



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas - FAJS

**MÉRCIA REIS DE SÁ**

**A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA E A  
IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS NO DIREITO  
PREVIDENCIÁRIO: A JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM  
FORMAÇÃO.**

Brasília/DF

2013

**MÉRCIA REIS DE SÁ**

**A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA E A  
IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS NO DIREITO  
PREVIDENCIÁRIO: A JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM  
FORMAÇÃO.**

Monografia apresentado como requisito  
para conclusão do curso de Bacharelado  
em Direito pela Faculdade de Ciências  
Jurídicas Aplicadas do Centro  
Universitário de Brasília – UniCEUB.  
Orientador: Prof. João Ferreira Braga.

Brasília/DF

2013

**MÉRCIA REIS DE SÁ**

**A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA E A  
IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS NO DIREITO  
PREVIDENCIÁRIO: A JURISPRUDÊNCIA DO STJ EM  
FORMAÇÃO.**

Monografia apresentada como requisito  
para conclusão do curso de Bacharelado  
em Direito pela Faculdade de Ciências  
Jurídicas Aplicadas do Centro  
Universitário de Brasília – UniCEUB.  
Orientador: Prof. João Ferreira Braga.

Brasília, 04 de outubro de 2013.

Banca Examinadora

---

Professor Orientador

---

Prof. Examinador

---

Prof. Examinador

Dedico ao Senhor Jesus Cristo que me presenteou com esta graduação, bem como me ensinou que nada é impossível para aquele que confia e segue os seus mandamentos, por isso, exalto Seu Nome e O amo incondicionalmente.

## AGRADECIMENTO

*Primeiramente a Deus, que permaneceu comigo durante todo tempo, principalmente nos momentos difíceis. Sem a força, proteção e ajuda do Soberano não teria conseguido concluir mais uma jornada.*

*A minha mãe, Angelina Reis, e irmã, Marília de Sá, que foram e sempre serão o meu tudo, a minha fortaleza, de modo que nem colocando todas as palavras seria possível expressar o que elas representam.*

*Além disso, não posso deixar de declarar a minha eterna gratidão a Elinete Gomes, uma grande amiga, que, nem se eu a presenteasse com todo ouro do mundo seria possível retribuir sequer 10% do que ela fez e faz por mim. Acredito que Deus envia seus anjos em forma de pessoas para cuidar de cada um de nós, assim, com toda certeza, ele a mandou para me proteger.*

*Por fim, como na vida sempre precisamos uns dos outros, não poderia deixar de agradecer imensamente a Dra. Silvia Pradines Coelho Ribeiro, pela oportunidade de vida e crescimento profissional.*

## RESUMO

O presente trabalho trata da irrepitibilidade dos alimentos no âmbito do direito previdenciário, em virtude do Instituto Nacional do Seguro Social, INSS, sustentar a possibilidade de devolução dos valores inicialmente concedidos por força de antecipação dos efeitos da tutela, posteriormente revogada. O estudo foi desenvolvido em três capítulos. O Capítulo I trata da referida liminar antecipatória, que se distingue da tutela cautelar apesar de ambas terem caráter de provisoriedade. Vale frisar que, a antecipação de tutela é definida por meio da doutrina, jurisprudência e legislação. Em síntese, a doutrina entende ser uma forma de adiantar o que seria conferido apenas na sentença. Por sua vez, a legislação e jurisprudência a interpretam de acordo com o art. 273, do código de processo civil, dispositivo este que discorreu em seu contexto os requisitos necessários para a concessão da medida. Importante destacar também que, existem princípios aplicáveis à liminar antecipatória, ou seja, são eles: eficiência e celeridade, sendo este último em face da urgência que se faz presente. Assim, baseando-se nestes requisitos, ao final, o nobre julgado decidirá pela procedência ou improcedência do pedido quanto à devolução dos valores. Com relação ao Capítulo II, o estudo é acerca do princípio da boa-fé, que, apesar de, em regra, ter mais incidência nas relações de direito privado, também se aplica ao direito previdenciário. Além do mais, incide sobre a boa-fé os aspectos objetivo e subjetivo, que servem para o julgador analisar se é cabível ou não a restituição. Por fim, o capítulo III trata da análise de precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Regionais Federais, que decidem tanto pela devolução quanto pela não restituição dos valores em face do caráter alimentar, boa-fé e hipossuficiência do segurado, sendo majoritária a não repetição.

Palavras-chaves: Irrepitibilidade. Direito Previdenciário. Benefício. Valores recebidos. Precedentes.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>1 A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA.....</b>	<b>10</b>
1.1 A Antecipação dos Efeitos da Tutela e Tutela Cautelar .....	14
1.2 Conceitos da Antecipação dos Efeitos da Tutela Segundo a Doutrina, Legislação e Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ. ....	17
1.3 Histórico .....	19
1.4 Natureza Jurídica.....	20
1.5 Princípios Aplicáveis a Antecipação dos Efeitos da Tutela .....	20
1.5.1 Efetividade .....	20
1.5.2 Celeridade .....	22
1.6 Requisitos .....	23
1.7 Procedimentalização .....	26
1.8 Efeitos da Concessão e Julgamento Procedente da Demanda.....	27
1.9 Efeitos da Concessão e Julgamento Improcedente da Demanda .....	27
<b>2 A BOA-FÉ COMO CRITÉRIO PARA A NÃO RESTITUIÇÃO DE VALORES .....</b>	<b>28</b>
2.1 O Princípio da Boa-fé: uma introdução .....	28
2.2 Conceito.....	29
2.2.1 A boa-fé objetiva.....	30
2.2.2 A boa-fé subjetiva .....	32
2.3 A boa-fé na Constituição da República .....	32
2.4 A boa-fé no âmbito do direito privado brasileiro, com ênfase na condição de fonte de deveres de conduta .....	33
2.5 A boa-fé aplicada ao direito previdenciário.....	33
2.5.1 Do dever de lealdade e boa-fé. ....	35
2.5.2 Proibição do enriquecimento sem causa .....	36
<b>3 ANÁLISES DE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.....</b>	<b>38</b>
3.1 Recurso Especial nº 1.384.418 – SC 2013/0032089-3 - Relator : Ministro: Herman Benjamin – Julgamento: 12/06/2013 – Publicação: 30/08/2013.....	38
3.2 Apelação Cível 0048588-72.2010.4.01.9199/MG - Relatora: Desembargadora Federal - Neuza Maria Alves da Silva – Julgamento: 08/05/2013 -Publicação: 29/05/2013.....	40

<b>3.3 Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial - 2013/0062842-1 – Relator: Ministro: Humberto Martins - Julgamento: 14/05/2013 - Publicação: 24/05/2013.....</b>	<b>41</b>
<b>3.4 Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 829651/ MG - Relatora: Ministra Rosa Weber - Julgamento: 06/08/2013 - Publicação: 02/09/2013.....</b>	<b>43</b>
<b>3.5 Apelação/Reexame Necessário – Processo nº. 0021701-24.2012.404.9999/PR – Relator: João Batista Pito Silveira - Publicação: 21/08/2013. ....</b>	<b>44</b>
<b>3.6 Agravo de Instrumento 130346/CE, Processo: 00005237920134050000- Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro - Julgamento: 11/07/2013 - Publicação: 22/07/2013.....</b>	<b>45</b>
<b>3.7 Apelação Cível 107335/CE, Processo: 9605288885- Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti - Julgamento: 06/06/2013 - Publicação: 21/06/2013.....</b>	<b>46</b>
<b>3.8 Agravo de Instrumento – Processo nº. 201302010007534/RJ – Relator: Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva - Publicação: 22/05/2013.....</b>	<b>48</b>
<b>3.9 Agravo de Instrumento 829661/MG - Relatora: Ministra Rosa Weber - Julgamento: 18/06/2013 - Publicação: 07/08/2013. ....</b>	<b>49</b>
<b>3.10 Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário 0000047-81.2012.4.03.6127 - Relatora: Juíza Convocada Raquel Perrini - Julgamento: 12/08/2013 - Decisão: 23/08/2013.....</b>	<b>50</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>52</b>
<b>ANEXO A – ENTREVISTA.....</b>	<b>54</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>56</b>



## INTRODUÇÃO

No presente trabalho de monografia se pretende demonstrar a questão da irrepetibilidade dos alimentos no âmbito do direito previdenciário e, em razão disso, deixar claro se existe ou não amparo legal para a devolução dos valores recebidos a título de benefício, concedido por meio de antecipação dos efeitos da tutela posteriormente revogada, tendo como maior interessado em reaver os valores, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, criado para atender os interesses dos segurados, que, contribuem para a previdência social objetivando, no futuro, obter aposentadoria ou, até mesmo, algum benefício ao longo da vida.

Nesse cenário, para maior compreensão de como é conferido ao hipossuficiente o benefício, é necessário discorrer sobre a liminar supracitada, que tem por finalidade antecipar os efeitos de uma decisão.

Há de se considerar, também, as diferenças que existem entre a antecipação de tutela e a tutela cautelar, pois apesar de ambas terem como característica a provisoriedade, não se confundem quanto aos demais aspectos.

Para que esses objetivos pudessem ser alcançados, o trabalho foi dividido em três capítulos, sendo no primeiro abordado a questão da antecipação dos efeitos da tutela, tendo como intuito a compreensão do que seria esse instituto, de modo a proporcionar ao leitor maior entendimento de como a Doutrina, Legislação e Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o definem.

Com relação ao segundo capítulo, a análise será quanto ao princípio da boa-fé, e o estudo apontará a sua importância tanto no direito privado como no direito público, mais precisamente na esfera previdenciária, assim como explicará o seu sentido subjetivo e objetivo, sendo o primeiro traduzido como a crença que a pessoa tem de não estar lesando outrem e, o segundo, diz respeito a ideia de as partes cumprirem o que foi de fato estabelecido na relação contratual, de forma leal, correta e honesta.<sup>1</sup>

No terceiro capítulo será dada ênfase aos precedentes que autorizam e denegam a restituição dos valores, em face de cobranças realizadas pela autarquia que, muitas

---

<sup>1</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 15.

vezes, desrespeita o segurado, ao constrangê-lo a devolver as verbas que foram concedidas através de decisão antecipatória, posteriormente revogada.

Em razão das ponderações acima, há divergência no âmbito dos Tribunais Regionais Federais de primeira a quinta região, assim como na esfera do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Diante disso, a metodologia utilizada será através da análise jurisprudencial dos respectivos tribunais, bem como fundamentação baseando-se em obras doutrinárias.

## 1 A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

Inicialmente cumpre registrar que, o instituto da liminar antecipatória foi criado para que a parte obtenha no meio do processo os efeitos pretendidos, que somente seriam concedidos na sentença, objetivando o não perecimento do seu direito.<sup>2</sup>

Segundo Cassio Scarpinella Bueno, a antecipação dos efeitos da tutela é a precipitação da produção de efeitos que, na verdade, só acarretaria com a sentença.<sup>3</sup>

Assim, nada mais é do que a antecipação de uma decisão que, caso não existisse esta liminar, a pretensão da parte só seria satisfeita em um evento futuro, ou seja, após ser proferida a sentença ou o acórdão.<sup>4</sup>

Além dessas considerações, vale esclarecer que a antecipação dos efeitos da tutela é um instituto que está inserido no Código de Processo Civil, nos termos do art. 273, com redação dada pela Lei nº 8.952 de 13 de dezembro de 1994.<sup>5</sup>

É importante também deixar claro que esta liminar não é para ser concedida em qualquer situação, ou seja, sem limitação como forma de resolver todos os males.<sup>6</sup>

Porém, isso não significa dizer que ela não seja muito utilizada, mas sim que o seu uso deve ser moderado, apenas para a solução dos problemas que tenham caráter de urgência.<sup>7</sup>

Nas palavras de Luiz Guilherme Marinoni:

A Tutela antecipatória pode ser concedida no curso do processo de conhecimento, constituindo verdadeira arma contra os males que podem ser acarretados pelo tempo do processo, sendo viável não apenas para evitar um dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I, CPC), mas também para que o tempo do processo seja distribuído entre as partes litigantes na proporção da evidência do direito do autor e da fragilidade da defesa do réu (artigo 273, inciso II e parágrafo 6º, do Código de Processo Civil).<sup>8</sup>

---

<sup>2</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 52.

<sup>3</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 29.

<sup>4</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 29.

<sup>5</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 53.

<sup>6</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 75.

<sup>7</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 198.

<sup>8</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 198.

Teori Albino Zavascki discorreu sobre o tema, esclarecendo que, a antecipação dos efeitos da tutela nada mais é do que a prestação da tutela jurisdicional, de maneira provisória, sendo, então, uma medida excepcional.<sup>9</sup>

Evidencia-se que, a tutela jurisdicional poderá ser antecipada quando estiver diante de uma situação que se encaixa perfeitamente nas hipóteses do artigo 273, do Código de Processo Civil.<sup>10</sup>

Tal dispositivo possibilita a antecipação da medida pretendida que, caso este meio não existisse, restringiria a parte totalmente de obter antecipadamente, de forma mais rápida a sua pretensão.<sup>11</sup>

Registra-se ainda que, o mencionado dispositivo aplica-se aos procedimentos sumário e especial, por força do parágrafo único do artigo 272, do Código de Processo Civil.<sup>12</sup>

Além do mais, com relação aos operadores do Direito, é válido deixar claro que eles podem livremente requerer essa antecipação quando estiverem diante das hipóteses elencadas no art. 273, do Código de Processo Civil, devendo utilizá-lo de forma adequada, pois a liminar foi criada para desfazer um mal que sempre existiu, haja vista que a demora na conclusão do processo por vezes acarretou prejuízos à parte.<sup>13</sup>

A demora quanto ao pedido da liminar, principalmente quando o autor alega urgência do caso, cabe ao magistrado decidir se concede ou não, pois se presume que quanto mais tempo passa para requerer a medida, menor se faz a urgência, ou seja, se houvesse tamanha necessidade teria requerido antes.<sup>14</sup>

Nesse sentido, para a concessão da liminar, o magistrado deve identificar a presença dos pressupostos, e caso não estejam, cabe a ele fundamentar sobre a sua ausência. Em contrapartida, se estiverem satisfeitos, o julgador deve deferir, mas caso resulte na ausência de algum, a determinação é pelo indeferimento do pleito.<sup>15</sup>

Vale frisar que, o código de processo civil não prevê nenhum tipo de formalidade quanto à realização de pedido ou prazo para a apresentação da liminar

---

<sup>9</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 75.

