu benefício de pensão, mediante prévia revisão da renda mensal inicial do benefício originário, sustentando que seu genitor, aposentado em 02/07/91, tinha direito adquirido a melhor benefício, por ter ele implementado as condições para a aposentadoria na vigência da Lei 6.950/81 – que previa o limite máximo do salário-de-contribuição em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no país –, de modo que a renda mensal inicial do aludido benefício deveria ser maior, por concedido ele antes da Lei 7.787/89.

II. O acórdão ora embargado concluiu pela impossibilidade de revisão da pensão por morte, mediante revisão da renda mensal inicial da pretérita aposentadoria que a originou, por já haver decaído, para o titular do benefício originário, o direito à revisão.

III. O acórdão paradigma, em caso análogo, afastou a decadência, sob o fundamento de que, por força do princípio da **actio nata**, o termo inicial do prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria do instituidor da pensão por morte é a data de concessão da pensão.

IV. A Primeira Seção do STJ, em 28/11/2012, no julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 1.326.114/SC e 1.309.529/PR (Tema 544), sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou entendimento no sentido de que "incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo *a quo* a contar da sua vigência (28.6.1997)" (STJ, REsp 1.326.114/SC e REsp 1.309.529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 13/05/2013).

V. Referido entendimento foi ratificado, pela Primeira Seção do STJ, no julgamento, em 13/02/2019, igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC/73, dos Recursos Especiais 1.631.021/PR e 1.612.818/PR (Tema 966), firmando-se a tese de que "incide o prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso", entendimento em consonância com o do STF, firmado nos Recursos Extraordinários 626.489/SE (Tema 313) e 630.501/RS (Tema 334), julgados sob o regime da repercussão geral.

VI. O STF, em 21/02/2013, ao examinar o caso específico do direito adquirido ao melhor benefício, no RE 630.501/RS, julgado sob o regime da repercussão geral (Tema 334 – "Direito a cálculo de benefício de aposentadoria de acordo com legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos exigidos para sua concessão"), firmou o entendimento no sentido de que, também nessa hipótese, devem ser respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição das parcelas já vencidas, tendo consignado que, "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, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas" (STF, RE 630.501/RS, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, PLENO, DJe de 26/08/2013).

VII. Posteriormente, em 16/10/2013, no julgamento do RE 626.489/SE, também sob o regime da repercussão geral (Tema 313 - "Aplicação do prazo decadencial previsto na Medida Provisória nº 1.523/97 a benefícios concedidos antes da sua edição"), o STF entendeu pela inexistência de prazo decadencial, mas apenas para a concessão inicial do benefício previdenciário, que é direito fundamental, e, assim, não sujeito aos efeitos do prazo decadencial, concluindo ser "legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário" (STF, RE 626.489/SE, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, PLENO, DJe de 23/09/2014).

VIII. Distinção, pois, deve ser feita entre o direito de ação – vinculado ao prazo prescricional para exercê-lo – e o direito material em si, que pode, se não exercido em certo prazo, ser atingido pela decadência, que, na forma do art. 207 do Código Civil, salvo expressa disposição legal em contrário – que, para o caso dos autos, inexistente –, não está sujeita às normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição.

IX. O acórdão ora embargado deve prevalecer, pois o direito ao melhor benefício está sujeito à decadência, ao passo que o princípio da **actio nata** não incide, no caso dos autos, porquanto diz respeito ao direito de ação, e, nessa medida, está interligado ao prazo prescricional. O prazo decadencial, por sua vez, refere-se ao direito material, que, como dispõe a lei, não se suspende, nem se interrompe.

X. Na espécie, a ação foi ajuizada em 12/09/2011, objetivando rever a pensão por morte, deferida em 01/11/2008, mediante revisão da renda mensal inicial da aposentadoria que a originou, concedida ao **de cujus**, pelo INSS, em 02/07/91. Concedido o benefício da aposentadoria ao instituidor da pensão em 02/07/91, anteriormente à vigência da Medida Provisória 1.523-9, de 27/06/97, adota-se, como termo **a quo** do prazo decadencial, o dia 28/06/97. Ajuizada a presente ação em 12/09/2011, incide, por força do art. 103, **caput**, da Lei 8.213/91, a decadência decenal do direito à revisão da renda mensal inicial da pretérita aposentadoria, ainda que haja repercussão financeira na pensão por morte dela derivada.

XI. Embargos de Divergência em Recurso Especial desprovidos.

(EREsp 1.605.554/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/acórdão Min. ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2019, DJe 02/08/2019) Grifos acrescidos.

Nesse contexto, a presente ação, ajuizada em 2015 – cuja pretensão é rever a renda mensal inicial do benefício originário, concedido em 03/08/1992 (e-STJ fls. 3/9), com reflexos sobre a pensão – foi atingida pelo prazo decadencial desde 2007 em virtude do advento da aludida MP 1.523-9/1997.

Ante o exposto, com base no art. 253, II, “c”, do RISTJ, CONHEÇO do agravo para DAR PROVIMENTO ao recurso especial, a fim de restabelecer a sentença que reconheceu a decadência do direito de a parte autora pleitear a revisão da aposentadoria originária.

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 29 de novembro de 2019.

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator