RECURSO ESPECIAL Nº 1.854.810 - PB (2019/0382537-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
RECORRENTE	:	INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
RECORRIDO	:	MARIA DA CONCEICAO SOBRINHA CLEMENTINO
ADVOGADO	:	SILVANA PAULINO DE SOUZA - PB014946

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA DO DECRETO 20.910/1932. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE PLEITEAR UM NOVO AUXÍLIO-DOENÇA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido pelo TRF-5ª Região, assim ementado:

> PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUTORA FAZ JUS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO DE BENEFÍCIO DE TRATO SUCESSIVO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. Faz jus ao Auxílio Doença o segurado que, por motivo de doença, se encontre incapacitado para o trabalho, por período superior a 15 dias (art. 59 e ss. da Lei 8.213/1991). A Carência exigida para sua concessão é de 12 (doze) contribuições mensais. EXAMES PERIÓDICOS. Exames médicos periódicos, durante o período de manutenção do Benefício, são exigência legal.
> JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. Em decorrência da declaração de inconstitucionalidade por arrastamento do art. 50 da Lei n° 11.960/09 e de entendimento firmado pelo Pleno deste e. Tribunal, na sessão do dia 17.06.2015, segundo o qual, na vigência da Lei n° 11.960/09, os juros moratórios deverão incidir a contar da citação e à razão de 0,5% ao mês (art. 1º-F da Lei n° 9494/97), mesmo com relação à Matéria Previdenciária, e a Correção monetária, de acordo com os termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, em vigor à época do trânsito em julgado do Título Executivo.
> HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Verba Honorária estabelecida em 10% sobre o valor da Condenação, com observância do teor da Súmula n° 111-STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.).
> Apelação do Autor provida.

Em suas razões de recurso especial, sustenta o INSS que o Tribunal *a quo* negou vigência ao artigo 103 da Lei 8.213/1991 combinado com o artigo 1º do Decreto 20.910/1932, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre o ajuizamento da ação e o ato de cessação do auxílio-doença, o qual se pretende ver restabelecido.

O prazo para apresentação de contrarrazões ao recurso especial decorreu *in albis*.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 782013DC-407A-4A16-A277-BA08893530BB

Noticiam os autos que Maria da Conceição Sobrinha Clementino ajuizou ação em face do INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença pronunciou a prescrição e julgou extinto o processo com resolução do mérito.

Interposta apelação, o Tribunal *a quo* proveu o recurso, nos termos da ementa supratranscrita.

O INSS opôs embargos de declaração, não providos.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 3/STJ*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/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"*.

Cinge-se a controvérsia acerca da ocorrência ou não da prescrição do fundo de direito relativamente à pretensão em ver restabelecido o auxílio-doença NB 1417479849, cessado em 21/5/2007.

Acerca da controvérsia recursal, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que nos feitos relativos à concessão de benefício previdenciário, não prescreve o fundo de direito, apenas as verbas pleiteadas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Confira-se:

> PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 ÀS AÇÕES DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
>
> 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 626.489/SE, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe 23.9.2014, com repercussão geral reconhecida, firmou entendimento de que o direito fundamental ao benefício previdenciário pode ser exercido a qualquer tempo, sem que se atribua consequência negativa à inércia do beneficiário, reconhecendo que inexiste prazo decadencial para a concessão inicial de benefício previdenciário.
>
> 2. De fato, o benefício previdenciário constitui direito fundamental da pessoa humana, dada a sua natureza alimentar, vinculada à preservação da vida. Por essa razão, não é admissível considerar extinto o direito à concessão do benefício pelo seu não exercício em tempo que se julga oportuno. A compreensão axiológica dos Direitos Fundamentais não cabe na estreiteza das regras do processo clássico, demandando largueza intelectual que lhes possa reconhecer a máxima efetividade possível. Portanto, no caso dos autos, afasta-se a prescrição de fundo de direito e aplica-se a quinquenal, exclusivamente em relação às prestações vencidas antes do ajuizamento da ação.
>
> 3. Não se pode admitir que o decurso do tempo legitime a violação de um direito fundamental. O reconhecimento da prescrição de fundo de direito à concessão de um benefício de caráter previdenciário excluirá seu beneficiário da proteção social, retirando-lhe o direito fundamental à previdência social, ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana e da

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 782013DC-407A-4A16-A277-BA08893530BB

> garantia constitucional do mínimo existencial.
> 4. Esta Corte fixou a orientação de que os efeitos da decadência previdenciária limitam-se à ação de revisão do ato de concessão do benefício, não havendo que se falar em decadência do direito à concessão de benefício previdenciário, inserido no rol dos direitos fundamentais. Na hipótese dos autos, cuida-se de ação em que se busca a concessão de benefício, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.
> 5. Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.
> (AgInt no AgInt no REsp 1.489.291/ES, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 2/4/2019, DJe 4/4/2019)

Entretanto, na espécie a pretensão é de restabelecer o auxílio-doença NB 1417479849, cessado em 21//5/2007.