<sup>10</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 30.

<sup>11</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 52.

<sup>12</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 74.

<sup>13</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 198 e 199. 2011, v.2.

<sup>14</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 46.

<sup>15</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 51 e 52.

antecipatória, sendo mais indicativo ser pedido na réplica ou contrarrazões, porém, registra-se que essas fases não configuram pré-requisito ou mesmo um momento adequado para a requisição.<sup>16</sup>

Prova disso é que, a antecipação da tutela é concedida, em regra, por meio de uma decisão interlocutória e, em caso de indeferimento, cabe agravo por instrumento ao juízo Tribunal, contudo, também pode ser deferida na própria sentença, após o seu proferimento ou através de acórdão.<sup>17</sup>

Acerca da legitimidade, tanto o autor, quanto o réu e o Ministério Público possuem para requerer a antecipação dos efeitos da tutela. O mais comum, entretanto, é o pedido ser formulado pela parte autora, no entanto, existem situações que o réu pode dispor ao seu favor, no processo instaurado pela parte contrária. Ou seja, isso acontece através da reconvenção e do pedido contraposto.<sup>18</sup>

Entretanto, vale considerar que há divergências doutrinárias quanto a legitimidade do Ministério Público. Nesse sentido, segundo Cassio Scarpinella Bueno mesmo havendo dúvidas, de fato é cabível a sua atuação como parte ou fiscal da lei na ação, desde que, assim como em todos os demais casos estejam presentes os requisitos para a concessão da medida.<sup>19</sup>

Acerca do tema é válido inserir decisões jurisprudenciais.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU LIMINARMENTE O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA QUAL ALEGA A OCORRÊNCIA DE DESVIO DE FUNÇÃO E TRANSPOSIÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE MALLETT. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE CITAÇÃO DO AGRAVANTE; INÉPCIA DA INICIAL EM RAZÃO DE EXISTIREM PEDIDOS CONFLITANTES ENTRE OS AUTOS DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOB N.º 112/2009 E N.º 116/2009; CONEXÃO ENTRE AS DEMANDAS MENCIONADAS; DEFEITO NO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA, E; AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE JUDICIAL DO AGRAVANTE SOBRE A DECISÃO LIMINAR ATACADA, EM AFRONTA AO ARTIGO 1º, § 4º, DA LEI N.º 8.347/1992. AFASTADAS. AGRAVADO QUE DEMONSTROU,**

<sup>16</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 47.

<sup>17</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 61 a 63.

<sup>18</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 48.

<sup>19</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 49.

MEDIANTE AS PROVAS COLHIDAS NO ÂMBITO DO INQUÉRITO CIVIL, ELEMENTOS SUFICIENTES A COMPROVAR OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA LIMINARMENTE. DECISÃO QUE PODE SER REVERTIDA OU MODIFICADA POR NÃO APRESENTAR CARÁTER DEFINITIVO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO (TJ-PR - Agravo de Instrumento : AI 6491721 PR 0649172-1 – Relatora: Maria Aparecida Bianco de Lima – Julgamento: 06/07/2010 – 4ª Câmara Cível).<sup>20</sup> (*Grifo nosso*).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA: SÚMULA N. 735 DO SUPREMO TRIBUNAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório. 1. Agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso extraordinário, interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República. 2. O recurso inadmitido tem como objeto o seguinte julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. utilização de fogo no corte de cana-de-açúcar. TUTELA ANTECIPADA. O art. 16 do Decreto n.º 2.661 /98 - que regulamentou o art. 27, parágrafo único do Código Florestal - estabeleceu a "redução mínima" do emprego do fogo nas áreas passíveis de mecanização, não obstante que percentual superior fosse fixado, a fim de melhor atender a garantia constitucional de um meio ambiente ecologicamente equilibrado. Recurso conhecido, porém não provido”(fl. 1767). Tem-se no voto condutor do julgado recorrido: “Trata-se de agravo de instrumento interposto por LDC Bioenergia S/A. contra a decisão de fls. 797/805-TJ, declarada pela decisão de fls. 810-TJ, que, em ação civil pública, **deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada formulado pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais**” (fl. 1764). 3. No recurso extraordinário, a Agravante afirma que o Tribunal a quo teria contrariado os arts. 2º, 5º, inc. II, e 170, inc. VI, da Constituição da República. 4. A decisão agravada teve como fundamento para a inadmissibilidade do recurso extraordinário a incidência da Súmula n. 735 do Supremo Tribunal (fls. 1945-1950). Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 5. Razão jurídica não assiste à Agravante. 6. As medidas antecipatórias e cautelares, por não representarem pronunciamento definitivo, mas provisório, a respeito da controvérsia, devem ser confirmadas (ou, se for o caso, revogadas) pela sentença que julgar o mérito da causa, podendo, ademais, ser modificadas ou revogadas a qualquer tempo, até mesmo pelo órgão que as deferiu. Assim, a natureza precária e provisória do juízo desenvolvido em liminar ou tutela antecipada não viabiliza o recurso extraordinário, pois somente com a sentença é que se terá o pronunciamento definitivo, na instância específica, sobre as questões jurídicas enfrentadas na apreciação das liminares.

[...]

(Supremo Tribunal Federal – Agravo de Instrumento: AI 837630 MG – Relatora: Ministra Carmen Lúcia – Julgamento: 08/03/2011).<sup>21</sup> (*grifo nosso*).

<sup>20</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **Agravo de Instrumento**: AI 6491721 PR 0649172. Disponível em: <<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19544259/agravo-de-instrumento-ai-6491721-pr-0649172-1>>. Acesso em: 08 set. 2013.

<sup>21</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo de Instrumento**: 837630 MG. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18461601/agravo-de-instrumento-ai-837630-mg-stf>>. Acesso em: 08 set. 2013.

Diante disso, com base nos precedentes e nas palavras de Cássio Scarpinella Bueno, a presença do Ministério Público seja como parte ou fiscal da lei não pode ser tida como impedimento, conforme sustentavam diversos outros autores.

### 1.1 A Antecipação dos Efeitos da Tutela e Tutela Cautelar

A tutela cautelar tem como formação, em regra, ação própria, ou seja, ação cautelar, além das incidentais, diferentemente da tutela antecipatória que nasce dentro de um processo já formado, existente. Portanto, para fazer o pedido de concessão da medida antecipatória não é necessária a existência de uma nova ação.<sup>22</sup>

Para Roberto dos Santos Bedaque:

A antecipação de tutela denominada medida provisória satisfativa e tutela cautelar devem ser feita em função do regime procedimental a que cada uma delas esta sujeita. A antecipação pode ser deferida no próprio processo cognitivo, enquanto a cautelar dependeria de ação própria, isto é, deve em princípio ser requerida em procedimento autônomo.<sup>23</sup>

Importante destacar que, a antecipação dos efeitos da tutela e a tutela cautelar são medidas provisórias, mas entre elas existem várias diferenças.<sup>24</sup>

A definição que melhor se enquadraria como forma de distinção das duas é que mesmo ambas tendo caráter de provisoriedade, a cautelar, diferente da antecipação da tutela, vem apenas assegurar o resultado útil do processo. Em resumo: por meio da segunda o autor obterá o que pleiteia, adquirindo somente ao final do processo, já a primeira não é capaz de satisfazer tal direito.<sup>25</sup>

Sendo assim, a provisoriedade contida na tutela cautelar, não basta para satisfazê-la.<sup>26</sup>

---

<sup>22</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 51.

<sup>23</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 90.

<sup>24</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 199.

<sup>25</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 202 e 203.

<sup>26</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **A Antecipação da Tutela**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 126.

Além do mais, na antecipação dos efeitos da tutela, o juiz, baseando-se no art. 273, do código de processo civil, antecipa de forma total ou parcial os efeitos pleiteados na inicial. Sendo assim, não havendo situação de perigo para a certificação e execução, bem como a urgência na satisfação do direito, cabe a aplicação do instituto.<sup>27</sup>

Nas palavras de Flávio Carvalho Monteiro de Andrade e Paula Cristina de Abreu Amorim:

Costuma ser dito que importante diferenciação entre os dois institutos reside nos efeitos a serem causados pela medida. Será cautelar a tutela que tiver como requisito negativo o aspecto satisfativo de seus efeitos, e antecipatória aquela que adiantar os efeitos da decisão pertinente ao direito principal.<sup>28</sup>

Para Ísis Boll de Araújo Bastos, apesar de ambas possuírem a mesma finalidade, os efeitos são distintos, uma vez que a tutela antecipada tem como verbo satisfazer, enquanto que para a cautelar o verbo é assegurar.<sup>29</sup>

Tratando-se de tutela cautelar, a situação é de risco e gira em torno da execução ou da certificação do direito material, tornando-se urgente meio para antecipação da prova, todavia, esta antecipação não se confunde com o adiantamento dos efeitos da sentença, conforme se verifica na tutela antecipatória.<sup>30</sup>

Dessa maneira, explica Luiz Guilherme Marinoni:

Por outro lado, como bem adverte Lopes da Costa, a medida cautelar não deve transpor os limites que definem a sua natureza provisória. Seu fito é apenas garantir a utilidade e eficácia da futura prestação jurisdicional satisfativa. Não pode, nem deve, a medida cautelar antecipar a decisão sobre o direito material, pois não é de sua natureza autorizar uma espécie de execução provisória.<sup>31</sup>

<sup>27</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 48 e 49.

<sup>28</sup> ANDRADE, Flávio Carvalho Monteiro de, AMORIM, Paula Cristina de Abreu. **Breves Considerações Sobre a Antecipação de Tutela e a Tutela Cautelar e a Aproximação dos Institutos no Direito Processual do Trabalho**. *Revista Juris Plenum Trabalhista e Previdenciária*. Caxias do Sul-RS, n. 31, p. 30, ago. 2010.

<sup>29</sup> BASTOS, Ísis Boll de Araújo. **A Fungibilidade como Instrumento de Celeridade e Efetividade Jurisdicional em Sede e Tutela de Urgência**. *Revista da AJURIS*. Rio Grande do Sul, n. 118, p. 236, jun. 2010.

<sup>30</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 48.

<sup>31</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **A Antecipação da Tutela**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 120.



Impende destacar que, a tutela cautelar é genérica e a tutela antecipada é específica. Ambas são provisórias e estão lastreadas pela urgência. Assim, as duas encontram fundamentos no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.<sup>32</sup>

Ademais, a tutela cautelar não tem por finalidade a realização de um direito, mas sim a viabilidade de sua realização. Sendo assim, importa afirmar que ela não tem caráter satisfativo, uma vez que não satisfaz um direito.<sup>33</sup>

Portanto, o que a cautelar visa em uma decisão é resguardar a sua eficácia, pois de nada adiantaria proferir sentença procedente para uma ação reivindicatória se o bem pleiteado já não existir mais.<sup>34</sup>

Em contrapartida, na antecipação dos efeitos da tutela, a urgência faz-se presente na própria satisfação do direito, objetivando o seu não perecimento, enquanto que na cautelar tal urgência está na futura execução, uma vez que não é objeto dela satisfazer o direito perquirido.<sup>35</sup>

Além disso, é importante mensurar que, a doutrina italiana por não possuir uma medida antecipatória como a do direito brasileiro, fundamenta como sendo a tutela cautelar a forma de satisfazer a antecipação. Para tanto, se utilizam do art. 700, do código de processo civil italiano, que trata da tutela cautelar inominada, para conceder a antecipação de tutela.<sup>36</sup>

Outra distinção entre os dois institutos é que a jurisdição brasileira tem entendido que a tutela antecipatória confere à parte aquilo que foi pedido através da ação de conhecimento, enquanto a cautelar apenas concede uma medida, quando se estiver diante de uma situação de perigo, almejando assegurar o objeto da ação principal.<sup>37</sup>

Cumprir informar que, os requisitos da antecipação de tutela não podem ser confundidos com os da cautelar, pois aqueles estão presentes no artigo 237 do CPC, enquanto estes foram elencados no artigo 798, do mesmo diploma.<sup>38</sup>

Por fim, resumidamente, Cassio Scarpinella Bueno explica que, a antecipação dos efeitos da tutela é o adiantamento daquilo que o autor requereu na inicial que,

---

<sup>32</sup>ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 89.

<sup>33</sup>MARINONI, Luiz Guilherme. **A Antecipação da Tutela**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 124.

<sup>34</sup>ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 90.

<sup>35</sup>ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 59.

<sup>36</sup>MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 200.

<sup>37</sup>MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 200.

<sup>38</sup>ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 46.

caso não existisse tal medida, só seria possível obter os efeitos ao final, mais precisamente no cumprimento de sentença. Já a tutela cautela se dar em face de produzir efeitos imediatos pretendidos pelo autor, mas que não sejam os que ele deseja obter na decisão final.<sup>39</sup>

## **1.2 Conceitos da Antecipação dos Efeitos da Tutela Segundo a Doutrina, Legislação e Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ.**

A doutrina conceitua a antecipação como forma de adiantar as eficácias que seriam obtidas apenas na sentença, ou seja, realizar um ato antes do tempo real que deveria ser feito.<sup>40</sup>

Em resumo: antecipação dos efeitos da tutela nada mais é do que a prestação da tutela jurisdicional, de forma provisória, sendo, então, uma medida excepcional.<sup>41</sup>

Além disso, esta liminar tem como função antecipar os efeitos da decisão final procedente pleiteada pela parte autora, fazendo com que se obtenha a totalidade ou parcialidade do direito.<sup>42</sup>

Portanto, este instituto é aplicado em situações especiais. Sendo assim, ela é um meio legítimo de prestar a tutela jurisdicional, porém, deve ser feito com cautela, observância dos casos que realmente ensejam a sua utilização.<sup>43</sup>

Além disso, tal medida é vinculada dentro do processo principal, não necessitando da abertura de um novo para requerer a tutela. Assim, o que é antecipado nada mais é do que os efeitos da futura sentença.<sup>44</sup>

A liminar pode ser requerida a qualquer tempo, seja antes da citação ou na fase recursal.<sup>45</sup>

O descumprimento à concessão da medida quando presentes os requisitos, pode acarretar à parte autora dano maior do que já existe.<sup>46</sup>

---

<sup>39</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 147.

<sup>40</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 86.

<sup>41</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 75.

<sup>42</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 303.

<sup>43</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 76.

