

# PROCESSO ADMINISTRATIVO

## ANULAÇÃO "EX OFFICIO"

**Recurso** 08003253320168150051  
**Tribunal** TRF5  
**Relator** Desembargador Federal Rodrigo Antonio Tenorio Correia Da Silva  
**Julgado em** 27/11/2023

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA AUTÔNOMA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL RECEBIDO POR SEGURADO.

### RESUMO

Apelação em ação ordinária de segurador que recebeu benefício previdenciário e sofreu descontos para ressarcimento via execução fiscal. O tribunal afastou a decadência por se tratar de repetição de valores recebidos de boa-fé com natureza alimentar, não de revisão de concessão de benefício. Apelação parcialmente provida para reforma da sentença e prosseguimento do feito.

### EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA AUTÔNOMA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL RECEBIDO POR SEGURADO. CONCESSÃO COM SUPOSTO ERRO MATERIAL E/OU OPERACIONAL. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO VIA EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE CONSIGNAÇÃO DE DESCONTO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEFERIDO POSTERIORMENTE. PRETENSÃO DE CESSAÇÃO DOS DESCONTOS E REPETIÇÃO DO INDÉBITO. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA NULA. TEMA 1.064 DO STJ (RESPS 1.860.018/RJ e 1.852.691/PB). INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ DO SEGURADO. TEMA 979 DO STJ (RESP 1381734/RN). APELAÇÃO EM PARTE CONHECIDA E PROVIDA.

1. Apelação interposta em face de sentença proferida pelo 2ª Vara Mista da Comarca de São João do Rio do Peixe/PB que, ao acolher a alegação de decadência do direito, nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91, extinguiu o processo, com resolução de mérito, com esteio no art. 487, II, do CPC.
2. O cerne da controvérsia inicialmente diz respeito à extinção do feito, com resolução do mérito, em razão de decadência (art. 103 da Lei nº 8.213/1991).
3. No caso em exame, a parte autora, ora apelante, como se depreende dos fatos narrados na inicial, em razão de sucessivos descontos mensais em seu benefício de aposentadoria por idade - por força de decisão exarada em processo de execução fiscal (processo nº 005.2007.000.262-0), em tramitação na Comarca de São João do Rio do Peixe/PB, movido pelo INSS a fim de reaver o valor de R\$ 17.014,52 (dezessete mil, catorze reais e cinquenta e dois reais) -, ajuizou a presente demanda, com o desiderato de obter provimento jurisdicional que determinasse a imediata suspensão dos descontos mencionados e, ao final, a repetição de todos os valores descontados desde setembro de 2012, sob o argumento de que, "(...) apesar de receber benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, a autarquia previdenciária vem efetuando desconto no percentual de 30% (trinta por cento), ato que é um verdadeiro atentado à CF/88 (...)". Ademais, defende, na exordial, que "(...) houve foi um erro do INSS em lhe conceder um benefício assistencial sem antes averiguar a sua condição de segurada especial", de modo que "é injusto, ilegal e desumano que a autora esteja devolvendo o que teria de todo modo recebido, e o recebeu com outra denominação graças ao erro da Autarquia Ré (...)"

