

Artigo

Da Prescrição de Parcelas Pagas por Força de Tutela de Urgência, mas Revogadas em Provimento Exauriente – Uma Análise do Recurso Especial n.º 1.939.455

RESUMO: O julgamento do Recurso Especial n.º 1.939.455/DF no Superior Tribunal de Justiça estabelece um paradigma dentro do Sistema de Previdência Complementar. A decisão enfrenta pontos relevantes quanto a parcelas pagas por força de tutela de urgência, mas revogadas em provimento exauriente. De acordo com o STJ, os valores devem ser restituídos; é possível proceder à execução, nos próprios autos; o prazo prescricional é de 10 anos; e o prazo prescricional começa a ser contado a partir da data do trânsito em julgado do provimento jurisdicional em que se confirma a revogação da liminar.

.....

1. Da Proposta do Presente Trabalho: Apresentar o Rico e Complexo Acórdão do Recurso Especial n.º 1.939.455: O presente trabalho, ainda que em poucas palavras, é interpretar o Recurso Especial n.º 1.939.455/DF, com julgamento concluído em 26/04/2023, tido por maioria de votos, da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa, por si só, já exige releitura: RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS COMPLEMENTARES. DECISÃO LIMINAR. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO NOS MEUS AUTOS. POSSIBILIDADE. PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE CONFIRMA A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. 1- Recurso especial interposto em 1/4/2021 e concluso ao gabinete em 27/5/2021.

2- O propósito recursal consiste em definir: a) se os valores de benefícios previdenciários complementares recebidos por força de decisão liminar posteriormente revogada devem ser restituídos; b) se é possível proceder à execução, nos próprios autos, objetivando a restituição de valores despendidos a título de decisão liminar posteriormente revogada; c) o fundamento da pretensão à restituição dos valores despendidos a título de decisão liminar e o prazo prescricional a que está submetida; d) o termo inicial do referido prazo; e f) o índice de correção monetária incidente sobre os valores a serem restituídos. 3- Em sessão de julgamento realizada em 25/10/2022, diante da divergência instaurada no âmbito da Terceira Turma acerca do prazo prescricional, afetou-se o julgamento do presente recurso à Segunda Seção. 4- Esta Corte Superior perfilha o entendimento de que "os valores de benefícios previdenciários complementares recebidos por força de

tutela antecipada posteriormente revogada devem ser devolvidos, ante a reversibilidade da medida antecipatória, a ausência de boa-fé objetiva do beneficiário e a vedação do enriquecimento sem causa” (REsp 1555853/RS, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 16/11/2015). 5- É possível proceder à execução, nos próprios autos, objetivando o ressarcimento de valores despendidos a título de tutela provisória, posteriormente revogada, sendo desnecessário, portanto, o ajuizamento de ação autônoma para pleitear a devolução do numerário. Precedentes. 6- Muito embora a decisão que deferiu a tutela de urgência possa ser encarada como causa imediata dos referidos pagamentos, é imperioso observar que, a rigor, a verdadeira causa, isto é, a causa mediata do recebimento da complementação de aposentadoria é o próprio contrato de previdência privada entabulado entre recorrente e recorrida, motivo pelo qual não há que se falar, na espécie, em enriquecimento sem causa. 7- É de 10 anos o prazo prescricional aplicável à pretensão de restituição de valores de benefícios previdenciários complementares recebidos por força de decisão liminar posteriormente revogada, tendo em vista não se tratar de hipótese de enriquecimento sem causa, de prescrição intercorrente ou de responsabilidade civil. 8- Na específica hipótese dos autos, que cinge controvérsia acerca da revogação de decisão liminar, o termo a quo do prazo prescricional é a data do trânsito em julgado do provimento jurisdicional em que se confirma a revogação da liminar, pois este é o momento em que o credor toma conhecimento de seu direito à restituição, pois não mais será possível a reversão do aresto que revogou a decisão precária. 9- Na espécie, tendo em vista que o trânsito em julgado ocorreu em 31/3/2016 e que o cumprimento de sentença voltado à restituição dos valores recebidos por força de decisão precária foi proposto em 13/3/2020, é imperioso concluir que não houve o decurso do prazo prescricional decenal previsto no art. 205, do CC/02. 10- Recurso especial não provido

Há, ao menos, 4 (quatro) aspectos naquele precedente que merecem destaque

e algum nível de discussão, seja no aspecto processual (e a área contenciosa, que é sempre encantadora, malgrado seja fruto de belicosidade), seja à luz da previdência complementar.