<sup>44</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 304.

<sup>45</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 106.

<sup>46</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 303.

Vale colacionar que, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça conceitua os pressupostos da antecipação dos efeitos da tutela da seguinte forma:

É que prova inequívoca, a que alude o caput do art. 273 do CPC, segundo a doutrina de José Joaquim Calmon de Passos, 'é aquela que possibilita uma fundamentação convincente do magistrado. Ela é convincente, inequívoca, isto é, prova que não permite equívoco, engano, quando a fundamentação que nela assenta-se é dessa natureza' ('Comentários ao Código de Processo Civil', vol. III, 8.<sup>a</sup> ed., RJ, Forense, 2000, pág. 28).

Demais disso, como bem posto na decisão de fls. 330/332, negatória do efeito ativo pleiteado, 'não há como dizer que existe receio de dano irreparável ou de difícil reparação se a demanda tramita desde 14 de abril de 2003 e somente agora, em dezembro de 2007, o pedido de antecipação de tutela está sendo trazido para apreciação', sendo certo, ainda, que a agravada, diante do seu porte econômico, tem capacidade de ressarcir eventual prejuízo que, em tese, possa vir a suportar a agravante, o que concretamente nada se demonstrou em sentido contrário.<sup>47</sup>

Com relação à legislação, objetivando atualização do Código de Processo Civil, o art. 273 foi incrementado no diploma, por meio da Lei nº 8.952/94, que, posteriormente, veio a sofrer alteração através da Lei nº 10.444/2002, mas que continua em vigor até a presente data.<sup>48</sup>

Assim, toda discussão que se tem acerca desse instituto se faz com base no referido artigo, ou seja, a melhor definição da liminar antecipatória foi dada pela própria legislação em que estão elencados os requisitos para a concessão.<sup>49</sup>

<sup>47</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.356.255 PR (2010/0175355-0). Disponível em: [https://ww2.stj.jus.br/processo/revistaeletronica/inteiroteor?num\\_registro=201001753550&data=10/5/2011](https://ww2.stj.jus.br/processo/revistaeletronica/inteiroteor?num_registro=201001753550&data=10/5/2011). Acesso em: 21 mai. 2013.

<sup>48</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da Antecipação de Tutela**, Exposição didática. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.22.

<sup>49</sup> Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 1994)

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994).

§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 2002)

§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 2002).

### 1.3 Histórico

A partir de 1994, objetivando o aperfeiçoamento dos mecanismos do código de processo civil, em nome do princípio da efetividade, o legislador introduziu o instituto da antecipação dos efeitos da tutela.<sup>50</sup>

A introdução da medida se deu não apenas através da criação do art. 273 do referido diploma legal, mas a partir de uma alteração no próprio dispositivo, fazendo com que, quando houvesse satisfeitos todos os requisitos para a concessão, o magistrado anteciparia os efeitos da sentença.<sup>51</sup>

Noutro giro, a nova redação do artigo supracitado admite ao autor que obtenha o direito pleiteado na inicial antes do cumprimento da sentença.<sup>52</sup>

O legislador constituinte criou a antecipação da tutela objetivando um processo mais rápido, visto que não poderia fazer por meio da cautelar por causa da impossibilidade dessa medida antecipar os efeitos da sentença.

Assim, se viu necessário inserir no texto do código de processo civil, o art. 273, munido de incisos e parágrafos autorizadores da liminar.<sup>53</sup>

A reforma proporcionou um não questionamento quanto a legitimidade das medidas provisórias satisfativas, ou seja, ficou decidido pelo seu cabimento em qualquer tipo de ação de conhecimento.<sup>54</sup>

É importante deixar claro que, o legislador, ao criar o instituto, não autorizou que a parte venha se valer da cautelar para requerer pretensões próprias da antecipação, porém, o contrário se aplica, conforme disposto no parágrafo 7º, do art. 273, do código de processo civil.<sup>55</sup>

Ademais, a concessão da antecipação, como forma de medida satisfativa, não pode ser confundida com a cautelar, uma vez que àquela se perfaz através de decisão interlocutória dentro do próprio processo, não necessitando de ação autônoma, conforme

---

§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (Incluído pela Lei nº 10.444, de 2002). BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm). Acesso em: 22 mai. 2013. Acesso em: 21 mai. 2013.

<sup>50</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 02.

<sup>51</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 45.

<sup>52</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 45.

<sup>53</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **A Antecipação da Tutela**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 199 a 202.

<sup>54</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 46.

<sup>55</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 273.

acontece com esta.<sup>56</sup>

Assim, a partir da criação da antecipação de tutela, as pretensões equivalentes a antecipação satisfativa de direito não mais caberão por meio da cautelar.<sup>57</sup>

## 1.4 Natureza Jurídica

A antecipação dos efeitos da tutela objetiva entregar ao autor, sendo provisória e de forma parcial ou total, os efeitos da decisão, ou seja, antecipar o que foi pedido na exordial.<sup>58</sup>

Além disso, é tutela satisfativa, tendo em vista que concede a parte o direito pretendido.<sup>59</sup>

Dessa forma, inexistente razão para a utilização das cautelares quando se tratar de tutela satisfativa de mérito, uma vez que o parágrafo 6º, do código de processo civil, autoriza apenas à parte, a título de tutela antecipada, requerer providências cautelares, no entanto, o contrário não se aplica.<sup>60</sup>

Portanto, ainda que tenha como fundamento a urgência, não se confunde com a tutela cautelar.<sup>61</sup>

Ademais, a medida antecipativa diferencia-se da cautelar principalmente por que a antecipação dos efeitos da tutela visa os efeitos da decisão, concedendo o direito em si, enquanto a cautelar apenas visa assegurar o resultado útil do processo de conhecimento.<sup>62</sup>

## 1.5 Princípios Aplicáveis a Antecipação dos Efeitos da Tutela

### 1.5.1 Efetividade

<sup>56</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 46.

<sup>57</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 46.

<sup>58</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 48 e 49.

<sup>59</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **A Antecipação da Tutela**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 126.

<sup>60</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 46.

<sup>61</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 48 e 49.

<sup>62</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 202 e 203.

O princípio da efetividade está salvaguardado no disposto do parágrafo terceiro do art. 273, do código de processo civil.<sup>63</sup>

Imperioso registrar que, a antecipação dos efeitos da tutela é um meio de se atingir a efetividade do processo.<sup>64</sup>

Assim, pode-se entender que a liminar foi privilegiada com a presença do princípio da efetividade.<sup>65</sup>

Vale ressaltar que a antecipação dos efeitos da tutela não veio para solucionar todo e qualquer conflito, como sendo remédio para todos os males existentes na deficiência da efetividade do processo, mas, sim, para os que se enquadram nos termos do dispositivo 273, do código de processo civil. Portanto, a concessão da antecipação de tutela somente deve ser concedida quando a efetividade do processo estiver ameaçada.<sup>66</sup>

Além do mais, a Lei nº 10.444, de 07 de maio de 2002, veio com a intenção de colocar em prática a total efetividade do processo. Na verdade o que se pretende é que haja o menor tempo possível entre os efeitos concedidos ao autor e a decisão.<sup>67</sup>

Assim, a partir do momento que há decisão judicial e posteriormente o seu descumprimento por parte do réu, entra em cena a multa que deve ser aplicada para acabar com tal resistência. Portanto, neste plano, tem-se uma relação entre efetividade e multa.<sup>68</sup>

Para que exista o cumprimento dessa ordem judicial, e conseqüentemente, a efetividade dessa medida, o parágrafo terceiro do art. 273, do código de processo civil, ilustrou alguns dispositivos que podem ser utilizados para ensejar a aplicação, como, por exemplo, o art. 461, parágrafos 4º e 5º e 461-A, do mesmo diploma legal.<sup>69</sup>

---

<sup>63</sup> Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 1994)

§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. (Redação dada pela Lei nº 10.444, de 2002). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm). BRASIL. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm). Acesso em: 22 mai. 2013. Acesso em: 21 mai. 2013.

<sup>64</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **A Antecipação da Tutela**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 29.

<sup>65</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 105.

<sup>66</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 105.

<sup>67</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 03.

<sup>68</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 04.

<sup>69</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 04.

Sendo assim, é válido reconhecer que o magistrado está amparado por meios que permitem aplicar ao réu medidas em caso de descumprimento da antecipação dos efeitos da tutela legalmente concedida.<sup>70</sup>

Ademais, o princípio da efetividade vem para garantir um intervalo mínimo entre a decisão e a sua própria eficácia.<sup>71</sup>

Vale esclarecer que, o texto do art. 273, parágrafo 3º, do código de processo civil significa nada mais que dar poderes ao juiz para decidir quando entender que assiste direito ao autor. Na verdade há uma flexibilização da norma colocando nas mãos do magistrado o dever da decisão. Sendo assim, em razão disso, o juiz tem que se valer da discricionariedade.<sup>72</sup>

Em síntese, quando se está diante de um pedido de tutela antecipada por consequência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, de fato, a liminar é essencial para que se alcance a efetividade do processo.<sup>73</sup>

Por fim, somente é possível afirmar que houve contribuição da liminar para a efetividade da demanda quando se estiver diante de efeitos que ensejam mudanças ou que impeça essas mudanças.<sup>74</sup>

### 1.5.2 Celeridade

A celeridade processual ou duração razoável do processo foi instituída pela primeira vez no ordenamento brasileiro na Constituição Federal de 1934, em seu art. 113, 35.<sup>75</sup>

<sup>70</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 04.

<sup>71</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 03.

<sup>72</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 04.

<sup>73</sup> ALVIM, Arruda e ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006, p. 303.

<sup>74</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 87.

<sup>75</sup> Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

35) A lei assegurará o rápido andamento dos processos nas repartições públicas, a comunicação aos interessados dos despachos proferidos, assim como das informações a que estes se refiram, e a expedição das certidões requeridas para a defesa de direitos individuais, ou para esclarecimento dos cidadãos acerca dos negócios públicos, ressalvados, quanto às últimas, os casos em que o interesse público imponha segredo, ou reserva. BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm). Acesso em: 22 mai. 2013.

Já naquela altura, os doutrinadores entendiam que a aplicação do referido princípio deveria se realizar no âmbito de todos os processos.<sup>76</sup>

Assim, a respeito dessa celeridade ou razoável duração do processo, explica Samuel Miranda Arruda:

A importância desta prerrogativa processual no universo anglo-saxão é evidenciada também por sua incorporação ao *Bill of Rights* da Constituição americana, origem mais concreta de um direito fundamental ao *speed trial* nos Estados Unidos. Espelhando algumas das diferenciações entre os sistemas romano-germânico e da *common Law*, o direito em análise tardou bastante a ser expressamente reconhecido na Europa continental, ausência que se refletiu no desenvolvimento do constitucionalismo brasileiro.<sup>77</sup>

Impende salientar que a Constituição Federal de 1988, por meio da emenda constitucional nº 45/2004 incluiu a celeridade processual no inciso LXXVIII, artigo 5º.<sup>78</sup>

No âmbito da antecipação dos efeitos da tutela a celeridade é um dos princípios aplicáveis em virtude da urgência dos casos em antecipar os efeitos da decisão.

## 1.6 Requisitos

Segundo Teori Albino Zavascki, os pressupostos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela são divididos em concorrente (prova inequívoca e verossimilhança, previstos no caput do art. 273, do Código de Processo Civil), e alternativos (receio de dano irreparável ou de difícil reparação, inciso I e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, inciso II, do referido diploma).<sup>79</sup>

<sup>76</sup> LANDIM, Carlos Roberto. **O Princípio da Razoável Duração do Processo e o ônus da demora na prestação da tutela jurisdicional:** hipóteses de retribuição desse ônus. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:nMthEfGggFIJ:repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/1326/1/20684022.pdf+princ%C3%ADpio+da+instrumentalidade+monografia+uniceub&cd=7&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 21 mai. 2013.

<sup>77</sup> LANDIM, Carlos Roberto. **O Princípio da Razoável Duração do Processo e o ônus da demora na prestação da tutela jurisdicional:** hipóteses de retribuição desse ônus. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:nMthEfGggFIJ:repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/1326/1/20684022.pdf+princ%C3%ADpio+da+instrumentalidade+monografia+uniceub&cd=7&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 21 mai. 2013.

<sup>78</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 22 mai. 2013.

<sup>79</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 80.



Primeiramente, é necessário tratar a respeito da prova inequívoca e verossimilhanças das alegações previstas no caput do art. 273, do Código de Processo Civil, uma vez que devem ser observadas quando da concessão da medida por serem condições necessárias para o deferimento da liminar.<sup>80</sup>

Diante disso, a prova inequívoca presente no supracitado dispositivo deve ser interpretada como forma de fazer com que os fatos sejam seguros, gerando uma alta probabilidade de certeza do direito invocado. Em resumo, é necessário estar esculpida de alta probabilidade para que inexistam erros causadores de danos.<sup>81</sup>

Aliás, é através da prova inequívoca que surge a verossimilhança, ou seja, meio necessário para a concessão da liminar. Sendo assim, entenda-se que ela é vista como suficiente para que surja a verossimilhança.<sup>82</sup>

Nas palavras de Teori Albino Zavascki, a antecipação da tutela de mérito supõe verossimilhança quanto ao fundamento de direito, que decorre de (relativa) certeza quanto à verdade dos fatos.<sup>83</sup>

Sendo assim, entende-se que a lei não exige prova da verdade extrema e absoluta, mas sim uma prova que seja capaz de aproximar o juízo da probabilidade ao da verdade real.<sup>84</sup>

Além disso, é importante deixar claro que, apesar da prova inequívoca já ensejar uma absoluta certeza, ainda assim é necessário interpretá-la à luz da outra condição, qual seja, verossimilhança, tendo em vista que esta exige ser abarcada por um maior grau de probabilidade. Nesse sentido, com a presença de ambas, se estará diante da máxima probabilidade dos fatos pleiteados.<sup>85</sup>

Ademais, não se pode deixar de salutar a presença da ameaça ao direito consagrado pelo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação presentes no inciso 1º, do art. 273, código de processo civil.<sup>86</sup>

Nesse sentido, em caso de receio de dano irreparável ou de difícil reparação, o que deve ser considerado é o risco concreto, pois, caso haja risco grave, ou seja, aquele que

---

<sup>80</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 59.

<sup>81</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 58.

<sup>82</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 209.

<sup>83</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 79.