4. Nesse contexto, percebe-se, claramente, que a demanda não versa sobre pedido de revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício.
5. Com efeito, a pretensão deduzida pela parte apelante, como se vê da inicial, resta calcada na tese de que o benefício previdenciário, recebido de boa-fé, não está sujeito à restituição, em razão de seu caráter alimentar.
6. Diante desse cenário, é evidente, por conseguinte, que não incide, na hipótese, o prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/1991.
7. Destarte, impõe-se a reforma da sentença de piso, afastando-se o reconhecimento da decadência.
8. O STJ, em sede de recurso repetitivo, formou o seguinte entendimento nos REspS 1.860.018/RJ e 1.852.691/PB (Tema 1.064): "1ª) As inscrições em dívida ativa dos créditos referentes a benefícios previdenciários ou assistenciais pagos indevidamente ou além do devido constituídos por processos administrativos que tenham sido iniciados antes da vigência da Medida Provisória nº 780, de 2017, convertida na Lei n. 13.494/2017 (antes de 22.05.2017) são nulas, devendo a constituição desses créditos ser reiniciada através de notificações/intimações administrativas a fim de permitir-se o contraditório administrativo e a ampla defesa aos devedores e, ao final, a inscrição em dívida ativa, obedecendo-se os prazos prescricionais aplicáveis; e 2ª) As inscrições em dívida ativa dos créditos referentes a benefícios previdenciários ou assistenciais pagos indevidamente ou além do devido contra os terceiros beneficiados que sabiam ou deveriam saber da origem dos benefícios pagos indevidamente em razão de fraude, dolo ou coação, constituídos por processos administrativos que tenham sido iniciados antes da vigência da Medida Provisória nº 871, de 2019, convertida na Lei nº 13.846/2019 (antes de 18.01.2019) são nulas, devendo a constituição desses créditos ser reiniciada através de notificações/intimações administrativas a fim de permitir-se o contraditório administrativo e a ampla defesa aos devedores e, ao final, a inscrição em dívida ativa, obedecendo-se os prazos prescricionais aplicáveis".
9. A tese constitui um desdobramento do Tema Repetitivo nº 598, tendo, na ocasião, o STJ estabelecido que o valor decorrente do recebimento indevido de benefício previdenciário não teria natureza de dívida ativa. Dito isso, à míngua de lei expressa, o crédito deveria submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. A lacuna da lei tornava ilegal o art. 154, § 4º, II, do Decreto nº 3.048/99, o que somente foi suprido a partir de 2017 com a edição das citadas medidas provisórias, posteriormente convertidas em lei, ressalvado, contudo, o direito daquele que viu sua dívida constituída antes da sua vigência de ser submetido a novo procedimento administrativo com a garantia do contraditório e a ampla defesa.
10. A execução fiscal em que deferido o desconto consignado no benefício de aposentadoria por idade da apelante foi proposto em 2007 e, em razão de tudo o quanto foi disposto, baseia-se em CDA nula e sem aptidão de gerar a cobrança objeto desta demanda.
11. Por outro lado, ao examinar, detidamente, as razões da apelação, verifica-se que há inovação recursal, haja vista que somente nesta instância a parte apelante busca provimento declaratório de nulidade da CDA que lastreia o processo de execução fiscal.
12. Os contornos da demanda são delimitados pelos argumentos e pedidos deduzidos na inicial e na contestação, sendo vedado às partes inovar em outra oportunidade, sob pena de incorrer em afronta aos

princípios do contraditório e da ampla defesa.

13. O STJ, no julgamento do REsp 1.381.734/RN (Tema 979), também realizado sob o rito dos recursos repetitivos, firmou a seguinte tese: "Com relação aos pagamentos indevidos aos segurados decorrentes de erro administrativo (material ou operacional), não embasado em interpretação errônea ou equivocada da lei pela Administração, são repetíveis, sendo legítimo o desconto no percentual de até 30% (trinta por cento) de valor do benefício pago ao segurado/beneficiário, ressalvada a hipótese em que o segurado, diante do caso concreto, comprova sua boa-fé objetiva, sobretudo com demonstração de que não lhe era possível constatar o pagamento indevido".

14. O julgado foi, ainda, objeto de modulação dos seus efeitos. As demandas ajuizadas na primeira instância antes da data de publicação do acórdão proferido no representativo da controvérsia - 23/04/2021 - seriam beneficiadas com o entendimento jurisprudencial até então vigente, no sentido de que o beneficiário não seria obrigado a devolver os valores quando recebidos em decorrência de erro material ou operacional, isso independentemente da aferição da sua aptidão de compreender a irregularidade do pagamento. A modulação fundamentou-se no respeito à segurança jurídica e o inafastável interesse social que permeava a questão. A presente demanda foi ajuizada anteriormente ao acórdão proferido no representativo da controvérsia e, por isso mesmo, a apelante pode ser contemplada com uma análise mais alargada a respeito da sua boa-fé objetiva.

