

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5006297-94.2012.404.7201/SC

RELATOR : MARIA ISABEL PEZZI KLEIN
APELANTE : SANDRA HELENA GOMES MURARA (Absolutamente Incapaz (Maior de idade))
: VERA LUCIA GOMES MURARA (Curador)
PROCURADOR : TIAGO VIEIRA SILVA (DPU) DPU207
APELADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO ADMINISTRATIVO CONSTATADO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA MORALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 37, *CAPUT* DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PAGAMENTOS INDEVIDOS RECEBIDOS DE BOA-FÉ PELA **BENEFICIÁRIA, PESSOA DEFICIENTE FÍSICA E MENTAL, INTERDITADA**. GRUPO FAMILIAR POBRE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. EXIGÊNCIA DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO AFASTADA. SUCUMBÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Desde que constatada a existência de erro material na apuração da renda mensal inicial, quando da concessão de benefício previdenciário, cabe, à Administração Pública, pautada pelos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade, a teor do art. 37, *caput* da Constituição Federal de 1988, proceder à respectiva retificação de cálculos, reimplantando o valor realmente devido ao segurado ou a seus dependentes. Mesmo nos casos de concessão de Amparo Social ao Deficiente ou ao Idoso, também, cabe a princípio, a avaliação do preenchimento dos requisitos da LOAS (Lei nº 8.742/1993).

2. Contudo, a natureza alimentar das cifras pagas e a ausência de má-fé no agir da parte beneficiária, aliadas à sua evidente hipossuficiência econômica e à comprovada deficiência física e mental, fragilizam e inibem a pretensão de ressarcimento do INSS. Inteligência do artigo 115 da Lei nº 8.213/91, interpretado consoante uníssono entendimento desta 4ª Corte Regional Federal e do colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ), bem como, em conformidade com a Constituição Federal de 1988. Situação, ademais, a prevenir possíveis ataques ao princípio da necessidade de preservação da dignidade da pessoa, aqui, consubstanciado na impossibilidade de se lhe entregar,

mensalmente, quantia destinada à subsistência em montante inferior ao do valor do salário mínimo.

3. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 5a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da parte Autora**, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 14 de maio de 2013.

Juíza Federal MARIA ISABEL PEZZI KLEIN
Relatora

RELATÓRIO

Os fatos objeto da lide estão sintetizados nos seguintes termos:

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de débito, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por SANDRA HELENA GOMES MURARA contra o INSS.

Destaco da inicial o seguinte trecho:

'2.1. Desde 26/05/2003, SANDRA recebia o benefício de amparo assistencial (LOAS), por ser portadora de deficiência, no valor de 01 salário mínimo mensal.

2.2. Além de tal benefício, SANDRA recebeu cumulativamente no período compreendido entre 01-02-1984 a 01-09-2010 pensão excepcional concedida pelo Estado de Santa Catarina.

2.3. Trata-se de um benefício estadual, previsto na Lei Estadual 6.185/1982, uma pensão mensal a ser paga aos excepcionais no valor de 50% do salário mínimo. Nos termos do art. 1º: 'Fica instituída uma pensão mensal, no valor de 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo regional, devida aos excepcionais definitivamente incapazes para o trabalho, cujos pais, tutores ou curadores, responsáveis pela sua criação, educação e proteção, residam no Estado e auferam renda inferior a 2 (dois) salários mínimos regionais'.

2.4. Ocorre que o INSS constatou a acumulação do benefício estadual com o LOAS, suspendendo em 01-07-2010 o segundo (LOAS), com base no §4º do art. 20 da Lei 8.742/93.

2.5. Ainda, foi emitido ofício de cobrança n. 109/MOB/GEXJVL pelo INSS, notificando SANDRA ao pagamento de R\$ 38.805,11, no prazo de 60 dias.'

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Citado, o INSS ofereceu contestação sustentando a improcedência do pedido, diante do que estabelece o art. 20, §4º, da Lei 8.742/93.

Sobreveio sentença cujo dispositivo está assim vazado, *verbis*:

Ante o exposto, julgo improcedente o pedido descrito na petição inicial, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Condeno a parte autora a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente pelos índices legais, ficando, no entanto, suspensa a sua exigibilidade na forma da lei da assistência judiciária gratuita.

Sem custas, após o trânsito em julgado archive-se.

Publicada e registrada eletronicamente, intimem-se.

Joinville, 16 de dezembro de 2012.