<sup>84</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 80.

<sup>85</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 60.

<sup>86</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 65.

faz com que o direito da parte seja prejudicado, mas esse grave risco não seja eminente, que é o que se evidencia durante o processo, não há que se falar em antecipação de tutela.<sup>87</sup>

Dessa forma, primeiramente o juiz deverá verificar a alta probabilidade da existência desse direito, bem como se atentar para a presença do fundado receio de dano e sopesar se a concessão da antecipação dos efeitos da tutela ensejaria graves danos ao réu.<sup>88</sup>

A respeito do inciso III do dispositivo supracitado que abarca o abuso do direito de defesa e manifesto propósito protelatório, a definição a ser dada é de que trata-se de uma forma indevida para utilização do processo.<sup>89</sup>

Vale frisar que, para impedir a configuração desse abuso é necessária a cooperação das partes e do juiz.<sup>90</sup>

Segundo Luiz Guilherme Marinoni, para a concessão da liminar em decorrência desse abuso de direito de defesa “são necessárias à evidencia do direito do autor e a fragilidade da defesa do réu, não bastando apenas a caracterização do primeiro”.<sup>91</sup>

Teori Albino Zavascki, por sua vez, discorre que há de se considerar que por vezes, o réu, fora do processo, pratica atos que acarreta riscos à entrega da tutela jurisdicional. Desse modo pode-se entender que os atos praticados dentro do processo equivalem ao abuso do direito de defesa, enquanto os que foram fora se referem ao manifesto propósito protelatório.<sup>92</sup>

Ademais, quando se trata de direito de defesa, Teori Albino Zavascki entende tratar-se daqueles atos processuais praticados com o intuito de defender-se, entretanto, estes, devem servir para o retardo do processo, pois mesmo que sejam abusivos se não houver prejudicialidade não se concede a medida.<sup>93</sup>

O que configura a antecipação dos efeitos da tutela em caso de manifesto propósito protelatório do réu é a prática de atos por parte do requerido, objetivando retardar o processo, sendo omissos, como, por exemplo, ocultando as provas.<sup>94</sup>

Segundo Luís Henrique Barbante Franzé, não se deve deixar de levar em consideração que, caso a medida antecipativa seja concedida erroneamente, esta pode causar

<sup>87</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 80.

<sup>88</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 58.

<sup>89</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 66.

<sup>90</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 66.

<sup>91</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 66.

<sup>92</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 67.

<sup>93</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 81.

<sup>94</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 81.

graves danos e prejuízos à parte contrária. Por isso, o art. 273 vem como uma forma de atentar ao juiz para os devidos cuidados.<sup>95</sup>

## 1.7 Procedimentalização

Inexiste qualquer tipo de dúvida quanto ao fato de que a antecipação dos efeitos da tutela se aplica aos procedimentos sumário e ordinário. Entretanto, a maior discussão gira em torno do procedimento especial.<sup>96</sup>

Sendo assim, é necessário levar em conta a análise de cada espécie contida no procedimento especial para saber se é possível a aplicação da liminar. Noutras palavras, somente após análise haverá evidência da aplicação da medida antecipativa.<sup>97</sup>

Ademais, ainda acerca do procedimento da antecipação dos efeitos da tutela, Teori Albino Zavascki entende como sendo inicialmente através do pedido da parte requerente, uma vez que o juiz não pode concedê-la de ofício.<sup>98</sup>

Tal requerimento pode ser feito na própria petição inicial, assim como também pode ser realizado por meio de petição escrita quando o processo já está em curso, bem como oralmente. Contudo, em todos os casos é necessária a indicação do perigo de dano ou abuso de direito de defesa ou manifesto protelatório do réu.<sup>99</sup>

Em seguida, antes de proferir a decisão acerca da liminar, deve o juiz se ater a manifestação do requerido, em observância ao princípio do contraditório, conforme previsto no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.<sup>100</sup>

Assim, para a concessão da medida é preciso que se demonstre a situação caracterizadora do dano irreparável ou de abuso de direito de defesa, ou ainda de manifesto propósito protelatório do réu.<sup>101</sup>

Ao final, o magistrado proferirá decisão, devendo ser fundamentada indicando as razões que o levou ao convencimento ou ao indeferimento da concessão da medida.<sup>102</sup>

<sup>95</sup> FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011. p. 57.

<sup>96</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 212.

<sup>97</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011, p. 213.

<sup>98</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 117.

<sup>99</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 118.

<sup>100</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 119.

<sup>101</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 121.

## 1.8 Efeitos da Concessão e Julgamento Procedente da Demanda

Ocorre quando a sentença se torna favorável com relação a pretensão do autor que anteriormente obteve, de forma provisória, a antecipação do seu pedido. Sendo assim, os efeitos que antes eram provisórios passam a ser definitivos, mas, é claro, se se tratar de decisão proferida por juízo *a quo* cabe a interposição de recurso.<sup>103</sup>

Contudo, existe também a procedência da sentença de forma parcial, que é quando o juiz mesmo entendendo estar presente a verossimilhança das alegações, julga procedente a demanda apenas em parte.<sup>104</sup>

Assim, a procedência da demanda tem como efeito o deferimento da pretensão do demandante ou do demandado, partes da relação jurídica.

## 1.9 Efeitos da Concessão e Julgamento Improcedente da Demanda

Trata-se de deferimento da medida antecipatória com posterior decisão que julga improcedente o pedido anteriormente concedido.<sup>105</sup>

Diante disso, cabe ao autor interpor recurso e requerer a aplicação dos efeitos suspensivos para que a decisão de não confirmação da antecipação de tutela que não tenha efeito imediato.<sup>106</sup>

Assim, fica a critério do réu tomar as providências necessárias para a retirada do supracitado efeito.<sup>107</sup>

---

<sup>102</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 122.

<sup>103</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 68.

<sup>104</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 68.

<sup>105</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 70.

<sup>106</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 70.

<sup>107</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 71.

## 2 A BOA-FÉ COMO CRITÉRIO PARA A NÃO RESTITUIÇÃO DE VALORES PERCEBIDOS PELOS SEGURADOS

### 2.1 O Princípio da Boa-fé: uma introdução

O Código Civil de 1916 não incluiu tal princípio em seu dispositivo, tendo maior destaque a partir do código civil de 2002. O mesmo ocorreu com o código comercial de 1850 que, apesar de ter introduzido a boa-fé no seu art. 131, também não tinha atuação, era apenas letra morta em virtude de não ter a devida aplicação.<sup>108</sup>

Entretanto, Mariana Pretel discorda ao reconhecer que a boa-fé subjetiva se contrapõe a má-fé e já era encontrada em dispositivos do código civil de 1916.<sup>109</sup>

Segundo Thereza Negreiro, não obteve êxito por ter sido vista apenas como uma forma de interpretar e integrar o contrato, ou seja, ainda não havia sido dada a ela o papel de criar deveres.<sup>110</sup>

A boa-fé é uma expressão que se constitui em um princípio, porém, ao mesmo tempo se perfaz como uma palavra aberta, carecedora de um contexto para se ter uma melhor interpretação, melhor entendimento.<sup>111</sup>

Imperioso mensurar que, na década de 1980 a boa-fé objetiva ganhou espaço na esfera do direito do consumidor, sendo princípio situado na política nacional das relações de consumo e como critério de aferição de abusividade de cláusula contratual.<sup>112</sup>

Assim, em razão de ser tratada pelo código de defesa do consumidor como um princípio, a boa-fé começou a ser vista e utilizada como fonte de "deveres anexos", ou seja, ela tinha o dever de passar a informação na negociação, durante e ao final do contrato e,

---

<sup>108</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: as três perspectivas do direito brasileiro**. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 121.

<sup>109</sup> PRETEL, Mariana Pretel e. **A boa-fé objetiva e a lealdade no processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Núria Fabris, 2009, p. 21.

<sup>110</sup> HENTZ, André Soares. **Origem e evolução histórica da boa-fé no ordenamento jurídico brasileiro**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/origem-e-evolu%C3%A7%C3%A3o-hist%C3%B3rica-da-boa-f%C3%A9-no-ordenamento-jur%C3%ADdico-brasileiro>. Acesso em: 18 jun. de 2013.

<sup>111</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: as três perspectivas do direito brasileiro**. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 121.

<sup>112</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: as três perspectivas do direito brasileiro**. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 121.

com isso, passou a ser valorizada.<sup>113</sup>

## 2.2 Conceito

Cumpre inicialmente ressaltar que, a boa-fé é um instituto de difícil definição, mas mesmo perante a dificuldade ela pode ser entendida como um princípio que possui acima de tudo um conceito ético que visa não prejudicar as pessoas.<sup>114</sup>

Assim, com relação ao seu histórico originou-se no direito romano, bem antes de existir uma definição para o que seria ser ético. Além disso, no direito alemão era tratado como algo que representasse um dever de lealdade e conduta, bem como já chegou a ser considerado como a inexistência de pecado por parte do direito canônico.<sup>115</sup>

Vale registrar que, a boa-fé é percebida com mais frequência nas questões cíveis, principalmente nas áreas do direito de família (casamento putativo), sucessões e direitos patrimoniais, assim como pode ser etimologicamente conceituada como: honestidade, lealdade e fidelidade.<sup>116</sup>

Tal princípio tem presença marcadamente no direito civil, mas precisamente no direito das obrigações, onde os sujeitos da relação obrigacional devem seguir os parâmetros por ela determinados. Porém, estar presente no campo do referido diploma – direito das obrigações, não é característica taxativa, tendo em vista que também é muito utilizado em casos dentro do próprio processo civil.<sup>117</sup>

Flávio Alves Martins, explica que “o princípio da boa-fé é um dever de comportar-se lealmente em todas as fases do negócio jurídico, isto é, tanto nas preliminares, como na formação e execução”.<sup>118</sup>

Dessa forma, por se tratar de um tema rico que comporta bastante definição, não é possível buscar apenas uma, no entanto, pode-se definir, quanto ao sentido objetivo,

<sup>113</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva:** as três perspectivas do direito brasileiro. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 124.

<sup>114</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p 07.

<sup>115</sup> SANTOS, Nivaldo dos. **A Boa-fé no Âmbito do Atual Código Civil Brasileiro – Suas Características e Aplicações na Seara Contratual. Direito da Sustentabilidade do Solo.** Goiânia: Vieira, 2012, p. 27.

<sup>116</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p 07.

<sup>117</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p 08.

<sup>118</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p 08.

como sendo a forma em que as pessoas se comportam dentro da relação jurídicas, noutras palavras, é o dever de lealdade, honradez e confiança.<sup>119</sup>

Ademais, no que tange o sentido subjetivo, pode-se descrevê-lo como sendo a crença, ou seja, acreditar de fato que não está lesando o direito da parte contrária.<sup>120</sup>

Flávio Alves Martins corrobora que “a boa-fé pode ser considerada subjetivamente ou objetivamente. A subjetiva é a que se vincula à noção de erro, porque está ligada a uma avaliação individual e equivocada de dados da realidade... Do ponto de vista objetivo, assume a feição de uma regra de conduta. É a chamada boa-fé lealdade”.<sup>121</sup>

### 2.2.1 A boa-fé objetiva

A boa-fé objetiva, também conhecida como boa-fé obrigacional somente foi contemplada pelo direito brasileiro em 1990, destacando-se nas relações de consumo, mas ainda era um tema ignorado por diversos autores, inclusive por Pontes de Miranda, que não deu atenção ao princípio.<sup>122</sup>

Esta situação foi observada por Clóvis do Couto e Silva, através da seguinte declaração:

Os autores que escreveram, posteriormente ao Código Civil Brasileiro, não mencionaram em geral a importância do princípio da boa-fé para uma moderna concepção da relação obrigacional, não a definem como uma complexidade, uma estrutura ou um sistema de processos.<sup>123</sup>

Foi justamente Clóvis do Couto e Silva que discerniu a concepção subjetiva da objetiva quanto à boa-fé, de maneira que apontou os pontos positivos declarando se tratar de um princípio capaz de causar transformações jurídicas por meio da doutrina e

---

<sup>119</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p 09.

<sup>120</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p 09.

<sup>121</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p 09.

<sup>122</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: as três perspectivas do direito brasileiro**. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 121.

<sup>123</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva: as três perspectivas do direito brasileiro**. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 121.

jurisprudência.<sup>124</sup>

Por outro lado, Flavio Alves Martins, defende o seguinte entendimento acerca da boa-fé objetiva: “a boa-fé no sentido objetivo é dever das partes, dentro de uma relação jurídica, se comportar tomando por fundamento a confiança que deve existir, de maneira correta, leal, mais especificamente; caracteriza-se como retidão e honradez, dos sujeitos de direito que participam de uma relação jurídica, pressupondo o fiel cumprimento do estabelecido”.<sup>125</sup>

Dessa forma, a boa-fé objetiva está presente em acordo de separação entre cônjuges, na interpretação de pactos nupciais e até mesmo em litígios familiares.<sup>126</sup>

Ao julgar o Recurso Especial nº 1.192.678 - PR (2010/0083602-0) em que foi relator o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, pela terceira turma do Superior Tribunal de Justiça, em seu voto, assim se manifestou:

A boa-fé objetiva constitui um modelo de conduta social ou um padrão ético de comportamento, que impõe, concretamente, a todo cidadão que, nas suas relações, atue com honestidade, lealdade e probidade. Não se deve confundir com a boa-fé subjetiva ('guten Glauben'), que é o estado de consciência ou a crença do sujeito de estar agindo em conformidade com as normas do ordenamento jurídico (v. g. posse de boa-fé, adquirente de boa-fé, cônjuge de boa-fé no casamento nulo).<sup>127</sup>

É válido esclarecer que, antes mesmo do princípio da boa-fé ser consagrado pelo direito brasileiro, já era utilizado para fins de fundamentação pela jurisprudência.<sup>128</sup>

Ademais, iniciou-se e ganhou espaço nas relações de consumo, entretanto, nos dias atuais, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que ele tem por função estabelecer, criar, determinar um padrão ético para as partes envolvidas na relação obrigacional seguirem, não aplica-se apenas para as questões de direito privado, mas para todas as áreas do direito brasileiro.<sup>129</sup>

<sup>124</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva:** as três perspectivas do direito brasileiro. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 122.

<sup>125</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 15.

<sup>126</sup> COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva:** as três perspectivas do direito brasileiro. v.101, nº 382. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2005. p. 132.