15. A apelante inicialmente requereu a concessão de um benefício assistencial (LOAS). Ela aduz que faria jus a auxílio-doença, haja vista a sua condição de segurada especial, tendo, no entanto, o INSS equivocadamente lhe concedido aquele primeiro benefício, o qual viria a ser cessado em razão de suposta irregularidade na sua concessão.

16. O INSS procedeu com a construção e disponibilização em juízo do dossiê do processo administrativo de concessão do benefício assistencial. O LOAS foi requerido em 07/07/1996 e deferido administrativamente, vindo, contudo, a ser cessado pouco tempo depois, em 1997, em virtude da suspeita de que o laudo médico que embasara a concessão do benefício estaria em desacordo com a Lei nº 8.742/93. A apelante interpôs recurso administrativo, sem sucesso, seguido, ao que tudo indica, da judicialização da controvérsia perante a Comarca de Cajazeiras/PB, onde obteve provimento jurisdicional favorável e o consequente restabelecimento do benefício assistencial.

17. A apelante percebeu LOAS até o final de 2005, quando, mais uma vez, houve a cessação do benefício. O conjunto probatório dos autos não contém maiores detalhes a respeito da razão pelo qual houve a revisão administrativa, apenas que a concessão do benefício teria sido pautada em suposta irregularidade.

18. O INSS, portanto, não logrou trazer qualquer indicativo da má-fé da apelante que, conforme pode ser depreendido do conjunto probatório dos autos, parece ter percebido o benefício assistencial em virtude de decisão judicial. A tese trazida por ela de que o ente previdenciário teria incorrido em equívoco ao conceder-lhe LOAS, quando, na verdade, o correto é que fosse deferido auxílio-doença, fica inclusive destituído de qualquer importância ante a constatação de que o seu benefício assistencial foi objeto de apreciação judicial, tendo, ao final, o magistrado concluído que ela fazia jus à sua percepção.

19. A apelante, dessa forma, receberia o benefício assistencial acreditando fielmente possuir tal direito, pouco importando os motivos que tenham levado o INSS a proceder com a posterior revisão e cancelamento do seu pagamento. Os valores recebidos a título de LOAS, portanto, são irrepetíveis, de modo que o seu interesse de cessação do desconto indevido e repetição do indébito deve ser acolhido, nos termos do art.

1.013, § 4º, do CPC, com a consequente reforma da sentença.

20. Consulta pública empreendida nos autos do processo de execução fiscal nº 005.2007.000.262-0, atualmente, o processo nº 0000262-56.2007.8.15.0051, revelou, ademais, a ausência de qualquer indicativo da sua extinção pelo pagamento integral. O último ato processual data de 20/07/2020, tendo sido proferido pela 2ª Vara Mista da Comarca de São João do Rio do Peixe/PB, no qual também tramitou a presente demanda e, nele, o juízo determina o arquivamento da execução fiscal - em virtude da inércia do INSS em dar-lhe andamento - e consequente aguardo do transcurso da prescrição intercorrente, que, a depender do que foi consignado, irá configurar-se em 19/07/2025.

21. A jurisprudência, por último, comumente tem admitido diversas formas de defesa do executado contra a execução fiscal, dentre ela, a ação ordinária, razão pela qual reputo a discussão da dívida nesta demanda.

22. Conheço em parte o recurso de apelação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento.

23. A restituição dos valores indevidamente descontados da aposentadoria por idade da apelante deverá observar o prazo prescricional quinquenal do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. O marco temporal deverá ser a data de ajuizamento desta demanda - 21/07/2016 - destacando-se, em todo o caso, que os descontos tiveram início em 2012 e, portanto, não são anteriores ao quinquênio legal.

24. Inversão do ônus da sucumbência.