Marcos Hideo Hamasaki

Juiz Federal

Irresignada apela a parte AUTORA, por meio da Defensoria Pública da União, deduzindo, em síntese, merecer reforma o *decisum* porquanto pertinente é a declaração de inexigibilidade dos valores recebidos de boa-fé. Afirmar ser lícita sua conduta, porque não tinha ciência sobre a impossibilidade de cumular o benefício de amparo assistencial no valor de um salário mínimo - da LOAS -, com o benefício de pensão excepcional na cifra de 50% do salário mínimo, concedido pelo Estado de Santa Catarina. Consigna que não obstante a exigência, neste momento o INSS retomou o pagamento do benefício assistencial em seu favor. Registra ter sido decidido na ACP nº 2004.38.03.003762-5 que a percepção de benefício assistencial a membro do grupo familiar não é computado para o deferimento de benefício da LOAS. Acrescenta que o manejo da exigência implica malferimento à dignidade da pessoa humana, porque retira a garantia do mínimo existencial. Reclama seja acolhida a irresignação.

Com contrarrazões, autos conclusos para julgamento.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o Relatório.

VOTO

RESENHA FÁTICA

Inicialmente, insta registrar ser o cerne da lide a pretensão da Autarquia em ver ressarcidos aos seus cofres montantes pagos à segurada que percebeu indevidamente valores de benefício assistencial - de um salário mínimo mensal -, enquanto percebia pensão excepcional do Estado de Santa Catarina, no montante de 50% do valor do salário mínimo.

Acerca desse objeto, consta na motivação do parecer ministerial nesta instância, *verbis*:

No caso em tela, como bem asseverou o Magistrado singular, a autora, ao requerer o benefício assistencial ao INSS, omitiu receber pensão excepcional do Estado de Santa Catarina, no valor de meio salário mínimo, desde 01/02/1984, o que ensejaria a rejeição da alegação de boa-fé. Não obstante, a análise das circunstâncias do caso concreto indicam a impossibilidade da devolução dos valores pela autora ao INSS.

Cumprе destacar, inicialmente, não restar controvérsia alguma no que se refere à incapacidade e à miserabilidade da recorrente. Ademais, o próprio INSS concedeu novo benefício assistencial à autora, o que pressupõe demonstração da incapacidade e da miserabilidade, nos termos do artigo 20 da lei nº 8.742/1993, o qual dispõe:

(...)

Assim, o benefício assistencial é devido à pessoa com deficiência ou ao idoso que não possua meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. A sua concessão objetiva, em verdade, assegurar a um grupo de pessoas em situação de vulnerabilidade social, o exercício de seus direitos fundamentais, a luz do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Com isso, admitir a exigibilidade do débito cobrado pelo INSS da parte autora, implicaria em evidente violação dos direitos fundamentais e princípios constitucionais que norteiam a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 20 da lei nº 8.742/1993.

Dessa forma, tendo em vista as especificidades do caso concreto, deve ser declarada a inexistência dos valores percebidos.

A jurisprudência, relativamente aos casos de similar jaez, sedimentou-se pela impossibilidade de repetição dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, dado o caráter alimentar das prestações previdenciárias. Relativizados são, dessa forma, os preceitos dos artigos 115, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, consoante revelam os arestos a seguir colacionados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. OMISSÃO NO JULGADO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. AÇÃO RESCISÓRIA. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM URV. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. INADMISSIBILIDADE. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR.

(...).

4. Uma vez reconhecida a natureza alimentar dos benefícios previdenciários é inadmissível a pretensão de restituição dos valores pagos aos segurados, em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos.

5. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no RESP 697397, 5ª T, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 16-05-05, p. 399)

AGRAVO REGIMENTAL. DEVOLUÇÃO DE DIFERENÇAS RELATIVAS A PRESTAÇÃO ALIMENTAR. DESCABIDA.

O caráter eminentemente alimentar dos benefícios previdenciários faz com que tais benefícios, quando recebidos a maior em boa-fé, não sejam passíveis de devolução.

Agravo regimental a que se nega provimento'. (STJ, AgRg no Resp nº 705.249/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, DJ de 20/02/2006)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO COM AMPARO PREVIDENCIÁRIO. VEDAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS PELO INSS. BOA-FÉ DO SEGURADO. 1. É vedado o recebimento conjunto de amparo previdenciário e pensão por morte, consoante previsão legal inserta no artigo 20, parágrafo 4º, da Lei 8.742-93, vigente à

época do óbito. 2. Nos termos do art. 115 da Lei n.º 8.213/91, o INSS é competente para proceder ao desconto dos valores pagos indevidamente ao segurado. Contudo, a jurisprudência do STJ e desta Corte já está consolidada no sentido de que, estando de boa-fé o segurado, as parcelas são irrepetíveis devido ao caráter alimentar do benefício. (TRF4, AC 5000476-68.2010.404.7108, Sexta Turma, Relator p/Acórdão João Batista Pinto Silveira, D.E. 31/03/2011).