<sup>127</sup> **Princípio da boa-fé objetiva é consagrado pelo STJ em todas as áreas do direito.** Disponível em: [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925). Acesso em 4 mai. 2013.

<sup>128</sup> **Princípio da boa-fé objetiva é consagrado pelo STJ em todas as áreas do direito.** Disponível em: [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925). Acesso em 4 mai. 2013.

<sup>129</sup> **Princípio da boa-fé objetiva é consagrado pelo STJ em todas as áreas do direito.** Disponível em:



Assim também tem sido interpretado por Mariana Preteu, ao declarar que a boa-fé não se aplica apenas ao campo obrigacional, mas também se estende a todas as áreas jurídicas.<sup>130</sup>

### 2.2.2 A boa-fé subjetiva

Judith Martins Costa entende a Boa-fé Subjetiva da seguinte forma:

A expressão boa-fé subjetiva denota um estado de consciência ou convencimento individual de obrar (a parte) em conformidade ao direito (sendo) aplicável, ao campo dos direitos reais, especialmente em matéria possessória. Diz-se “subjetiva” justamente porque, para a sua aplicação, deve o intérprete considerar a intenção do sujeito na relação jurídica, o seu estado psicológico ou íntima convicção. Antiética à boa-fé subjetiva está à má-fé, também vista subjetivamente como intenção de lesar outrem.<sup>131</sup>

Nas palavras de Aguiar Junior:

A boa-fé subjetiva aparece como o estado de consciência do indivíduo no momento da contratação, pois protege o indivíduo que tem consciência de estar agindo de acordo com o direito, apesar do estado de ignorância no sentido do desconhecimento da situação verdadeira, sendo outra a realidade dos fatos.<sup>132</sup>

O Ministro do STJ, Paulo de Tarso Sanseverino, alerta que não se deve confundir a boa-fé objetiva com a boa-fé subjetiva, que é o estado de consciência ou a crença do sujeito de estar agindo em conformidade com as normas do ordenamento jurídico.<sup>133</sup>

## 2.3 A boa-fé na Constituição da República

---

[http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925). Acesso em 4 mai. 2013

<sup>130</sup> PRETEL, Mariana Pretel e. **A boa-fé objetiva e a lealdade no processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2009, p. 21.

<sup>131</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 411.

<sup>132</sup> AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor**. 2.ed. Rio de Janeiro: Aide, 2003, p.243.

<sup>133</sup> **Princípio da boa-fé objetiva é consagrado pelo STJ em todas as áreas do direito**. Disponível em: [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925). Acesso em 4 mai. 2013.

O princípio da boa-fé não está diretamente expresso no texto constitucional, no entanto, pode ser visto implicitamente, mais precisamente junto com o princípio da dignidade da pessoa humana, elencado no art. 1º, inciso III, da Carta Magna.<sup>134</sup>

Assim, vale considerar que não é possível que se alcance a dignidade sem que haja a boa-fé, por isso se justifica tal ligação entre os dois princípios.<sup>135</sup>

#### **2.4 A boa-fé no âmbito do direito privado brasileiro, com ênfase na condição de fonte de deveres de conduta**

A boa-fé em sentido subjetivo pode ser encontrada em vários ramos do direito privado. No entanto, ela está mais concentrada no código civil de 2002 que, como exemplo, tem-se: casamento putativo, conforme dispõe o art. 221, a falta de outorga, tratada no parágrafo único do art. 255, o possuidor de boa-fé, art. 490, dentre outros elencados no supracitado diploma legal.<sup>136</sup>

É notável que, o campo das obrigações é o local em que mais se percebe a existência da aplicação da boa-fé. Além do mais, o seu sentido objetivo pode ser visto precisamente no artigo 4º, inciso III e artigo 51, inciso IV, ambos do código de defesa do consumidor, tratando principalmente do dever de lealdade e correção.<sup>137</sup>

Conforme já mencionado em vários pontos desse estudo, a boa-fé faz-se presente em todas as áreas do direito, porém com maior ênfase no campo privado, principalmente na área do direito das obrigações.<sup>138</sup>

#### **2.5 A boa-fé aplicada ao direito previdenciário**

<sup>134</sup> AMARAL, Paulo Adyr Dias do. **A proteção da confiança legítima, o princípio constitucional da boa-fé e a resistência à tributação.** Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/14134/a-protecao-da-confianca-legitima-o-principio-constitucional-da-boa-fe-e-a-resistencia-a-tributacao> Acesso em: 16 jun. de 2013.

<sup>135</sup> AMARAL, Paulo Adyr Dias do. **A proteção da confiança legítima, o princípio constitucional da boa-fé e a resistência à tributação.** Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/14134/a-protecao-da-confianca-legitima-o-principio-constitucional-da-boa-fe-e-a-resistencia-a-tributacao> Acesso em: 16 jun. de 2013.

<sup>136</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 16.

<sup>137</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 16.

<sup>138</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro.** 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 08.

Baseado no entendimento de Carlos Roberto Gonçalves, em relação ao princípio da boa-fé estabelecido no ordenamento jurídico brasileiro, desde o Código Civil de 1916, e também presente no de 2002, destaca-se que ela se divide em objetiva e subjetiva.

Quanto ao direito do segurado, a análise da boa-fé subjetiva é mais adequada, visto que diz respeito ao estado de conhecimento ou ignorância da pessoa envolvida, ou seja, em outras palavras seria mais ou menos no caso de quando se faz algo achando estar agindo de acordo com o direito, no entanto, a realidade é outra. Vale colacionar abaixo o entendimento do autor supracitado.

Segundo Judith Martins Costa, a expressão “boa-fé subjetiva” denota estado de consciência, ou convencimento individual da parte ao agir em conformidade ao direito, sendo aplicável, em regra, ao campo dos direitos reais, especialmente em matéria possessória. Diz-se “subjetiva” justamente porque, para a sua aplicação, deve o interprete considerar a intenção do sujeito da relação jurídica, o seu estado psicológico ou íntima convicção. DIAS, Maria Berenice.<sup>139</sup>

Entretanto, o INSS sustenta que aquele que ganha judicialmente o direito de não devolver as verbas está sendo liberado da dívida que tem perante os cofres públicos, porém, de forma indevida, bem como ainda argumenta que independentemente da boa-fé ou má-fé do segurado os valores devem ser ressarcidos, pois a lei assim determina.<sup>140</sup>

Para melhor entendimento, vale colacionar algumas jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça.

**PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.**

1. O acórdão recorrido expressou entendimento alinhado ao desta Corte de Justiça, no sentido de que, em se tratando de verbas de natureza alimentar, como as decorrentes de benefícios previdenciários, os valores pagos pela Administração Pública por força de antecipação de tutela posteriormente revogada não devem ser restituídos.
2. Já decidiu esta Corte, em caso semelhante, pela inaplicabilidade do art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, quando o segurado é recebedor de boa-fé.

<sup>139</sup> Dias, Maria Berenice. **Dois pesos e duas medidas para preservar a ética: Irrepetibilidade retroatividade de o encargo alimentar.** Disponível em: [http://www.professorallan.com.br/UserFiles/Arquivo/Artigo/artigo\\_irrepetibilidade\\_e\\_retroatividade\\_do\\_encargo\\_alimentar.pdf](http://www.professorallan.com.br/UserFiles/Arquivo/Artigo/artigo_irrepetibilidade_e_retroatividade_do_encargo_alimentar.pdf). Acesso em: 16 jun. 2013.

<sup>140</sup> HAIDAR, Raul. **Pensão paga a mais pelo INSS não precisa ser devolvida.** Revista Consultor Jurídico. Disponível em: [http://www.conjur.com.br/2008-jun-25/pensao\\_paga\\_inss\\_ao\\_devolvida](http://www.conjur.com.br/2008-jun-25/pensao_paga_inss_ao_devolvida). Acesso em: 21 nov. 2012.

3. Não havendo, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese, não há falar em violação do art. 97 da CF e da Súmula Vinculante 10.

Agravo regimental improvido. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2013/0062842-1 – Segunda Turma – Relator: Ministro Humberto Martins – data do Julgamento: 14/05/2013.<sup>141</sup>

A Segunda Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Ministro relator, Humberto Martins, da segunda turma, em virtude da irrepetibilidade existente nos benefícios previdenciários, em face do seu caráter alimentar, bem como a boa-fé por parte do segurado hipossuficiente.

### 2.5.1 Do dever de lealdade e boa-fé.

A lealdade pode ser vista principalmente na boa-fé objetiva, uma vez que esta importa necessariamente a conduta correta, leal e honesta.<sup>142</sup>

Assim, para se entender com mais clareza o momento em que de fato aparece a lealdade é importante esclarecer acerca da bipartição que este princípio possui, dividindo-se em boa-fé objetiva e boa-fé subjetiva.<sup>143</sup>

Flavio Alves Martins esclarece o seguinte:

A boa-fé pode ser considerada no direito como fato e como princípio. Como fato, é um conceito ético-social, e pode ser considerado sob duas feições, a ampla e a estrita. A ampla consiste na lealdade ou honestidade na conduta jurídica do indivíduo. A ampla consiste na errônea convicção diretora da conduta do indivíduo. São as duas feições, a boa-fé lealdade e a boa-fé crença... também... pode ser considerada como princípio, no qual destacam-se três categorias... supridora e saneadora de vícios... dever de agir com lealdade na celebração dos negócios jurídicos e de cumprir lealmente as obrigações... e princípio interpretativo da norma jurídica e da vontade das partes.<sup>144</sup>

<sup>141</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 2013/0062842.**

Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=boaf%E9+previdenci%E1rio&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=1>>. Acesso em: 05 jun. 2013.

<sup>142</sup> COSTA, Judith Martins. **Revista do Direito do Consumidor**. n° 42. Revista dos Tribunais. 2002. p. 193.

<sup>143</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 17.

<sup>144</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 17.

Segundo Flávio Alves Martins

Boa-fé em sentido objetivo tratar-se de um dever de lealdade e correção e discorre que: a base da boa-fé moderna, na opinião unânime dos civilistas e romanistas, encontra-se, portanto, na chamada *fides*, que significa ser de palavra ou ter palavra. Conceitualmente, a *fides* pressupõe saber o que disse, cumprir o que se diz ou o que se promete. Evidencia uma exigência de respeito.<sup>145</sup> (*Grifo nosso*).

Assim, registra-se que, Flávio Alves Martins, entende por boa-fé em sentido objetivo tratar-se de um dever de lealdade e correção.

### 2.5.2 Proibição do enriquecimento sem causa

Registra-se que esse instituto não foi implantado no código civil de 1916 pela simples explicação de que o “pagamento indevido” tratado no código civil Francês estaria implícito no enriquecimento sem causa.<sup>146</sup>

Giovanni Ettore Nanni explica o seguinte:

O Código Civil Francês, artigos 1.376 – 1.381 aceitou esse modo de ver e, tratando do pagamento indevido, único dos casos de enriquecimento injusto de que se ocupa em separado, coloca entre os chamados quase contratos, expressão incorreta, com que os modernos procuram traduzir a ideia que os romanos exprimiam pelas palavras *obligationes quae ex contractu*.<sup>147</sup>

Clóvis Beviláqua considera que tal instituto é desnecessário no código civil brasileiro, uma vez que o direito e a equidade se encontram presentes sem que exista o enriquecimento sem causa.<sup>148</sup>

Entretanto, mesmo diante da não previsão no código, muitos autores defendiam a sua criação. Um deles é Agostinho Alvim, que é a favor do reconhecimento, ou seja, ele achava necessária a existência do princípio no direito brasileiro.<sup>149</sup>

<sup>145</sup> MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 32.

<sup>146</sup> NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento Sem Causa**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 85.

<sup>147</sup> NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento Sem Causa**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 85

<sup>148</sup> NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento Sem Causa**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 85

<sup>149</sup> NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento Sem Causa**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 87.

Assim, de acordo com Agostinho Alvim “o silêncio da lei não pode favorecer o enriquecimento sem justificativa, e isso por uma série de motivos, com base no nosso sistema e nos princípios cardeais do direito universal, que vêm orientando, nesse sentido, as legislações dos povos cultos”.<sup>150</sup>

Assim, mesmo perante alguns doutrinadores entenderem pela desnecessidade do instituto, as disposições acerca do enriquecimento sem causa está contida no Capítulo IV, do código civil de 2002, expressamente nos artigos 884, 885 e 886.<sup>151</sup>

---

<sup>150</sup> NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento Sem Causa**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 88.

<sup>151</sup> NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento Sem Causa**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 97.

### 3 ANÁLISES DE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS

#### 3.1 Recurso Especial nº 1.384.418 – SC 2013/0032089-3 - Relator : Ministro: Herman Benjamin – Julgamento: 12/06/2013 – Publicação: 30/08/2013.

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO VIA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL. HIPÓTESE ANÁLOGA. SERVIDOR PÚBLICO. CRITÉRIOS. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ OBJETIVA. NATUREZA PRECÁRIA DA DECISÃO. RESSARCIMENTO DEVIDO. DESCONTO EM FOLHA. PARÂMETROS.

1. Trata-se, na hipótese, de constatar se há o dever de o segurado da Previdência Social devolver valores de benefício previdenciário recebidos por força de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) posteriormente revogada.

2. Historicamente, a jurisprudência do STJ fundamenta-se no *princípio da irrepetibilidade dos alimentos* para isentar os segurados do RGPS de restituir valores obtidos por antecipação de tutela que posteriormente é revogada.

3. Essa construção derivou da aplicação do citado princípio em Ações Rescisórias julgadas procedentes para cassar decisão rescindenda que concedeu benefício previdenciário, que, por conseguinte, adveio da construção pretoriana acerca da prestação alimentícia do direito de família. A propósito: REsp 728.728/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 9.5.2005.

[...]

5. O elemento que evidencia a boa-fé objetiva no caso é a "legítima confiança ou justificada expectativa, que o beneficiário adquire, de que valores recebidos são legais e de que integraram em definitivo o seu patrimônio" (AgRg no REsp 1.263.480/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 9.9.2011, grifei). Na mesma linha quanto à imposição de devolução de valores relativos a servidor público: AgRg no AREsp 40.007/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, Dje 16.4.2012; EDcl nos EDcl no Resp 1.241.909/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, Dje 15.9.2011; AgRg no REsp 1.332.763/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 28.8.2012; AgRg no REsp 639.544/PR, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargador Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, Dje 29.4.2013; AgRg no REsp 1.177.349/ES, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, Dje 1º.8.2012; AgRg no RMS 23.746/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, Dje 14.3.2011.