2. Da Afetação de Recurso Especial à 2ª Seção do STJ: O primeiro grande elemento a ser analisado no presente caso é a forma de afetação da matéria à 2ª Seção do STJ, eis que o Recurso Especial havia sido originalmente distribuído à Ministra Nancy Andrighi na 3ª Turma. Sem querer adentrar no mérito do recurso (mas há de se admitir spoiler até nos textos jurídicos), mas a grande discussão meritória havida no julgamento do Recurso Especial refere-se à definição do prazo prescricional incidente nas pretensões de devolução de quantias – em especial de benefícios previdenciários realizados por EFPC – efetuados por força de medida liminar que foi reformada quando da análise do mérito da causa, em provimento de natureza exauriente. Em debates

havidos pelos Nobres Ministros da 3ª Turma, não foi possível alcançar a maioria sobre o prazo que deveria ser aplicado, motivo pelo qual houve a afetação à 2ª Seção (que, como se sabe, é composta pelos integrantes da 3ª e da 4ª Turmas do Tribunal da Cidadania). O trecho do voto da Relatora Ministra Nancy Andrighi é extremamente claro e, com todas as vênias pela extensão, merece ser transcrito: 2. A divergência instaurada no âmbito da Terceira Turma – e que motivou a afetação do julgamento do recurso à Segunda Seção – restringe-se, exclusivamente, à definição do prazo prescricional aplicável à pretensão de restituição de valores de benefícios previdenciários complementares recebidos por força de decisão liminar posteriormente revogada. 3. No voto desta Relatora, acompanhado pelo e. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, afastou-se o prazo prescricional previsto para as hipóteses de enriquecimento injustificado, propondo-se a adoção do prazo prescricional subsidiário e geral de 10 anos previsto no art. 205, do CC/2002, na linha do que restou decidido pela Corte Especial no julgamento do EAREsp 738.991/RS, de relatoria do Min. Og Fernandes, e pela Terceira e Quarta Turmas, respectivamente, nos julgamentos do REsp 1803627/SP, de relatoria do e. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, e do AgInt no REsp 1938969/DF, de relatoria do e. Min. Marco Buzzi. 4. Em voto-vista, o e. Min. Marco Aurélio Bellizze, após também afastar a incidência do prazo trienal previsto para as hipóteses de enriquecimento

injustificado e admitir a inexistência de prazo específico, propôs, com fundamento na noção de prescrição intercorrente, a adoção do prazo prescricional de 5 anos, por simetria ao previsto no parágrafo único do art. 103, da Lei n. 8.213/1991, no art. 75 da LC n. 75/2001, no inciso III, do § 5º, do art. 206, do Código Civil e nas Súmulas 291 e 427 do STJ e 150 do STF. Em síntese, sustentou que “a pretensão do réu de obter o ressarcimento de montante pago à parte autora por força de antecipação de tutela ou liminar ao final revogada, dada a sua natureza executória, sujeita-se à prescrição intercorrente, cujo prazo é o mesmo da pretensão deduzida pelo autor na inicial, nos termos da Súmula n. 150/STF. 5. Por fim, o Min. Paulo de Tarso Sanseverino, no que foi acompanhado pelo e. Min. Moura Ribeiro, divergindo de ambos os votos apresentados, sustentou a incidência do prazo prescricional de 3 anos previsto para a reparação civil, com fundamento no art. 302 do CPC, que atrairia o prazo prescricional de 3 anos previsto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil. 6. Em sessão de julgamento realizada em 25/10/2022, após diversos pedidos de vista e diante da divergência instaurada, a Terceira Turma, muito embora tenha afastado, por unanimidade, a aplicação do prazo de três anos previsto para a pretensão de enriquecimento sem causa, não formou maioria acerca do prazo prescricional incidente na espécie, motivo pelo qual afetou-se o julgamento do presente recurso a esta Segunda Seção para que fosse solucionado o impasse. Assim, percebe-se que o envio à 2ª Seção se deu pela falta de formação de maioria em determinado tópico objeto de deliberação pela Turma, o que causou a afetação, não sendo hipótese de precedente qualificado fruto de recurso especial repetitivo (o que poder-se-ia pensar, mas não é a presente hipótese, tanto é que não houve criação de tema específico). A

