ProAfR no RECURSO ESPECIAL Nº 1.648.336 - RS (2017/0009052-4)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
RECORRIDO : ARY TESSARI
ADVOGADO : LEANDRO GUILHERME SIGNORINI - RS041086

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN:

Trata-se de questão de ordem com a finalidade de submeter o presente caso ao rito dos Recursos Especiais repetitivos, conforme arts. 1036 a 1041 do CPC/2015.

O Recurso Especial foi interposto pelo INSS com o objetivo de fazer valer a tese de que incide a decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991 sobre o ato de análise de concessão de benefício previdenciário independentemente de a matéria objeto de pedido de revisão, pelo segurado, ter sido apreciada no ato administrativo.

Primeiramente, destaco que a Primeira Seção já decidiu por adotar a Questão de Ordem como instrumento de afetação dos recursos repetitivos enquanto não disponibilizada ferramenta eletrônica para tal fim.

Destaco trechos da Questão de Ordem no REsp 1.612.818/PR, de relatoria do e. Ministro Mauro Campbell Marques:

> A par da existência de múltiplos recursos acerca da mesma tese jurídica, com o advento da Emenda Regimental 24, de 28 de setembro de 2016, publicada no DJe de 14/10/2016, a afetação de recurso ao rito do representativo da controvérsia deve ser por intermédio do órgão competente, no caso, a 1ª Seção. Portanto, não mais se admite o ato de afetação por decisão do Relator.
>
> Com efeito, o artigo 256-I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, acrescido pela Emenda 24, dispõe *in verbis*:
>
> > Art. 256-I. O recurso especial representativo da controvérsia apto, bem como o recurso especial distribuído cuja multiplicidade de processos com idêntica questão de direito seja reconhecida pelo relator, nos termos do art. 1.037 do Código de Processo Civil, será submetido pela Seção ou pela Corte Especial, conforme o caso, ao rito dos recursos repetitivos para julgamento, observadas as regras previstas no Capítulo II-B do

> Título IX da Parte I do Regimento Interno.
>
> Parágrafo único. O Superior Tribunal de Justiça manterá, em sua página na internet, em destaque, relação dos recursos especiais afetados, com a respectiva descrição da questão de direito e com o número sequencial correspondente ao tema afetado.
>
> Em verdade, a Emenda Regimental 24 tornou obrigatória a afetação pelo colegiado por intermédio de ferramenta eletrônica. Na falta dessa ferramenta e diante da novel regra que prestigia e legitima apenas o colegiado, submeto o ato de afetação por intermédio da presente questão de ordem, para os fins legais.

Ultrapassada a questão procedimental, indubitavelmente a presente matéria vem se apresentando de forma reiterada no STJ e merece ser resolvida sob o rito dos recursos repetitivos.

O que entendo mais importante para ser debatido no presente momento é se o tema aqui proposto para afetação está inserido ou não no objeto da controvérsia do já citado REsp 1.612.818/PR e no REsp 1.631.021/PR, ambos de relatoria do Minsitro Mauro Campbell Marques e cuja matéria foi assim delineada (grifei):

> O tema da decadência foi enfrentado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial repetitivo, sob o contexto da incidência ou não do prazo decenal decadencial para o segurado revisar seu benefício previdenciário concedido antes da edição da Medida Provisória 1.523-9, convertida na Lei 9.528/1997. Referido julgamento redundou no Tema 544.
>
> Posteriormente a esse julgamento, o Superior Tribunal de Justiça, ao continuar apreciando a controvérsia em torno do prazo decadencial com distinção de casos, tem afastado o artigo 103 da Lei 8.213/1991 em relação às questões que não foram apreciadas no ato administrativo de concessão do benefício, limitando o prazo decadencial ao controle de legalidade do ato, a exemplo do REsp 1.407.710/PR.
>
> Igualmente, o STJ vem afastando o prazo decadencial em outras questões autônomas, não abarcadas pelo Tema 544 do STJ, oriundo dos Recursos Especiais Repetitivos 1.309.529/PR e 1.326.114/SC, tais quando o pedido é para que incida normas supervenientes à data da aposentadoria do segurado, para adequar aos Tetos Constitucionais previstos nas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, a exemplo do REsp 1.420.036/RS; de igual forma, afasta a decadência na hipótese de existir reclamação trabalhista superveniente ao decênio legal, em que se reconhece vínculos de trabalho e respectivas parcelas remuneratórias, a exemplo do REsp 1.309.086/SC.
>
> **O tema da decadência para o reconhecimento de direito adquirido, direito incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, ainda**