6. Tal compreensão foi validada pela Primeira Seção em julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, em situação na qual se debateu a devolução de valores pagos por erro administrativo: "quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e **definitivos**, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público." (REsp 1.244.182/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, Dje 19.10.2012, grifei).

7. Não há dúvida de que os provimentos oriundos de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) preenchem o requisito da boa-fé subjetiva, isto é, enquanto o segurado os obteve existia legitimidade jurídica, apesar de precária.

8. Do ponto de vista objetivo, por sua vez, inviável falar na percepção, pelo segurado, da **definitividade** do pagamento recebido via tutela antecipatória, não havendo o titular do direito precário como pressupor a incorporação irreversível da verba ao seu patrimônio.

9. Segundo o art. 3º da LINDB, "ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", o que induz à premissa de que o caráter precário das decisões judiciais liminares é de conhecimento inescusável (art. 273 do CPC).

[...]

11. À luz do *princípio da dignidade da pessoa humana* (art. 1º, III, da CF) e considerando o dever do segurado de devolver os valores obtidos por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, devem ser observados os seguintes parâmetros para o ressarcimento: a) a execução de sentença declaratória do direito deverá ser promovida; b) liquidado e incontroverso o crédito executado, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até 10% da remuneração dos benefícios previdenciários em manutenção até a satisfação do crédito, adotado por simetria com o percentual aplicado aos servidores públicos (art. 46, § 1º, da Lei 8.213/1991).

12. Recurso Especial provido. (STJ – Recurso Especial nº 1.384.418 – SC 2013/0032089-3 - Relator : Ministro Herman Benjamin – Primeira Seção – Data do Julgamento: 12/06/2013 – Data da Publicação: 30/08/2013).<sup>152</sup> (*Grifo nosso*).

No presente recurso, trata-se de hipótese de devolução de alimentos recebidos por servidor público, contudo, é o mesmo embasamento dos que recebem na situação de segurados do regime geral da previdência social, visto que tem caráter de verba alimentar. O INSS, como parte recorrente, alega violação aos artigos 115, da Lei nº 8.213/91 e 884, do código civil.

Em seu voto, o Relator, Ministro Herman Benjamin, relata que o Superior Tribunal de Justiça tem sustentado a não devolução dos valores recebidos com base no princípio da irrepetibilidade dos alimentos, no entanto, afirma que a antecipação dos efeitos

---

<sup>152</sup> Brasil. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial** nº 1.384.418 – SC 2013/0032089-3, Relator: Ministro Herman Benjamin – Primeira Seção – Dje: 30/08/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1242982&num\\_registro=201300320893&data=20130830&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1242982&num_registro=201300320893&data=20130830&formato=PDF)>. Acesso em: 08 set. 2013. Nesse sentido entende: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial** 400070/SC, Relator: Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJE 16/04/2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1135464&sReg=201102046070&sData=20120416&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1135464&sReg=201102046070&sData=20120416&formato=PDF)>.



da tutela não engloba definitivamente os valores recebidos, bem como o segurado não pode presumir o contrário, uma vez que possui advogado para informar acerca de possível restituição.

Sendo assim, o Ministro Herman Benjamin sustentou pela devolução mesmo entendendo estar presente a boa-fé subjetiva, declarando que não deve haver prejuízo do respeito ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, ou seja, deve existir o ressarcimento de forma que não desrespeite o princípio, tendo entendido pelo desconto em folha, no valor mensal de 10% (dez por cento).

Em contrapartida, o Ministro Arnaldo Esteves Lima divergiu da decisão, acertadamente, sob o fundamento de que quando se trata de segurado da previdência, o valor a ser restituído é no montante de 30%, ou seja, os que mais necessitam acabam tendo um tratamento mais rigoroso quando comparados com o servidor público. A Primeira Seção, por maioria de votos, deu provimento ao Recurso.

Do ponto de vista do autor deste trabalho, o precedente fere o princípio da dignidade da pessoa humana mesmo que os descontos sejam no percentual de 10%, pois os valores foram recebidos, conforme o caso, por meio de boa-fé, bem como no momento da concessão da liminar, os requisitos estavam presentes, não devendo, então, existir restituição.

Além disso, conforme mencionado pelo próprio Ministro Arnaldo Esteves Lima, é nítida a desigualdade de tratamento em relação ao segurado e o servidor público.

### **3.2 Apelação Cível 0048588-72.2010.4.01.9199/MG - Relatora: Desembargadora Federal - Neuza Maria Alves da Silva – Julgamento: 08/05/2013 -Publicação: 29/05/2013.**

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR URBANO. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORAL. TERMO INICIAL. **IRREPETIBILIDADE DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.** VERBA ADVOCATÍCIA.

[...]

2. A latere, a prova pericial analisada demonstra a incapacidade laboral da parte autora com a intensidade e temporalidade compatíveis com o deferimento do benefício de auxílio-doença.

3. O auxílio-doença será mantido até que a parte autora restabeleça a sua capacidade laborativa, após a submissão a exame médico-pericial na via administrativa, que conclua pela inexistência de incapacidade.

[...]

5. **É firme a jurisprudência desta Corte e do STJ no sentido de que em se tratando de verba alimentar referente a benefícios previdenciários,**

**percebida por força de tutela antecipada, deve ser prestigiado o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.**

[...]

[...]

8. Relativamente ao adiantamento da prestação jurisdicional, seja em razão do cumprimento dos requisitos exigidos no art. 273 do CPC, ou com fundamento no art. 461, § 3º, do mesmo Diploma, fica esta providência efetivamente assegurada na hipótese dos autos, já que a conclusão daqui emergente é na direção da concessão do benefício.

[...]

10. Apelação e remessa oficial desprovidas. (TRF1 – Apelação Cível 0048588-72.2010.4.01.9199/MG – Relator: Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva – Segunda Turma – Data da Publicação: 29/05/2013).<sup>153</sup> (*Grifo nosso*).

Trata-se de Recurso interposto pela autarquia federal requerendo a devolução dos valores concedidos a título de antecipação dos efeitos da tutela, em virtude do magistrado ter decidido pela implantação do benefício de auxílio-doença, com data inicial posterior ao laudo médico.

Apesar de a autarquia sustentar que deve haver a restituição das verbas conferidas pela liminar, anterior ao laudo médico, a Relatora, Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva, em seu voto, entendeu que não há que se falar em devolução, pois o segurado agiu de boa-fé, deve também ser levada em conta a sua hipossuficiência.

Embasado no entendimento da segunda turma, segue o pesquisador, pois se a boa-fé se faz presente e o segurado não possui meios para a manutenção, nada mais justo que a concessão dos alimentos por meio da liminar e a estes não deve ser requerido devolução, tendo em vista o caráter puramente alimentar.

### **3.3 Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial - 2013/0062842-1 – Relator: Ministro: Humberto Martins - Julgamento: 14/05/2013 - Publicação: 24/05/2013.**

<sup>153</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal de 1ª Região. **Apelação Cível** 0048588-72.2010.4.01.9199/MG – Relator: Desembargadora Federal Neuza Maria Alves Da Silva – Segunda Turma – Data da Publicação: 29/05/2013. Disponível em: <<http://jurisprudencia.trf1.jus.br/busca/>>. Acesso em: 08 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Embargo de Declaração no Recurso Especial** 988.171/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, Julgado: 26/06/2008 - DJe de 01/09/2008). Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=805779&n\\_um\\_registro=200702174742&data=20080901&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=805779&n_um_registro=200702174742&data=20080901&formato=PDF)>. Acesso em 08 set. 2013.

PREVIDENCIÁRIO. **ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS.** VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. **IRREPETIBILIDADE.** SÚMULA 83/STJ.

1. O acórdão recorrido expressou entendimento alinhado ao desta Corte de Justiça, no sentido de que, em se tratando de verbas de natureza alimentar, como as decorrentes de benefícios previdenciários, os valores pagos pela Administração Pública por força de antecipação de tutela posteriormente revogada não devem ser restituídos.

2. **Já decidiu esta Corte, em caso semelhante, pela inaplicabilidade do art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, quando o segurado é receptor de boa-fé.**

3. Não havendo, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese, não há falar em violação do art. 97 da CF e da Súmula Vinculante 10. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 308698 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO Agravo em Recurso Especial - 2013/0062842-1 – Relator: Ministro Humberto Martins - T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 14/05/2013 - Data da Publicação: 24/05/2013).<sup>154</sup> (*Grifo nosso*).

No caso em questão, o INSS interpôs agravo em recurso especial, alegando que o fato de inexistir má-fé não configura hipótese de não restituição da verba previdenciária. Ademais, frisou que o desconto é autorizado pelo artigo 115, da Lei nº 8.213/1991, bem como argumentou que o Supremo Tribunal Federal já declarou inconstitucional o fato do segurado não devolver os valores concedidos por decisão judicial posteriormente revestida.

Entretanto, em seu voto, o Relator, Ministro Humberto Martins, negou provimento ao agravo regimental, sob o fundamento de que o agravante não conseguiu demonstrar elementos capazes para fazer com que o segurado arcasse com o valor. Além disso, afirmou que a corte desde muito tempo não vem aplicando o dispositivo do artigo 115 da Lei nº 8.213/91.

<sup>154</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial** 2013/0062842-1. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF)>. Acesso em: 08 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial** 1343286/SP - Relator: Ministro Castro Meira - Segunda Turma, julgado em 18/10/2012 - DJe 26/10/2012.). Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF)>. Acesso em: 08 set. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial** 1293229/CE – Relator: Desembargador Adilson Vieira Macabu (Convocado do TJ/RJ) - Quinta Turma - julgado em 20/3/2012, DJe 19/4/2012.). Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1132310&num\\_registro=201102733821&data=20120419&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1132310&num_registro=201102733821&data=20120419&formato=PDF)>.

Dessa forma, acertadamente, a segunda turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, visto que em inúmeros precedentes o Superior Tribunal de Justiça já afastou a aplicação do referido artigo por entender que apesar de ser autorizado, nos casos em que a boa-fé estiver presente não há que se falar.

### **3.4 Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 829651/ MG - Relatora: Ministra Rosa Weber - Julgamento: 06/08/2013 - Publicação: 02/09/2013.**

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 15.4.2009.** A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o **benefício previdenciário** recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF - AI 829651 AgR / MG – Minas Gerais – Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - Relatora: Ministra Rosa Weber - Primeira Turma – Data do Julgamento: 06/08/2013 – Data da Publicação: 02/09/2013).<sup>155</sup>

No caso em comento, a autarquia também alega devolução, mas agora sob o argumento de que viola o artigo 5º, inciso II, 37 e 97 da Constituição Federal, que trata da questão da declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo.

A relatora, por sua vez, manifestou-se no sentido de que há boa-fé, sendo assim não cabe devolução. Além do mais, entendeu por afastar a aplicabilidade do art. 115, da Lei 8.213/2013, não declarando inconstitucional, bem como ressaltando que não houve

<sup>155</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento** AI 829651 AgR / MG. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28previdenci%E1rio+devolu%E7%E3o+benef%EDcio%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pa5mmv5>>. Acesso em: 08 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial** 1.095.857/RS (2008/0213101-0 - 14/02/2011) - Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - Primeira Turma - Data do Julgamento: 16/12/2010 - DJe de 14/2/2011). Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1032275&num\\_registro=200802131010&data=20110214&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1032275&num_registro=200802131010&data=20110214&formato=PDF)>.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial** 1.358.383/MT – Relator: Desembargador Celso Limongi (convocado do TJ/SP) - Sexta Turma - Data do Julgamento: 22/02/2011 - DJe de 14/3/2011). Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1039707&num\\_registro=201001858800&data=20110314&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1039707&num_registro=201001858800&data=20110314&formato=PDF)>.

violação ao artigo 97 da Constituição Federal. Dessa forma, conheceu do recurso, mas negou provimento.

Conforme já observado no julgado anterior, é nítido o afastamento do artigo 115 da Lei nº 8.213/91, contudo, sem fundamentos, a autarquia sempre se utiliza dele para requerer a devolução. No entanto, mais uma vez não existe possibilidade de restituição das verbas.

### **3.5 Apelação/Reexame Necessário – Processo nº. 0021701-24.2012.404.9999/PR – Relator: João Batista Pito Silveira - Publicação: 21/08/2013.**

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. **CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.** REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. TUTELA ESPECÍFICA.

[...]

2. Restando comprovado nos autos o requisito etário e o exercício da atividade laborativa rural no período de carência, há de ser concedida a aposentadoria por idade rural, à parte autora a contar do requerimento administrativo, nos termos da Lei nº 8.213/91, desimportando se depois disso houve perda da qualidade de segurada (art. 102, § 1º da LB). 3. Ausente um dos pressupostos autorizadores da antecipação da tutela, qual seja o fundado receio de dano irreparável, cabe sua conversão pelo Tribunal ad quem, com apoio na previsão contida no § 4º do art. 273 do CPC, ressalvando que são irrepitíveis as prestações já auferidas pela parte autora, porquanto o fato de a sentença já haver concedido a tutela, na prática, não recomenda a medida de devolução de valores, uma vez que segue o INSS como devedor dessas diferenças já adiantadas. 4. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença stricto sensu previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo (sine intervallo).

(TRF4 - APELREEX - Apelação/Reexame Necessário – Processo nº. 0021701-24.2012.404.9999/PR – Relator: João Batista Pito Silveira - Sexta Turma - Data da Decisão: 21/08/2013).<sup>156</sup> (*Grifo nosso*).

<sup>156</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal de 4ª Região. **Apelação/Reexame Necessário** Processo: 0021701-24.2012.404.9999/PR. Disponível em: <[http://www2.trf4.gov.br/trf4/processos/visualizar\\_documento\\_gedpro.php?local=trf4&documento=6024268&hash=3f1eaf6d36a75b4beec674f0e5a73d4c](http://www2.trf4.gov.br/trf4/processos/visualizar_documento_gedpro.php?local=trf4&documento=6024268&hash=3f1eaf6d36a75b4beec674f0e5a73d4c)>. Acesso em: 8 set. 2013. Nesse sentido: BRASUL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial** 1125629 RS 2008/0262872-0 – Relator: Ministro Paulo Gallotti - Sexta Turma - Decisão:19/05/2009 - Dje Data: 29/06/2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=884160&n\\_um\\_registro=200802628720&data=20090629&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=884160&n_um_registro=200802628720&data=20090629&formato=PDF)>.