hipótese é muito mencionada nos bancos de faculdade, quando da discussão da tomada de votação em colegiados, sendo que a remessa à Seção – algo pouco visto pelo Autor – é algo a ser destacado.

3. Da Repetição de Verbas Alimentares por força de Tutela de Urgência Revogada em Prestação Jurisdicional Exauriente: A lógica de que os alimentos são irrepetíveis, isto é, não podem “ser cobrados de volta”, sempre foi um valor fundamental principiológico na estruturação do Direito Civil, sendo assertiva repetida à exaustão em todo e qualquer curso de graduação ou de especialização sobre o tema. Porém, há muitos anos já há sinal expressivo de relativização da tal irrepetibilidade dos alimentos, desde que haja má-fé e/ou precariedade no

recebimento da prestação. Por má-fé, de fato, trata-se de linha interpretativa muito tênue e sem clarividência, sendo área interpretativa pantanosa. Mas, já há posicionamentos relevantes que, à luz da ardilosidade de uma parte e para evitar o enriquecimento sem causa (que é um princípio tão importante quanto o da irrepetibilidade dos alimentos). Há um relevante precedente de 2º Grau, oriundo do Tribunal Mineiro, em que se asseverou acerca da flexibilização da irrepetibilidade alimentar, ante a comprovada má-fé do credor, contrariando a boa-fé objetiva, verbis: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CONSTITUIÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POSTERIORMENTE AO DIVÓRCIO - OMISSÃO DESTA INFORMAÇÃO AO ALIMENTANTE - MÁ-FÉ DEMONSTRADA - PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS RELATIVIZADO - SENTENÇA MANTIDA. 1. A demonstração nos autos de ter a alimentanda, de má-fé, omitido do seu ex-esposo ter estabelecido união estável posteriormente ao divórcio, livrando-o, assim, da obrigação alimentar assumida quando extinto o vínculo conjugal, afronta ao princípio da boa-fé objetiva e implica enriquecimento ilícito. 2. Diante da comprovada má-fé da alimentanda e o pagamento indevido dos alimentos posteriormente o início desta união pelo alimentante, impõe-se relativizar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos para condenar aquela a restituir a este os valores indevidamente pagos. (TJ-MG - AC: 10430120013130002 MG, Relator: Edgard Penna Amorim, Data de Julgamento: 14/05/2015, Câmaras Cíveis / 8ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 25/05/2015) Ainda que não seja o ponto desse trabalho, mas é muito importante que se tenha evolução interpretativa a fim de impedir que toda e qualquer medida de má-fé produza efeitos. Não há como conceber que a ardilosidade consiga obter qualquer proteção jurídica ou dê ensejo a convalidações.

Fato que, em outros casos, quando há decisão determinando pagamento, com a subsequente reforma, há entendimentos que reconhecem que haveria ensejo para declarar a repetição dos mesmos. Existe caso, minimamente curioso, envolvendo um advogado que recebeu valores, posteriormente reduzidos em sede de Ação Rescisória. Trata-se de hipótese em que houve sentença transitado em julgado com obrigação de pagar, sendo que a mesma (a coisa