> **não foi objeto de discussão específica neste egrégio Superior Tribunal de Justiça.**
>
> Conforme acentuado pelo Supremo Tribunal Federal, a exemplo do ARE 704398/RS, de Relatoria do Ministro Roberto Barroso, situa-se no plano da legalidade e não da constitucionalidade, a controvérsia referente à interpretação do termo "revisão" constante do artigo 103 *caput* da Lei 8.213/1991.
>
> Com efeito, existem milhares de segurados do INSS que antes mesmo da concessão do benefício original, já haviam adquirido o direito à uma melhor aposentadoria. As ações previdenciárias em questão não se titulam revisionais propriamente, mas de concessão de uma aposentadoria nova a partir de requisitos embasados em lei diversa ao do ato concessório. O quadro fático geral apresentado sugere o direito de opção por parte do segurado ao benefício mais vantajoso, cujos requisitos foram preenchidos de acordo com a respectiva lei de regência.
>
> O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção. O tema proposto enfrenta o cabimento da incidência do prazo decadencial decenal para reconhecimento de um núcleo fundamental condizente com outro benefício, que se mostra mais vantajoso ao segurado.

Na minha percepção, a questão tratada naqueles recursos, embora tenham o liame do instituto da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, tratam de controvérsia diversa da presente.

Naqueles casos de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, a decadência é sobre o direito de conceder benefício sob regime jurídico anterior ao deferido administrativamente, de forma a retroagir à data em que se iniciou o benefício.

Já no presente caso, não se discute a concessão diferenciada, mas simplesmente se aquilo que não foi submetido ou apreciado pelo INSS no ato de concessão do benefício pode ser alcançado pela decadência.

Por todo o exposto, **proponho a presente Questão de Ordem para que o presente Reecurso Especial seja admitido como representativo da controvérsia, conjuntamente com o REsp 1.644.191/RS, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do CPC/2015, observando-se o que segue:**

a) a delimitação da seguinte tese controvertida: "questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/1991) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão";

b) a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC/2015);

c) comunicação, com cópia do acórdão, aos Ministros da Primeira e Terceira Seção do STJ e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, Tribunais de Justiça e à Turma Nacional de Uniformização;

d) vista ao Ministério Público Federal para parecer, nos termos do artigo 1.038, III, § 1º, do CPC/2015.

É como **voto**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça: ""A Seção, por unanimidade, decidiu afetar o recurso ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ), incuído pela Emenda Regimental 24, de 28/9/2016), nos termos do proposta de afetação apresentada pelo Sr. Ministro Herman Benjamin." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho."

Brasília, 10 de maio de 2017(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2017/0009052-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **ProAfR no REsp 1.648.336 / RS**

Números Origem: 00048450420074047107 200771070048458

PAUTA: 26/04/2017 JULGADO: 10/05/2017

Relator
Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. MARIA CAETANA CINTRA SANTOS

Secretária
Bela. Carolina Véras

ASSUNTO: DIREITO PREVIDENCIÁRIO - Benefícios em Espécie - Aposentadoria por Tempo de Serviço (Art. 52/4)

PROPOSTA DE AFETAÇÃO

RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
RECORRIDO : ARY TESSARI
ADVOGADO : LEANDRO GUILHERME SIGNORINI - RS041086

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, decidiu afetar o recurso ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 256-I do RISTJ), incuído pela Emenda Regimental 24, de 28/9/2016), nos termos do proposta de afetação apresentada pelo Sr. Ministro Herman Benjamin."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.