



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.691.663 - RS (2017/0211576-3)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : ERNESTO TOSTA DA SILVA FILHO
RECORRENTE : RACHEL TOSTA DA SILVA PADILHA
ADVOGADOS : SIDNEI MACHADO - PR018533
EDUARDO CHAMECKI E OUTRO(S) - PR036078
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. REVISÃO DO BENEFÍCIO. LIMITE PELO RGPS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Na hipótese dos autos, o acolhimento da pretensão recursal demanda reexame do contexto fático-probatório, mormente do que foi discutido noutros autos e de documentos encaminhados à beneficiária da pensão por morte, o que não se admite ante o óbice da Súmula 7/STJ.
2. Recurso Especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "'A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."' Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

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

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.691.663 - RS (2017/0211576-3)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : ERNESTO TOSTA DA SILVA FILHO
RECORRENTE : RACHEL TOSTA DA SILVA PADILHA
ADVOGADOS : SIDNEI MACHADO - PR018533
EDUARDO CHAMECKI E OUTRO(S) - PR036078
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial (art. 105, III, "a" e "c", da CF) interposto contra acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. REVISÃO DO BENEFÍCIO. LIMITE PELO RGPS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

- 1) Conquanto o marido da autora tivesse direito adquirido a receber a aposentadoria de ex-combatente nos termos definidos nos autos 2003.70.00.032476-3, não decorre daí diretamente o direito da autora a continuar recebendo, a título de pensão por morte, o mesmo valor que era pago ao falecido marido, ou mesmo uma proporção que desborde dos limites legais.
- 2) Ao tempo do óbito do marido e instituidor da pensão, já havia previsão constitucional e legal de limite máximo para o valor dos benefícios do RGPS (art. 5º, Emenda Constitucional 41/2003 e art. 29, §2º, da Lei 8.213/91).
- 3) Impossibilidade de cobrar dos sucessores da autora os valores indevidamente pagos. Em face de sua natureza eminentemente alimentar, são irrepetíveis as parcelas indevidas de benefícios previdenciários recebidas de boa-fé.

Os recorrentes sustentam a ocorrência de ofensa aos arts. 7º da Lei 6.309/75, 208 da CLPS (Decreto 89.312/1984); 2º e 5º da Lei 4.297/1963; 41-A, § 1º, e 149 da Lei 8.213/1991 e 248 da Constituição Federal, sob o seguinte argumento em síntese (fl. 720/e-STJ):

O Tribunal Regional Federal da Quarta Região, todavia, amparado na equivocada premissa que a revisão implantada pelo INSS não se direcionou ao benefício originário de aposentadoria de ex-combatente, e sim ao benefício de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pensão por morte com DIB em 27.01.2004, negou provimento ao recurso de apelação e agravo (interno) interpostos pela recorrente, mantendo a sentença de primeira instância que havia julgado improcedente a pretensão.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.691.663 - RS (2017/0211576-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos neste Gabinete em 28.8.2017.

A Corte *a quo*, ao decidir a *vexata quaestio*, consignou (fls. 665-666/e-STJ):

(...)

Examinados os autos e as alegações das partes, fico convencido do acerto da sentença de parcial procedência, proferida pela Juíza Federal Luciane Merlin Cleve Kravetz, transcrevendo-a e adotando-a como razão de decidir, nestes termos:

1. Não há que se falar em decadência do direito do INSS revisar o benefício da autora.

Isso porque não se estão sendo discutidos os critérios segundo os quais foi concedida e reajustada a aposentadoria de ex-combatente que era recebida pelo marido da autora.

A discussão envolve apenas os critérios utilizados na concessão a pensão por morte, ocorrida em 27/01/04. Como o procedimento de revisão da pensão iniciou-se em 16/10/08 (evento 1, PROCADM5, p. 39-40), tendo a autora sido comunicada em 30/10/08 (p. 51), ou seja, menos de 5 anos depois da concessão, não transcorreu o prazo previsto no art. 103-A, da LBPS.

2. Não havia, como não há até hoje, coisa julgada que impedisse a revisão administrativa da pensão por morte de titularidade da autora.