No caso em questão, foi concedido, por meio de antecipação dos efeitos da tutela, o benefício de aposentadoria por invalidez, contudo, posteriormente, foi revogado. Assim, inconformada, a autarquia federal pugnou pela devolução da verba. Entretanto, a parte autora rebateu sob o argumento de que todos os requisitos necessários para a concessão do benefício foram por ela preenchidos, especialmente nos quesitos carência e o fato de ser segurada.

Contudo, o Relator fundamentou em seu voto sobre a existência da boa-fé e a impossibilidade de restituição, conforme vários precedentes do Superior Tribunal de Justiça vêm decidindo. Sendo assim, diante do agravo interposto por ambas as partes, negou-se provimento, visto que não assistia razão a nenhum, pois a parte autora também não comprovou o período de carência exigido por lei, ou seja, de 120 dias.

Acerca do presente recurso, o Tribunal também negou provimento não reconhecendo a qualidade de segurado, mas, conforme o que interessa para o presente estudo, impossibilitando a devolução, uma vez que reconheceu a prevalência do princípio da boa-fé.

**3.6 Agravo de Instrumento 130346/CE, Processo: 00005237920134050000- Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro - Julgamento: 11/07/2013 - Publicação: 22/07/2013.**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. JULGAMENTO DA AÇÃO EM SEDE RECURSAL. CANCELAMENTO DA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR.

1. Caso em que se busca reforma de decisão que acolheu pedido do INSS no sentido de serem devolvidos todos os valores pagos a título de aposentadoria especial, garantidos mediante tutela antecipada, posteriormente revogada em grau recursal.

2. Tratando-se de antecipação dos efeitos da tutela em ação de natureza previdenciária posteriormente cassada, o segurado não está obrigado a

---

BRASIL. Tribunal Regional Federal de 2ª Região. **Agravo interno em Apelação Cível** 200850010064686 - Relator: Messod Azulay Neto - Segunda Turma Especializada – DATA DE DECISÃO: 23/10/2012 – DATA DA PUBLICAÇÃO: 31/10/2012. Disponível em: <[http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=devolu%C3%A7%C3%A3o+de+valores+recebido+por+tutela+antecipada&client=jurisprudencia&output=xml\\_no\\_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang\\_pt&entqrm=0&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&exclude\\_apps=1&sort=date%3AD%3A%3Ad1&entqr=3&site=ementas&filter=0&getfields=\\*&partialfields=&requiredfields=&as\\_q=>](http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=devolu%C3%A7%C3%A3o+de+valores+recebido+por+tutela+antecipada&client=jurisprudencia&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang_pt&entqrm=0&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&exclude_apps=1&sort=date%3AD%3A%3Ad1&entqr=3&site=ementas&filter=0&getfields=*&partialfields=&requiredfields=&as_q=>)>.

**restituir os valores recebidos, em virtude do caráter alimentar do benefício. Entendimento do STJ (AGRESP 1139837).**

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF5 - Processo: 00005237920134050000, AG 130346/CE - Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro - Terceira Turma - Julgamento: 11/07/2013 - Publicação: DJE 22/07/2013).<sup>157</sup> (*Grifo nosso*).

Trata-se de agravo de instrumento impetrado por segurado que teve a antecipação dos efeitos da tutela revogada e se viu pressionado por parte do INSS a arcar com o montante de R\$ 189.096,42 (cento e oitenta e nove mil, noventa e seis reais e quarenta e dois centavos). A autarquia enviou correspondência requerendo a devolução, assim como o Juiz de primeiro grau, que revogou a liminar, autorizou a cobrança.

Contudo, em sede de recurso, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, deu provimento ao agravo interposto pelo segurado, não reconhecendo a possibilidade de devolução pleiteada pelo INSS e autorizada pelo Juiz *a quo*.

Nesse sentido, há no presente caso total afronta ao caráter alimentar do benefício previdenciário, uma vez que a autarquia enviou correspondência para a parte com a finalidade de restituição de valores exorbitantes, quase duzentos mil reais, sendo que no ato da concessão da liminar antecipatória a parte comprovou preencher todos os requisitos, restando satisfeito o seu direito.

**3.7 Apelação Cível 107335/CE, Processo: 9605288885- Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti - Julgamento: 06/06/2013 - Publicação: 21/06/2013.**

**ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO DE VALORES RECEBIDOS POR**

<sup>157</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal de 5ª Região. **Agravo de Instrumento** 130346/CE. Processo: 00005237920134050000 Disponível em: <[http://www.trf5.jus.br/archive/2013/07/00005237920134050000\\_20130722\\_5038069.pdf](http://www.trf5.jus.br/archive/2013/07/00005237920134050000_20130722_5038069.pdf)>. Acesso em: 08 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Tribunal Regional Federal - 5ª Região - **Remessa Ex Offício** - REO/CE – Processo nº. 08005103120124058100 - Data do Julgamento: 30/04/2013 - Segunda Turma – Relator convocado: Desembargador Federal José Eduardo de Melo Vilar Filho. Disponível em: <<http://www.trf5.gov.br/Jurisprudencia/JurisServlet?op=exibir&tipo=1>>. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento** 1115235 RS 2008/0242771-8 - Ministro Paulo Gallotti – Sexta Turma - Julgamento: 28/04/2009 – Data da Publicação: 25/05/2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=878050&nun\\_registro=200802427718&data=20090525&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=878050&nun_registro=200802427718&data=20090525&formato=PDF)>.

**FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, POSTERIORMENTE REVOGADA. LEGALIDADE.** DESCONTOS SOBRE A REMUNERAÇÃO. LIMITE 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR DA REMUNERAÇÃO.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de a Administração efetuar descontos de valores percebidos a maior de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço, a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada.

2. **Necessária a reposição ao erário dos valores que a parte autora recebeu por força de antecipação de tutela, posteriormente revogada, tendo em conta o caráter precário da decisão, que pode ser cassada a qualquer tempo.** Não poderia o apelante alegar, em seu proveito, a existência da boa-fé, direito adquirido às quantias recebidas ou, ainda, que os descontos efetuados a título de reposição ao erário ferem direitos constitucionais, haja vista que assumiu o risco de, na hipótese de revogação da liminar, ver restaurado o status quo ante.

3. É de se ressaltar que o valor mensal dos descontos não deverá exceder 10% (dez por cento) sobre o valor da remuneração da autora, tendo em vista a natureza alimentar do benefício e o princípio da razoabilidade.

4. Apelação provida.

(Processo: 9605288885, AC107335/CE - Relator P/ Acórdão: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti - Primeira Turma - Julgamento: 06/06/2013, Publicação: DJE 21/06/2013).<sup>158</sup> (*Grifo nosso*).

O Relator, Desembargador Francisco Cavalcanti, entendeu devido à restituição dos valores percebidos por força de antecipação dos efeitos da tutela, bem como alegou tratar-se de uma decisão precária podendo ser revogada a qualquer tempo. Ademais, sustentou que o fato de agir em boa-fé não é argumento suficiente para impedir a devolução.

Dessa forma, deu provimento a apelação reconhecendo a possível restituição dos valores ao erário e determinando que os descontos deveriam ser realizados mensalmente no valor máximo de 10%, tendo em vista o caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

A autora da monografia não acompanha o posicionamento por entender que os alimentos são irrepetíveis, conforme já verificado em diversas decisões. Além disso, o precedente acima está dando maior importância ao erário do que a dignidade do segurado ao reconhecer que o hipossuficiente pode sofrer desfalque em suas verbas.

<sup>158</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. **Apelação Cível** 107335/CE, Processo: 9605288885. Disponível em: <[http://www.trf5.jus.br/archive/2013/06/9605288885\\_20130606\\_210269.pdf](http://www.trf5.jus.br/archive/2013/06/9605288885_20130606_210269.pdf)>. Acesso em: 23 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental em Recurso Especial** 2011/0204607-0 - Ministro Teori Albino Zavascki - T1 – Primeira Turma - Data do Julgamento: 10/04/2012 - Data da Publicação: 16/04/2012). Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documentoasp?sSeq=1135464&sReg=201102046070&sData=20120416&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documentoasp?sSeq=1135464&sReg=201102046070&sData=20120416&formato=PDF)>.



**3.8 Agravo de Instrumento – Processo nº. 201302010007534/RJ – Relator: Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva - Publicação: 22/05/2013.**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESCONTOS NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE BENEFÍCIO ANTERIOR CESSADO. 1. A alegação de boa-fé do beneficiário, por si só, não o exime de ressarcir os valores de benefício previdenciário pagos indevidamente, tendo em vista a regra do art. 115 da Lei 8.213/91, regulamentado pelo art. 154 do Decreto 3.048/99. 2. Com a revogação da decisão judicial que, liminarmente, havia determinado a continuidade do pagamento de benefício que, posteriormente, veio a ser cessado, vislumbrou-se a perda de sua eficácia, sendo necessário o restabelecimento das partes ao estado que se encontravam antes daquela decisão. 3. Não tendo sido o Agravante privado da totalidade de seu benefício, mas de aproximadamente 30 % deste e, mesmo assim, continuado a receber montante equivalente a aproximadamente 2,5 (dois e meio) salários mínimos, inexistente periculum in mora que justifique o deferimento da antecipação da tutela antes da contestação.

[...]

5. Agravo interno desprovido.

(TRF2 - AG – Agravo de Instrumento – Processo nº. 201302010007534/RJ – Relator: Desembargador Federal Marcelo Pereira da Silva - Segunda Turma Especializada - **Data Decisão:** 22/05/2013).<sup>159</sup> (*Grifo nosso*).

No presente caso, o segurado interpôs agravo de instrumento para que fosse reconhecido o caráter alimentar das parcelas referentes ao benefício concedido, assim como a prescrição por não ter a autarquia, em 08 anos, realizado qualquer tipo de cobrança.

Contudo, em seu voto, o Desembargador Marcelo Pereira da Silva entendeu que a decisão não merecia ser reformada, alegando que foram pagos valores a maior, totalizando um débito por parte do segurado no montante de R\$ 87.455,15 (oitenta e sete mil quatrocentos e cinquenta e cinco reais e quinze centavos).

Assim como também declarou não ser possível alegar a boa-fé com a finalidade de não restituição, pois há previsão legal através do artigo 115, da Lei nº 8.213/91

<sup>159</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Agravo de Instrumento** Processo nº 201302010007534/RJ. Disponível em: <[http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:piZUojdKsEsJ:www.trf2.com.br/idx/trf2/ementas/%3Fprocesso%3D201302010007534%26CodDoc%3D277521+devolu%C3%A7%C3%A3o+benef%C3%ADcio+antecipa%C3%A7%C3%A3o+revogada+&client=jurisprudencia&output=xml\\_no\\_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang\\_pt&ie=UTF-8&site=ementas&access=p&oe=UTF-8](http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:piZUojdKsEsJ:www.trf2.com.br/idx/trf2/ementas/%3Fprocesso%3D201302010007534%26CodDoc%3D277521+devolu%C3%A7%C3%A3o+benef%C3%ADcio+antecipa%C3%A7%C3%A3o+revogada+&client=jurisprudencia&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang_pt&ie=UTF-8&site=ementas&access=p&oe=UTF-8)>. Acesso em: 18 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no recurso Especial** 639544 / PR – Agravo Regimental no Recurso Especial 2004/0010016-5 – Relatora: Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) - T6 – Sexta Turma - Data do Julgamento: 18/04/2013 - Data da Publicação: 29/04/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1227780&num\\_registro=200400100165&data=20130429&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1227780&num_registro=200400100165&data=20130429&formato=PDF)>.

autorizando o desconto. Ademais, sustentou que com a revogação da liminar, as partes devem voltar ao estado de origem, sob pena de se configurar o enriquecimento sem causa, acarretando prejuízo ao patrimônio do INSS.

Tal decisão negou provimento ao agravo de instrumento, por unanimidade, e pode ser interpretada como insustentável, uma vez que diretamente os princípios da boa-fé e dignidade da pessoa humana, em virtude de está colocando a autarquia federal acima dos direitos do segurado, ou seja, o INSS não pode ser prejudicado, mas a parte pode ter diminuição nos seus precários rendimentos.

Diante disso, é notório que a autarquia pagou os valores a maior e posteriormente, por erro seu, quis se beneficiar da sua própria torpeza, cobrando uma restituição exorbitante, totalmente contrária ao direito do segurado.

### **3.9 Agravo de Instrumento 829661/MG - Relatora: Ministra Rosa Weber - Julgamento: 18/06/2013 - Publicação: 07/08/2013.**

EMENTA DIREITO PREVIDENCIÁRIO. **BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO.** ART. 115 DA LEI 8.213/91. **IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR.** ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 15.4.2009. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito a repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF - AI 829661 AgR / MG – Minas Gerais - AG.REG. no Agravo de Instrumento - Relator(a): Min. Rosa Weber – Primeira Turma – Data do Julgamento: 18/06/2013 – Data da Publicação: 07/08/2013).<sup>160</sup> (*Grifo nosso*).

<sup>160</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 829661 AgR / MG.** Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4285853>>. Acesso em: 18 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no recurso Especial 291.165 – RS (2013/0024594-4)** - Relator: Ministro Sérgio Kukina – Primeira Turma - Data do julgamento: 09/04/2013. DJe: 15/04/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1222782&num\\_registro=201300245944&data=20130415&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1222782&num_registro=201300245944&data=20130415&formato=PDF)>.

Mais uma vez a autarquia entende pela violação do artigo 97, e 5º, inciso II, 37, da Constituição Federal, requerendo, assim, a devolução dos valores pagos, bem como que seja aplicada a súmula vinculante 10, do Supremo tribunal Federal.

Entretanto, em seu voto, a Relatora, Ministra Rosa Weber, entendeu não ser possível a repetição do indébito em virtude da boa-fé do segurado e caráter alimentar do benefício, bem como declarou que o fato do tribunal de origem impossibilitar os descontos não enseja que o artigo 115, da Lei nº 8.213/91 seja declarado inconstitucional, apenas considerou que sua aplicação não é pertinente ao caso.