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES PAGOS A MAIOR. EQUÍVOCO ADMINISTRATIVO. CARÁTER ALIMENTAR DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Esta Corte vem se manifestando no sentido da impossibilidade de repetição dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, dado o caráter alimentar das prestações previdenciárias, sendo relativizadas as normas dos arts. 115, II, da Lei nº 8.213/91, e 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. 2. Hipótese em que, diante do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, deve ser afastada a cobrança dos valores determinada pela autarquia. (TRF4, APELREEX 2008.72.11.001599-4, Quinta Turma, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCONTO DE VALORES PREVIDENCIÁRIOS PAGOS A MAIOR. IMPOSSIBILIDADE. 1. A restituição dos valores pagos a maior pelo INSS em razão de erro administrativo no cálculo da RMI do benefício não é possível, pois recebidos de boa-fé. 2. Ademais, tendo em vista a natureza alimentar das referidas prestações, a jurisprudência pátria não vem acolhendo a tese da possibilidade de repetição dos valores. (TRF4, AC 2009.70.00.008545-0, Sexta Turma, Relator João Batista Pinto Silveira, D.E. 10/02/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DE DIFERENÇAS RELATIVAS A PRESTAÇÃO ALIMENTAR. DESCABIDA. O caráter eminentemente alimentar dos benefícios previdenciários faz com que tais benefícios, quando recebidos a maior em boa-fé, não sejam passíveis de devolução. (TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.04.00.034981-0, Turma Suplementar, Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, D.E. 23/06/2009)

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO DOS MONTANTES PAGOS EQUIVOCADAMENTE PELO INSS. 1. É inacumulável o benefício de renda mensal vitalícia com qualquer outra espécie de benefício. Artigo 139, § 4º da Lei 8.213/91.

2. A cessação do benefício é ato conforme a Lei, sendo desnecessária a abertura de processo administrativo onde se assegure ampla defesa e contraditório, pois cuida-se efetivamente de mera verificação de fato superveniente à concessão do benefício assistencial e que torna legalmente inviável a continuidade da manutenção deste benefício, eis que a autora passou a receber benefício mais vantajoso e inacumulável.

3. Não devem ser restituídos à Previdência Social os valores recebidos a maior, não em função da natureza alimentar do benefício previdenciário, mas justamente por presumir estar a parte segurada de boa-fé, tendo a má-fé que ser comprovada, o que não ocorreu. (grifei)

4. Salvo nas hipóteses em que demonstrada de forma cabal o dolo do segurado em fraudar a Previdência Social - o que não restou provado nos presentes autos-, impossível a realização de descontos que importem em reduzir o benefício aquém do salário mínimo. (grifei)

5. Mantidas as custas e honorários advocatícios tais como fixados em sentença de primeiro grau. (TRF/4ª Região, Turma Suplementar; DE 07/12/2007; Relator Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle).

Na hipótese sob exame, o equívoco na inicial implantação do benefício assistencial repousa na percepção, pela segurada portadora de

necessidades especiais, de uma pensão excepcional paga pelo Estado de Santa Catarina (cuja cifra era equivalente a 50% do salário mínimo).

Assim, não obstante a asserção vertida, no parecer ministerial, reputo ser inviável classificar a omissão da informação pela segurada, quanto à pensão excepcional, como um ato voluntário e doloso a revelar má-fé. A realidade dos fatos da vida permite essa conclusão, quando confrontada com os fatos objeto da lide. Tanto é que a Autarquia, depois de solvida a pendência atinente à pensão, retomou o adimplemento do benefício assistencial. Como bem pontuou o Agente do MPF, **'cumpre destacar, inicialmente, não restar controvérsia alguma no que se refere à incapacidade e à miserabilidade da recorrente. Ademais, o próprio INSS concedeu novo benefício assistencial à autora, o que pressupõe a demonstração da incapacidade e da miserabilidade, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.742/1993, (...)'**.

Mas, mesmo que assim não fosse e estivesse a má-fé minimamente comprovada - e afirmo que não está! -, outro jurídico e constitucional fator há obstando a pretensão de ressarcimento do INSS. Com efeito, aferida a circunstância de que a segurada recebe apenas um salário mínimo por mês, em tese - apenas em tese -, suficiente para lhe assegurar a subsistência digna, qualquer desconto a ser ultimado acarreta fragilização da constitucional garantia de necessidade da preservação da dignidade da pessoa, aqui consubstanciada na fática impossibilidade de lhe ser entregue pelo Estado, a título de benefício assistencial, quantia inferior a de um salário mínimo.