julgada da sentença) foi rescindida em Ação Rescisória. Segue a ementa do precedente: RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEVANTAMENTO PELO CAUSÍDICO. POSTERIOR REDUÇÃO DO VALOR EM RESCISÓRIA. AÇÃO DE COBRANÇA. RESTITUIÇÃO DO EXCEDENTE. POSSIBILIDADE. IRREPETIBILIDADE DE ALIMENTOS E VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. FLEXIBILIZAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. MÁXIMA EFETIVIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS. 1. É possível e razoável a cobrança dos valores atinentes aos honorários advocatícios de sucumbência já levantados pelo causídico se a decisão que deu causa ao montante foi posteriormente rescindida, inclusive com redução da verba. 2. O princípio da irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar não é absoluto e, no caso, deve ser flexibilizado para viabilizar a restituição dos honorários de sucumbência já levantados, tendo em vista que, com o provimento parcial da ação rescisória, não mais subsiste a decisão que lhes deu causa. Aplicação dos princípios da vedação ao enriquecimento sem causa, da razoabilidade e da máxima efetividade das decisões judiciais. 3. Recurso especial provido. (Recurso Especial n.º 1.549.836, da 3ª Turma do STJ, relatado pelo Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 17/05/2016)

Em casos de precariedade da decisão (o que não ocorreu no precedente do STJ ora transcrito), com deferimento de medida liminar, lastreada em aparência do bom direito e no risco do retardo na prestação (ambos nos art. 300, do CPC), a discussão jurisprudência é realmente intensa. Para a previdência pública, existe precedente sumular do TNU, em que assevera que: Sumula n.º 51 - Os valores recebidos por força de antecipação dos efeitos de tutela, posteriormente revogada em demanda previdenciária, são irrepetíveis em razão da natureza alimentar e da boa-fé no seu recebimento. Em sentido diametralmente oposto, o Tribunal da Cidadania 1 tem 2 (dois)

1 Vale a observação, na presente nota de rodapé, que a matéria foi remetida ao STF, através do Tema 799, tendo sido reconhecido que não haveria repercussão geral, ou seja, seja que houvesse ensejo para deliberação pelo Tribunal Constitucional:

Tema 799 - Possibilidade da devolução de valores recebidos em virtude de tutela antecipada posteriormente revogada. Leading Case: ARE 722421 Descrição: Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 5º, I, XXXV, XXXVI, LV, e 195, § 5º, da Constituição Federal, a possibilidade, ou não, da devolução de valores recebidos em virtude de tutela antecipada

precedentes qualificados, expressos em 2 (dois) temas distintos, quais sejam: TEMA 692: A reforma da decisão que antecipa os efeitos da tutela final obriga o autor da ação a devolver os valores dos benefícios previdenciários ou assistenciais recebidos, o que pode ser feito por meio de desconto em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da importância de eventual benefício que ainda lhe estiver sendo

pago. TEMA 979: 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. Logo, o julgado no REsp n.º 1.939.455 realizou um pequeno distinguishing, eis que aplicou à previdência complementar a tese já formada (repetição de valores de previdência pública), mantendo íntegra e uniforme a jurisprudência do STJ, como se apura do seguinte trecho da decisão comentada: 10. Aduz a parte recorrente que são irrepetíveis os benefícios previdenciários (complementação de aposentadoria) recebidos de boa-fé, pois são verbas de natureza alimentícia. 11. A Corte de origem, não obstante, consignou que os valores recebidos a título precário devem ser restituídos em virtude da revogação da decisão liminar outrora deferida, independentemente de se tratar de verba de natureza alimentar, verbis:

Segundo a orientação do STJ, já mencionada, os valores que são recebidos a título precário, por força de decisão em que se antecipa os efeitos da tutela, tem o condão de justificar a boa-fé subjetiva de quem foi beneficiado, mas não a sua boa-fé objetiva, independentemente da natureza verba, alimentar ou não, uma vez que não lhe é lícito imaginar que o que foi recebido a título provisório integra a sua esfera de direitos de forma definitiva. É evidente, portanto, que a cognição de mérito exauriente que revoga a antecipação dos efeitos da tutela prevalece

posteriormente revogada. Tese: A questão acerca da devolução de valores recebidos em virtude de concessão de antecipação de tutela posteriormente revogada tem natureza infraconstitucional e a ela atribuem-se os efeitos da ausência de repercussão geral, nos termos do precedente fixado no RE 584.608, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe 13/3/2009.