A causa envolvida nos autos 2003.70.00.032476-3 dizia respeito aos critérios de reajustamento da aposentadoria que era recebida pelo marido da autora.

Ou seja, a questão debatida era outra, porque envolvia benefício diverso e critério de reajustamento, enquanto que neste está sendo discutida a forma de concessão da pensão por morte. Assim, com base no argumento da coisa julgada não se pode afastar o direito do INSS revisar o benefício da autora.

3. A concessão de pensão por morte à autora constituiu ato jurídico autônomo em relação à aposentadoria de ex-combatente que era recebida pelo seu marido. Embora a aposentadoria originária tenha fornecido elementos à concessão da pensão, esta deveria ser concedida em conformidade com a legislação em vigor na época do óbito.

Conquanto o marido da autora tivesse direito adquirido a receber a aposentadoria de ex-combatente nos termos definidos nos autos 2003.70.00.032476-3, não decorre daí diretamente o direito da autora a continuar recebendo, a título de pensão por morte, o mesmo valor que era pago ao falecido marido,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ou mesmo uma proporção que desborde dos limites legais.

É que a concessão da pensão por morte deve ser realizada em conformidade com a legislação vigente na época do óbito, ainda que isso resultasse num benefício de valor inferior em comparação com o benefício originário.

Isto incluía a aplicação do art. 1º da Lei 5.698/71 que previa: O ex-combatente segurado da previdência social e seus dependentes terão direito às prestações previdenciárias, concedidas, mantidas e reajustadas de conformidade com o regime geral da legislação orgânica da previdência social.

Ou seja, com a entrada em vigor dessa lei, deixou de existir o fator de discriminação favorável aos ex-combatentes, previsto na Lei 4.297/63, que consistia no pagamento da integralidade da remuneração que recebia quando estava em atividade. Eles e seus dependentes passaram a ser tratados de forma igualitária com os segurados e dependentes do RGPS.

Em 05/01/04, quando ocorreu o óbito do instituidor da pensão (evento 1, PROCADM5, p.

4), havia previsão constitucional de limite máximo para o valor dos benefícios do RGPS (art. 5º, Emenda Constitucional 41/2003) e no art. 29, §2º, da Lei 8.213/91. Não havia como conceder a pensão por morte à autora no mesmo valor que era pago a título de aposentadoria ao instituidor, sem ofensa ao limite previsto em nível constitucional e legal.

Assim, agiu corretamente o INSS ao revisar a pensão por morte no ano de 2008, aplicando-lhe o teto de benefícios do RGPS (evento 29, INFBEN2), porque, do contrário, seria consolidada uma situação contrária à Constituição Federal e à LBPS.

4. De outro lado, o INSS não deve cobrar dos sucessores da autora os valores indevidamente pagos. O TRF/4 vem decidindo que, em face de sua natureza eminentemente alimentar, são irrepetíveis as parcelas indevidas de benefícios previdenciários recebidas de boa-fé. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. (TRF4, APELREEX 0001222-67.2009.404.7104, Sexta Turma, Relator Celso Kipper, D.E.

29/03/2011).

O que foi trazido nas razões de recurso não me parece suficiente para alterar o que foi decidido, mantendo-se o resultado do processo e não vendo motivos para reforma da sentença.

In casu, o acolhimento da pretensão recursal demanda reexame do contexto fático-probatório, mormente do que foi discutido noutros autos e de documentos encaminhados à beneficiária da pensão por morte, o que não se admite ante o óbice da Súmula



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7/STJ.

Por tudo isso, **não conheço do Recurso Especial.**

É como **voto.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2017/0211576-3

REsp 1.691.663 / RS

Números Origem: 50085276720114047000 PR-50085276720114047000

PAUTA: 10/10/2017

JULGADO: 10/10/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ERNESTO TOSTA DA SILVA FILHO
RECORRENTE : RACHEL TOSTA DA SILVA PADILHA
ADVOGADOS : SIDNEI MACHADO - PR018533
EDUARDO CHAMECKI E OUTRO(S) - PR036078
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Militar -
Regime - Ex-combatentes

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.