Consequentemente, ausente prova de má-fé a qualificar o agir da segurada, não se cogita de devolução da pecúnia, frente ao caráter alimentar das verbas que lhe foram alcançadas. Essa interpretação do artigo 115 da Lei de Benefícios, aqui incidente em face do que preceitua o artigo 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, inserindo a condicionante da má-fé como pressuposto à devolução, não espelha malferimento à higidez do preceito legal. Ao revés, confere-lhe eficácia conforme a Constituição, porque é garantia fundamental do cidadão brasileiro a de não fazer 'algo' senão havendo legal imposição. Nesse particular aspecto, a lei de regência não autoriza a devolução de cifras decorrentes de pagamento de benefício previdenciário indevido e de natureza alimentar, quando foram aquelas 'consumidas' pelo beneficiário que, além de não merecer ver descontado do seu benefício de renda mínima qualquer valor, consoante revelado nos autos, não agiu orientado pela intenção de fraudar ou causar prejuízo ao erário.

Essas circunstâncias, conquanto possam ser classificadas como vicissitudes do sistema, ao auspício dessa natureza devem ser abordadas. E isso porque diversa solução, cancelando-se o ressarcimento findaria por imprimir maior prejuízo à parte hipossuficiente, o que não se revela condigno em se tratando - repiso - de verbas de incontroversa natureza alimentar destinadas a assegurar a mínima subsistência do cidadão.

Insta referir, por pertinente, ser viável e necessária a revisão, pela Autarquia, de ato administrativo do qual resulte equivocada concessão ou manejo de indevido benefício previdenciário. Distinto proceder, ademais, implicaria

fragilização do princípio da moralidade objeto do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal. Tal sistemática, entretanto, nem sempre autoriza pretensão de ressarcimento como essa aqui intentada pelo INSS, sob pena de, cancelando-se-a, perfectibilizar-se sacrifício de valores constitucionais de superior magnitude, como aquele citado, da preservação da dignidade da pessoa.

CONCLUSÃO

Merece provimento o recurso da parte autora, porque impertinente a pretensão de ressarcimento quando tal implica retirada de quantia da renda mensal que assegura a subsistência mínima e digna do cidadão, bem como quando ausente prova da má-fé da segurada que, inclusive já fruiu as verbas de natureza alimentar.

PREQUESTIONAMENTO

O prequestionamento, quanto à legislação invocada, fica estabelecido pelas razões de decidir, o que dispensa considerações a respeito, vez que deixo de aplicar os dispositivos legais tidos como aptos a obter pronunciamento jurisdicional diverso do que até aqui foi declinado, considerando-se aqui transcritos todos os artigos da Constituição e/ou de lei referidos pelas partes.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por **dar provimento à apelação da parte Autora, nos termos da fundamentação.**

Juíza Federal MARIA ISABEL PEZZI KLEIN
Relatora

Documento eletrônico assinado por **Juíza Federal MARIA ISABEL PEZZI KLEIN, Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **5810805v3** e, se solicitado, do código CRC **EF6642E1**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Maria Isabel Pezzi Klein

Data e Hora: 14/06/2013 18:11

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 11/06/2013
APELAÇÃO CÍVEL Nº 5006297-94.2012.404.7201/SC
ORIGEM: SC 50062979420124047201

RELATOR : Juíza Federal MARIA ISABEL PEZZI KLEIN
PRESIDENTE : Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira
PROCURADOR : Dr. Sérgio Arenhart
APELANTE : SANDRA HELENA GOMES MURARA (Absolutamente Incapaz (Maior de idade))
: VERA LUCIA GOMES MURARA (Curador)
PROCURADOR : TIAGO VIEIRA SILVA (DPU) DPU207
APELADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 11/06/2013, na seqüência 339, disponibilizada no DE de 21/05/2013, da qual foi intimado(a) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 5ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO.

RELATOR : Juíza Federal MARIA ISABEL PEZZI KLEIN
ACÓRDÃO : Juíza Federal MARIA ISABEL PEZZI KLEIN
VOTANTE(S) : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
: Des. Federal ROGERIO FAVRETO

Lídice Peña Thomaz
Diretora de Secretaria

Documento eletrônico assinado por **Lídice Peña Thomaz, Diretora de Secretaria**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico

<http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **5931342v1** e, se solicitado, do código CRC **41A16E71**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Lídice Peña Thomaz

Data e Hora: 12/06/2013 18:21