sobre esse juízo de cognição sumária. Na espécie, o processo de conhecimento se desenvolveu em virtude da correção, pela entidade de previdência fechada, na aplicação de ato normativo que implicou reajuste do benefício previdenciário complementar recebido por quem era participante do plano de previdência privada por ela mantido. Tal correção pela entidade foi objeto de processo judicial em que foi determinada, em medida liminar, a manutenção do paradigma anterior ao reajuste administrativo dos valores do benefício do plano, o que, contudo, não foi confirmado com o provimento jurisdicional de mérito concedido na demanda. Sendo assim, a devolução dos valores percebidos a maior por força de decisão de natureza precária é devida, porquanto ínsita à reversibilidade das liminares a ausência de boa-fé objetiva de quem dela se beneficiou, impondo-se, portanto, a restituição vindicada. [...] Não deve prosperar a argumentação da parte no sentido de que a proposta de

revisão jurisprudencial do Tema nº 692 tenha o condão de afastar a posição que o Tribunal da Cidadania tem em relação à matéria, até porque é possível se depreender, das próprias razões de decidir invocadas para a admissão de tal proposta, que o intuito da jurisprudência é analisar de forma mais ampliada e consequencialista a questão debatida, sem se estabelecer como premissa que o intuito é de modificação total da jurisprudência. Em relação aos julgados do Supremo Tribunal Federal indicados pela parte Agravante para corroborar suas teses, não se verifica que eles se refiram às hipóteses legais descritas no artigo 927 do Código de Processo Civil que impõem ao Julgador um dever de observância obrigatório em razão de sua vinculatidade. (fls. 535-538) [g.n.] 12. Nesse contexto, importa consignar que esta Corte Superior perfilha o entendimento de que “os valores de benefícios previdenciários complementares recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada devem ser devolvidos, ante a reversibilidade da medida antecipatória, a ausência de boa-fé objetiva do beneficiário e a vedação do enriquecimento sem causa” (REsp 1555853/RS, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 16/11/2015). 13. A propósito:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO. PREVIDÊNCIA. PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PAGAMENTO DE PARCELAS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSTERIOR REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DEVIDA. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO.

LIMITAÇÃO. PRINCÍPIO DA BOA FÉ. VERBA ALIMENTAR. 1. É devida a restituição de parcelas incorporadas aos proventos de complementação de aposentadoria por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, a fim de evitar o enriquecimento sem causa do beneficiário de decisão judicial de natureza precária. 2. A obrigação da devolução dessas parcelas independe do ajuizamento de ação própria e deve ser satisfeita mediante o desconto em folha de pagamento efetivado pela entidade fechada, observado o limite de 10% da renda mensal do benefício de complementação suplementar, até a satisfação integral do crédito. Precedentes. 3. A restituição dos valores recebidos independe de comprovação de boa ou má-fé do beneficiário e da natureza alimentar da verba (RESP 1.548.749/RS, Segunda Seção, DJ 6.6.2016) 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt nos EDcl no REsp 1557342/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 22/03/2019) [g.n.]

14. De fato, “os valores recebidos precariamente são legítimos enquanto vigorar o título judicial antecipatório, o que caracteriza a boa-fé subjetiva do autor; entretanto, isso não enseja a presunção de que tais verbas, ainda que alimentares, integram o seu patrimônio em definitivo” (REsp 1548749/RS, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe 06/06/2016). 15. No mesmo sentido: AgInt no REsp 1938969/DF, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2021, DJe 01/10/2021; AgInt no AREsp 1172199/RS, TERCEIRATURMA, julgado em 10/08/2020, DJe 21/08/2020; AgInt nos EDcl no REsp 1533743/RS, QUARTA TURMA,

julgado em 19/03/2019, DJe 22/03/2019; AgInt no REsp 1678210/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/07/2019, DJe 02/08/2019; REsp 1725736/CE, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/04/2021, DJe 21/05/2021; AgInt no AREsp 1068828/SP, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/03/2020, DJe 30/03/2020; AgInt nos EDcl no REsp 1557342/RS, QUARTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 22/03/2019; REsp 1626020/SP, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016; AgRg no REsp 1568908/RS, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 01/03/2016; AgInt no REsp 1593412/RS, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 10/10/2016. 16. Desse modo, ao contrário do que afirma a parte recorrente, é devida a restituição dos valores relativos a benefícios previdenciários recebidos por força de decisão liminar posteriormente revogada.