Consoante orientação do STJ, embora o direito material à concessão inicial do benefício seja imprescritível, na medida em que representa direito fundamental indisponível, o direito processual de ação, cujo objetivo é reverter o ato administrativo que suspendeu/cessou o benefício, estará sujeito à prescrição do artigo 1º do Decreto 20.910/1932.

Confira-se a orientação da jurisprudência:

> PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIREITO NEGADO PELA ADMINISTRAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AÇÃO APÓS CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. SÚMULA N. 85/STJ.
> I - Na origem, cuida-se de ação ajuizada em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
> II - De acordo com a jurisprudência do STJ, entende-se que "embora o direito material à concessão inicial do benefício seja imprescritível, na medida em que representa direito fundamental indisponível, o direito processual de ação, cujo objetivo é reverter o ato administrativo que suspendeu o benefício, estará sujeito à prescrição do art. 1º do Decreto 20.910/32, surgindo o direito de ação ou a actio nata com a suspensão, no caso, do auxílio-doença" (REsp 1725293/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 10/4/2018, DJe 25/5/2018). Outro precedente: REsp 1397400/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 22/5/2014, DJe 28/5/2014.
> III - No caso dos autos, o Tribunal de origem, em conformidade com a jurisprudência desta Corte, definiu como termo inicial do benefício previdenciário a data da citação do INSS, por entender não ser possível o restabelecimento do auxílio-doença cessado pela autarquia previdenciária no ano de 2007, considerando que a ação somente foi ajuizada em 2014.
> IV - Entretanto, fica ressalvada a possibilidade de o autor pleitear novo benefício de auxílio-doença, que é benefício previdenciário de duração certa e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. Nesse panorama, havendo os pressupostos exigidos para o benefício, nada impedirá o segurado de formular novo pedido, na via administrativa.
> V - Agravo em recurso especial conhecido para negar provimento ao recurso especial.
> (AREsp 1.341.345/SP, Segunda Turma, Ministro Francisco Falcão, julgado em 11/12/2018, DJe 14/12/2018)

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 782013DC-407A-4A16-A277-BA08893530BB

> PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO NEGADO PELA ADMINISTRAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AÇÃO APÓS CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.
> 1. A parte autora teve o pagamento de seu benefício previdenciário suspenso em 25/10/2007. Somente em 20/11/2014, mais de 5 anos depois, decide ingressar na Justiça para reivindicá-lo. Contudo, a prescrição em relação ao pedido de concessão formulado, no caso sob exame, ocorreu em 25/10/2012.
> 2. A jurisprudência desta Segunda Turma tem feito, porém, uma diferenciação. Quando se trata de restabelecimento de auxílio-doença cessado pelo INSS, e, decorridos mais de cinco anos da negativa, pela cessação do referido benefício, ocorre a prescrição do direito de ação de obter o restabelecimento daquele específico benefício, sem prejuízo, todavia, de que o segurado possa formular novo pedido de benefício. Embora o direito material à concessão inicial do benefício seja imprescritível, na medida em que representa direito fundamental indisponível, o direito processual de ação, cujo objetivo é reverter o ato administrativo que suspendeu o benefício, estará sujeito à prescrição do art. 1º do Decreto 20.910/32, surgindo o direito de ação ou a actio nata com a suspensão, no caso, do auxílio-doença (REsp 1.725.293/PB, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.5.2018). Na mesma linha, cito as seguintes decisões: REsp 1.682.130/PB, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 29.6.2018; AREsp 1.230.663/MS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3.4.2018; EDcl no AREsp 1.186.680/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.3.2018; REsp 1.536.501/PB, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 29.5.2017; e STF, ARE 1.093.474/RN, Relator Min. Gilmar Mendes, DJe 28.11.2017.
> 3. Verifica-se, portanto, a ocorrência da prescrição em relação ao pedido de concessão do benefício, porquanto decorridos mais de 5 (cinco) anos do fato gerador da indigitada obrigação de pagar, de modo a atingir o próprio fundo de direito, nos termos do contido no caput do art. 103, da Lei 8.213/1991, c/c art. 1º, do Decreto 20.910/1932, art. 2º, do Decreto-Lei 4.597/1942.
> 4. Entretanto, fica ressalvada a possibilidade de a autora pleitear novo benefício de auxílio-doença, que é benefício previdenciário de duração certa e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. Nesse panorama, havendo os pressupostos exigidos, nada impedirá o segurado de formular novo pedido, na via administrativa.
> 5. Agravo Interno não provido.
> (AgInt no REsp 1.744.640/PB, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 06/12/2018, DJe 19/12/2018)

Deveras, relativamente à prescrição da pretensão em ver restabelecido o auxílio-doença, benefício previdenciário temporário, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que ao segurado é garantido o direito de requerer um novo auxílio-doença, mas aquele cessado pela Autarquia previdenciária deve ser requerido no quinquênio legal posterior ao ato administrativo de cessação, nos moldes do artigo 1º do Decreto 20.910/1932. Isto porque, nesses casos a relação jurídica se mostra com natureza mais administrativa, devendo ser reconhecido que a Administração negou o direito ao cessar o ato de concessão.