Como se detecta, restou consolidado que a devolução de benefício de previdência complementar (e não só o de previdência pública) pode acontecer ante a revogação da decisão liminar concessiva. Em outras palavras, os efeitos

do provimento de tutela de provisória, fruto de cognição rarefeita, podem ser desfeitos, caso haja revogação quando da prolação de decisão de cognição exauriente em sentido contrário, o que, inclusive, é uma imposição para concessão de liminares prevista no art. 300, parágrafo 3º, do CPC (possibilidade de retorno ao status quo ante).

4. Dos 2 (dois) Aspectos Formais: Execução nos Autos e Atualização Monetária: Constam do acórdão do REsp n.º 1.939.455, ainda, 2 (duas) questões interessantes, que não são novas no Tribunal da Cidadania, mas que merecem relevo, ainda que nessas singelas palavras. Restou reconhecido, o que é absolutamente razoável do ponto de visto do contencioso e da processualística, que os valores que deverão ser devolvidos (repita-se, fruto de pagamento de tutela provisória, posteriormente revogada através de provimento jurisdicional exauriente) poderão ser executados nos mesmos autos, sem a necessidade de propositura de ação autônoma. Dessa forma, há o entendimento de que essa parcela a ser devolvida seria reconhecimento de obrigação de pagar quantia, aclarando tratar-se de título executivo judicial previsto no art. 515, I, do CPC. Sobre a correção monetária dos aludidos valores, o Tribunal da Cidadania entendeu que o melhor índice aplicável deveria ser o INPC, em detrimento da TR, inclusive fazendo alusão a relevante precedente de EFPC sobre o tema: 24. Ademais, em recente precedente análogo, envolvendo a própria CERES FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL, ora recorrida, a Quarta Turma enfrentou idêntica alegação, afastando a aplicação da TR para fins de correção monetária. Por oportuno, transcreve-se elucidativo excerto do mencionado precedente:

3. No tocante ao índice de correção monetária a incidir na devolução das parcelas pagas a título de benefício previdenciário, é cediço nesta Corte Superior que a Taxa Referencial - TR não constitui fator que reflita a

variação do poder aquisitivo da moeda. [...] Assim, ainda que como alega a parte agravante tenha o agravado utilizado quando dos pagamentos realizados a incidência de tal índice, esse proceder não se mostrava adequado desde então, por não constituir índice que reflita

a variação do poder aquisitivo da moeda. Ademais, a correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita. (Aglnt no REsp 1938969/DF, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2021)

No ponto da correção monetária, ainda que seja fato que o INPC seja melhor índice do que a TR, é inegável que poderia gerar – ainda que em tese – algum tipo de descasamento com as premissas atuariais do plano da Entidade, de modo que a escolha de índice de correção não deveria ser algo fixo e constante, mas deveria ter como referência a estruturação do plano em si. É inegável que a verba “saiu” de forma indevida, em decorrência de provimento liminar revogado, retornando ao plano, sendo imperioso o retorno ao status quo ante, sem que isso possa proporcionar, ainda que em tese, risco atuarial.

5. Do Prazo em Si para Reaver os Valores: E, no coração do REsp n.º 1.939.455, há o enfrentamento de sensível questão, que é acerca do prazo prescricional para reaver os valores dispendidos, frutos de tutela provisória que ensejou pagamento de benefícios de previdência complementar. A discussão travada – e que ensejou o julgamento da 2ª Seção – refere-se a qual prazo deveria ser aplicado, havendo 3 (três) hipóteses levantadas:

10 anos – Regra Geral do art. 205, do CC;

5 anos – Com lastro no art. 75, da LC n.º 10/2001 (com clara interpretação extensiva 2) e art. 206, parágrafo 5º, III, do CC, que é

2 Há, ainda, 2 (duas) Súmulas do STJ, cuja aplicação também seria por interpretação extensiva:

Súmula 291 do STJ: A ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco. Súmula 427 do STJ: A ação de cobrança de diferenças de valores de complementação de aposentadoria prescreve em cinco anos contados da data

uma regra de custas processuais em favor do vencedor da lide;

3 anos – Por aplicação do prazo de prescrição de reparação civil do art. 206, parágrafo 3º, V, do CC.