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 782013DC-407A-4A16-A277-BA08893530BB

Confiram-se ainda os precedentes:

> AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. MARCO INICIAL PARA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. EFEITOS DA PRESCRIÇÃO. REVERSÃO DO INDEFERIMENTO. IMPRESCRITIBILIDADE DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES.
> 1. Não há falar em violação dos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91, porquanto, no caso concreto, não se discute a revisão do ato de concessão de benefício, mas sim o direito de revisão do ato de indeferimento do pedido administrativo de restabelecer o auxílio-doença.
> 2. No caso dos autos, com o indeferimento definitivo do requerimento pelo INSS nasceu a pretensão resistida à reversão do entendimento administrativo, fazendo surgir os efeitos da prescrição e a aplicação do disposto no art. 1º do Decreto 20.910/32. Assim, tendo o Tribunal a quo consignado que a ação foi ajuizada mais de 9 (nove) anos após o conhecimento do marco indeferitório, é de se reconhecer a prescrição.
> 3. Saliente-se que não há prescrição do fundo de direito da parte à concessão do benefício, pois este é imprescritível, permanecendo incólume o seu direito à obtenção do auxílio-doença ou qualquer outro benefício, se comprovar que atende os requisitos legais.
> Agravo regimental improvido.
> (AgRg no REsp 1.534.861/PB, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, julgado em 18/8/2015, DJe 25/8/2015)

> PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO- DOENÇA NB 106713074-5. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE REQUERIMENTO DE OUTRO AUXÍLIO-DOENÇA. IMPRESCRITIBILIDADE DO FUNDO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.
> 1. O autor, ora recorrido, foi beneficiário de auxílio-doença previdenciário, inscrito sob o registro NB 106713074-5, com data inicial em 24/11/1997, cessado pela Autarquia previdenciária em 10/1/1998. Pretende o restabelecimento do benefício cessado, tendo ajuizado a ação após cinco anos da data da cessação.
> 2. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total da pessoa, será concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.
> 3. No presente caso, ajuizada a ação de restabelecimento de auxílio-doença há mais de cinco anos da data do ato de cessação, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão. Inteligência do art.
> 1º do Decreto 20.910/1932.
> 4. Todavia, o segurado poderá requerer outro benefício auxílio-doença, pois não há prescrição do fundo de direito relativo à obtenção de benefício previdenciário.
> 5. Recurso especial conhecido e provido.
> (REsp 1.397.400/CE, Segunda Turma, de minha Relatoria, julgado em 22/5/2014, DJe 28/5/2014)

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 782013DC-407A-4A16-A277-BA08893530BB

> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA Nº 130.065.364-4. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
> 1. A questão gira em torno da ocorrência ou não da prescrição do fundo de direito, relativamente à pretensão ao restabelecimento do auxílio-doença nº 130.065.364-4, cessado pelo INSS em 28/2/2005.
> 2. A agravante sustenta, que a relação jurídica firmada com o INSS em torno do auxílio-doença nº 130.065.364-4 é de trato sucessivo.
> 3. No presente caso, verifica-se claramente que, a cessação do pagamento do auxílio-doença ocorreu em 28/2/2005, ato esse que deve ser considerado negativa do próprio direito, tendo iniciado, a partir daí, o prazo de cinco anos para a ocorrência da prescrição do fundo de direito.
> 4. Ocorrência da prescrição da pretensão ao restabelecimento do benefício auxílio-doença nº 130.065.364-4.
> 5. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no REsp 1.387.674/PB, Segunda Turma, de minha Relatoria, julgado em 19/9/2013, DJe 27/9/2013)
>
> PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO.
> 1. A existência de ato concreto de suspensão do pagamento do benefício justifica o reconhecimento de prescrição do fundo de direito quando cumprido o prazo legal. Inteligência da Súmula 85/STJ.
> 2. Agravo regimental não provido.
> (AgRg no ARESP 329.831/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 1º/7/2013)

Frise-se que não se está decretando a prescrição para a concessão de outro auxílio-doença, apenas se mostra prescrita a pretensão ao restabelecimento do auxílio-doença em comento.

Conclui-se, portanto, que o acórdão recorrido não decidiu em sintonia com a jurisprudência do STJ, considerando que o benefício temporário fora cessado em 2005 e a ação ajuizada em 2015.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, para restabelecer a sentença.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 31 de março de 2020.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
Relator

Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: 782013DC-407A-4A16-A277-BA08893530BB