Em brilhante voto, que foi acompanhado pela maioria na 2ª Seção, a Ministra Nancy Andrighi detalhou todas as hipóteses havidas e, em conclusão irretocável, reconheceu que o substrato em si seria o contrato previdenciário, sendo incabível proceder interpretações extensivas (o que afastaria a incidência do prazo de 5 anos), bem como fazer incidir a hipótese de equiparação a pretensão de reparação civil.

O prazo, portanto, é de 10 (dez) anos. Segue trecho do decisum:

40. Nessa esteira de inteligência, na hipótese dos autos, o que se verifica é que, antes do pagamento da complementação de aposentadoria por efeito de decisão liminar, existe um contrato de previdência privada celebrado. 41. Desse modo, os pagamentos excedentes encontram-se inseridos no contexto da relação jurídica previdenciária existente entre as partes, que é fruto de um contrato que lhe serviu de fundamento. 42. Em outras palavras, muito embora a decisão que deferiu a tutela de urgência possa ser encarada como causa imediata dos referidos pagamentos, é imperioso observar que, a rigor, a verdadeira causa, isto é, a causa mediata do recebimento da complementação de aposentadoria é o próprio contrato de previdência privada entabulado entre recorrente e recorrida, motivo pelo qual não há que se falar, na espécie, em enriquecimento sem causa. 43. Com efeito, se não existisse o referido contrato de previdência complementar, não haveria como se deferir a tutela de urgência cuja revogação ora se discute, motivo pelo qual não incide na espécie o prazo prescricional trienal previsto no art. 206, § 3º, IV, do CC/2002, mas sim o prazo prescricional geral de dez anos previsto no art. 205 do mesmo Diploma legal

Fixado o prazo de 10 (dez) anos, a Ministra Relatora ainda asseverou que o termo inicial seria – como não poderia deixar de ser – a data do trânsito em

do pagamento.

Julgado da sentença que revogou o provimento liminar:

102. Desse modo, é forçoso concluir que, na específica hipótese de revogação de decisão liminar, o termo a quo do prazo prescricional é a data do trânsito em julgado do provimento jurisdicional em que se confirma a revogação da liminar, pois este é o momento em que o credor toma conhecimento de seu direito à restituição, pois não mais será possível a reversão do aresto que revogou a decisão precária. A propósito: AgInt no REsp 1938969/DF, QUARTA TURMA, julgado em 27/09/2021, DJe 01/10/2021; AgInt no AREsp 976.923/SC, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 29/06/2017. 103. Com efeito, é mesmo imprescindível aguardar-se o trânsito em julgado, pois, se a tutela provisória concedida ao autor for revogada, mas a pretensão autoral for, ao final, julgada procedente, nada haverá que ser restituído, uma vez que aquilo que foi pago a título precário revelou-se, ao final, realmente devido.

Em síntese, se nada deve ser restituído, sequer seria necessário discutir acerca da prescrição da pretensão restitutória.

6. Conclusão: Como se buscou apresentar, o Recurso Especial n.º 1.939.455/DF, dirimido por maioria de votos na 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, é um precedente paradigmático dentro do Sistema de Previdência Complementar, com enfrentamento de pontos extremamente relevantes na prática processual e que, certamente, auxiliarão aos operadores em diversas lides e no posicionamento estratégico das Entidades de Previdência Complementar.

(*) Pedro Linhares Della Nina Advogado e Professor da Universidade Candido Mendes/RJ, mestre em Ciências Jurídicas pelo UAL-Lisboa, pós-graduado em Direito Empresarial e em Litigation, ambos pela FGV-Rio de Janeiro; email: pedro.linhares@jucaelinhares.com.br.

Palavras Chaves

Previdência Complementar. Prescrição. Parcelas Realizadas em sede de Liminar. Reforma em Tutela Exauriente. Prescrição.