Mesmo diante da afronta do INSS, a maioria das decisões ainda tem entendido e decidido pela não devolução, reconhecendo a necessidade econômica do segurado quando a obtenção do benefício, haja vista seu caráter alimentar.

**3.10 Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário 000047-81.2012.4.03.6127 - Relatora: Juíza Convocada Raquel Perrini - Julgamento: 12/08/2013 - Decisão: 23/08/2013.**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES DE AUXÍLIO-DOENÇA POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. RESTITUIÇÃO. INAPLICABILIDADE. CARACTERIZAÇÃO DE RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Segundo o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos por ocasião da antecipação da tutela, por terem sido recebidos de boa-fé por parte da autora.

[...]

III - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

IV - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

V - Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário AMS 000047-81.2012.4.03.6127 - Relatora: Juíza Convocada Raquel Perrini -

Oitava Turma - julgado em 12/08/2013 - e-DJF3 Judicial 1 Data: 23/08/2013).<sup>161</sup> (*Grifo nosso*).

Em face de benefício previdenciário concedido por força de antecipação dos efeitos da tutela e posteriormente revogado, a autarquia estava efetuando cobranças indevidas ao segurado, no montante de R\$ 14.849,08, sob o fundamento do artigo 115, da Lei nº 8.213/91.

Assim, entendeu a oitava turma, que mesmo a antecipação dos efeitos da tutela possuindo caráter precário devendo, por este motivo, serem devolvidos os valores, isto não se confere quando se trata de verba previdenciária em decorrência do seu caráter alimentar.

Além do mais, declarou ser pacífico o entendimento do STJ sobre a irrepetibilidade, bem como entendeu haver uma sobrevalorização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, uma vez que inexistente dúvida de que os valores servem para a sobrevivência do segurado.

Diante de todos os precedentes objetos desse estudo, há de se concluir que apesar do cidadão segurado necessitar dos valores para fins de alimentação e vida digna, ainda assim, a autarquia federal, mesmo reconhecendo que a legislação está a favor do necessitado, de forma desumana faz cobranças indevidas e constrange os segurados a devolução dos valores.

---

<sup>161</sup> BRASIL. Tribunal Regional da 3ª Região. **Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário** AMS 0000047-81.2012.4.03.6127. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/2966966>>. Acesso em 18 set. 2013. Nesse sentido: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial** 1342369 / RS – Reator: Ministro Napoleão Gilson Dip – 5ª Turma - Data do Julgamento: 20/03/2012 - DJe 26/03/2012). Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1131487&num\\_registro=201001556538&data=20120326&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1131487&num_registro=201001556538&data=20120326&formato=PDF)>.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho monográfico pretende demonstrar como tem sido a questão da irrepetibilidade dos alimentos no âmbito dos benefícios previdenciários. Para tanto, foi necessário entender acerca do instituto da antecipação dos efeitos da tutela, que é o meio para se alcançar de forma mais ágil a implantação antecipada do benefício. Em seguida, foi necessário explicar sobre os princípios aplicáveis a esta liminar que são a efetividade e celeridade.

Posteriormente, foi necessário fazer um estudo sobre o princípio da boa-fé, de modo a esclarecer o seu âmbito de atuação, não apenas no direito previdenciário, mas também na Constituição Federal e em áreas do direito privado, estando mais presente no campo do direito civil obrigacional. Além do mais, não poderia deixar de tratar da boa-fé em seu sentido objetivo e subjetivo.

Para finalizar, no último capítulo foram feitas análises de jurisprudências dos Tribunais Federais de primeira à quinta Região, Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e, com base nos precedentes, constatou-se que, a maioria ainda é pacífica quanto a não devolução dos valores recebidos por força de tutela antecipada, em virtude do seu caráter alimentar, hipossuficiência e boa-fé do segurado.

A jurisprudência tem decidido pela inaplicabilidade do dispositivo quando se estiver diante de um segurado que agiu com boa-fé. No entanto, ainda assim, a autarquia constrange o hipossuficiente à base de cobranças infundadas.

Sendo assim, o que se pode extrair desse trabalho monográfico é que o cidadão que contribuiu a vida inteira para a previdência social, objetivando futura aposentadoria ou, até mesmo, o recebimento de um benefício, pela visão do INSS tem que aguardar até a sentença para, caso seja favorável, obter o benefício, pois, se inicialmente for concedida a liminar e posteriormente houver revogação, este segurado deverá arcar com todos os valores.

Simplemente, se for aplicado dessa forma, acarretará insegurança jurídica, de modo que as pessoas acabariam decidindo por não requerer a antecipação dos efeitos da decisão, pelo simples motivo de que futuramente não teriam verba para restituir todos os valores que receberam durante aqueles meses.

Além do mais, ao entender assim, a autarquia fere o princípio da dignidade da pessoa humana, estabelecido na Constituição Federal, uma vez que na maioria das vezes,

mesmo recebendo o benefício, o segurado já vive sem nenhuma dignidade, pois apenas sobrevive com o auxílio da verba que, muitas vezes, é utilizado apenas para gastos com medicamentos, pouco sobrando para a alimentação.

Sendo assim, não há que se falar em devolução da verba, em virtude do seu caráter alimentar, da situação de hipossuficiência do segurado que, só tem este meio para sua manutenção, em virtude de estar desempregado e totalmente desprovido de qualquer meio para o seu sustento e do núcleo familiar.

Dessa forma, conforme entendimento dos tribunais, por meio de precedentes, estando presente a boa-fé, sendo reconhecida a hipossuficiência e tendo preenchido os requisitos da antecipação dos efeitos da tutela, por mais que ela tenha caráter precário, não se deve existir a devolução, pois no momento da concessão a situação de urgência existia, não cabendo posterior restituição.

Além do mais, o entendimento tem sido de que, o art. 115, da Lei nº 8.213/91, que autoriza a devolução dos valores, deve ser afastado quando estiver presente a boa-fé por parte do segurado.

Assim, as alegações da autarquia federal quanto a existência de enriquecimento sem causa, caso não exista devolução, podendo acarretar prejuízos ao erário, são infundadas, tendo em vista que o caráter de urgência e necessidade econômica existiu.

Portanto, pode-se concluir que, o INSS, autarquia federal criada para atender os interesses previdenciários dos segurados, muitas vezes chega a ser desumana com relação ao hipossuficiente, uma vez que não mede esforços para recuperar os valores concedidos por tutela antecipada posteriormente revogada, se utilizando de argumentos desarrazoados para recuperar as verbas.

## **ANEXO A – ENTREVISTA**

**Dra. Ana Carolina Andrade Carneiro, Defensora Pública Federal, da Segunda Categoria do Distrito Federal. Área de atuação: 7º Ofício Previdenciário.**

### **1 - Qual o perfil das pessoas que requerem assistência jurídica gratuita?**

No âmbito previdenciário, pessoas pobres, de baixa escolaridade e, na maioria dos casos, alegadamente doentes.

### **2 - Qual o valor que os Assistidos recebem na maioria dos casos a título de benefício previdenciário?**

Entre um salário mínimo e mil reais.

### **3 - De acordo com as vastas decisões que já presenciou, qual o critério utilizado pelo juiz para conceder a antecipação dos efeitos da tutela?**

Não há como extrair um critério uniforme. No âmbito previdenciário, é raríssima a antecipação dos efeitos da tutela.

### **4 - O que significa o princípio da irrepitibilidade no âmbito dos benefícios previdenciários?**

A irrepitibilidade tem sentido uníssono no direito. Tratando-se de verbas alimentares, entende-se que, à percepção, seguiu-se o consumo, pelo que, logo após, já não há mais a disponibilidade econômica para a repetição.

### **5 - Sabe-se que a pretensão do INSS quando há revogação da liminar antecipatória ou diante da sucumbência por parte do Assistido é que haja a devolução dos valores, baseado em que ele sustenta esta alegação?**

Na L. 8213/91, que prevê a repetibilidade de valores pagos indevidamente em âmbito administrativo.

### **6 - Na prática o que vem sendo maioria é o juiz decidir pela devolução ou não devolução dos valores?**

Pela não devolução.

**7 - Em algum momento já presenciou ou soube de casos que o hipossuficiente teve a liminar revogada e por pressão da Autarquia terminou restituindo? Se sim, através de que meio ele conseguiu arcar com o débito?**

Não. Os assistidos da Defensoria Pública não dispõem dos recursos que seriam necessários para a quitação de débitos dessa natureza, pois o valor é elevado, derivado da somatória de benefícios recebidos por meses, ou anos.

**8 - Com tantos casos na prática, no que tange a concessão do benefício previdenciário concedido por meio de antecipação dos efeitos da tutela, qual a sua opinião com relação a algumas decisões jurisprudenciais recentes que pleiteiam pela devolução dos valores em caso de revogação da liminar para o Assistido?**

Trata-se de um grande equívoco, pois a verba de natureza alimentar, classicamente, é irrepetível. Se foi consumida, inexistem condições para a sua repetição, por uma impossibilidade física, ao menos do ponto de vista jurídico, já que o dinheiro se constitui em bem fungível.

**9 - Como a Autarquia Federal, INSS, procede para fazer com que o beneficiário que teve o benefício inicialmente concedido por antecipação de tutela e posterior revogação, devolva o que recebeu?**

Mediante procedimento administrativo, apura o débito, e elabora GPS, notificando o assistido para pagamento.

**10 - Em virtude da demanda na Defensoria Pública da União, bem como no judiciário, há demora até o transito em julgado. É possível dizer, baseando-se nos casos atuados, o tempo que leva entre o ajuizamento da ação e a sentença definitiva?**

Isso é muito variável, mas 12 meses, no âmbito do JEF.

**ANA CAROLINA ANDRADE CARNEIRO**

**Defensora Pública Federal**



## REFERÊNCIAS

- AGUIAR JUNIOR, Ruy Rosado de. **Extinção dos contratos por incumprimento do devedor**. 2.ed. Rio de Janeiro: Aide, 2003.
- ALVIM, Arruda; ALVIM, Eduardo Arruda. **Inovações Sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense. 2006.
- AMARAL, Paulo Adyr Dias do. **A proteção da confiança legítima, o princípio constitucional da boa-fé e a resistência à tributação**. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/14134/a-protecao-da-confianca-legitima-o-principio-constitucional-da-boaf-e-a-resistencia-a-tributacao> Acesso em: 16 jun. de 2013.
- ANDRADE, Flávio Carvalho Monteiro de, AMORIM, Paula Cristina de Abreu. **Breves Considerações Sobre a Antecipação de Tutela e a Tutela Cautelar e a Aproximação dos Institutos no Direito Processual do Trabalho**. *Revista Juris Plenum Trabalhista e Previdenciária*. Caxias do Sul-RS, n. 31, p. 30, ago. 2010.
- BASTOS, Ísis Boll de Araújo. **A Fungibilidade como Instrumento de Celeridade e Efetividade Jurisdicional em Sede e Tutela de Urgência**. *Revista da AJURIS*. Rio Grande do Sul, n. 118, p. 236, jun. 2010.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial** 2013/0062842-1. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF)>. Acesso em: 08 set. 2013.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial** - 2013/0062842-1. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1233772&sReg=201300628421&sData=20130524&formato=PDF)>. Acesso em: 08 set. 2013.
- Brasil. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial** nº 1.384.418 – SC 2013/0032089-3, Relator: Ministro Herman Benjamin – Primeira Seção – Dje: 30/08/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1242982&num\\_registro=201300320893&data=20130830&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ITA&sequencial=1242982&num_registro=201300320893&data=20130830&formato=PDF)>. Acesso em: 08 set. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo de Instrumento**: 837630 MG. Disponível em:<<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18461601/agravo-de-instrumento-ai-837630-mg-stf>>. Acesso em: 08 set. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento** AI 829651 AgR / MG. Disponível em:<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28previdenci%Elrio+devolu%E7%E3o+benef%EDcio%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/pa5mmv5>>. Acesso em: 08 set. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento** 829661 AgR / MG. Disponível em:<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=4285853>>. Acesso em: 18 set. 2013.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **Agravo de Instrumento**: AI 6491721 PR 0649172. Disponível em:<<http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19544259/agravo-de-instrumento-ai-6491721-pr-0649172-1>>. Acesso em: 08 set. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional da 3ª Região. **Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário** AMS 0000047-81.2012.4.03.6127. Disponível em:<<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/2966966>>. Acesso em 18 set. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. **Agravo de Instrumento** Processo nº 201302010007534/RJ. Disponível em:<[http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:piZUojdKsEsJ:www.trf2.com.br/idx/trf2/ementas/%3Fprocesso%3D201302010007534%26CodDoc%3D277521+devolu%C3%A7%C3%A3o+benef%C3%ADcio+antecipa%C3%A7%C3%A3o+revogada+&client=jurisprudencia&output=xml\\_no\\_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang\\_pt&ie=UTF-8&site=ementas&access=p&oe=UTF-8](http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:piZUojdKsEsJ:www.trf2.com.br/idx/trf2/ementas/%3Fprocesso%3D201302010007534%26CodDoc%3D277521+devolu%C3%A7%C3%A3o+benef%C3%ADcio+antecipa%C3%A7%C3%A3o+revogada+&client=jurisprudencia&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang_pt&ie=UTF-8&site=ementas&access=p&oe=UTF-8)>. Acesso em: 18 set. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. **Apelação Cível** 107335/CE, Processo: 9605288885. Disponível em:<[http://www.trf5.jus.br/archive/2013/06/9605288885\\_20130606\\_210269.pdf](http://www.trf5.jus.br/archive/2013/06/9605288885_20130606_210269.pdf)>. Acesso em: 23 set. 2013.

BRASIL. Tribunal Regional Federal de 1ª Região. **Apelação Cível** 0048588-72.2010.4.01.9199/MG – Relator: Desembargadora Federal Neuza Maria Alves Da Silva – Segunda Turma – Data da Publicação: 29/05/2013. Disponível em:<<http://jurisprudencia.trf1.jus.br/busca/>>. Acesso em: 08 set. 2013.

- BRASIL. Tribunal Regional Federal de 4ª Região. **Apelação/Reexame Necessário** Processo: 0021701-24.2012.404.9999/PR. Disponível em: <[http://www2.trf4.gov.br/trf4/processos/visualizar\\_documento\\_gedpro.php?local=trf4&documento=6024268&hash=3f1eaf6d36a75b4beec674f0e5a73d4c](http://www2.trf4.gov.br/trf4/processos/visualizar_documento_gedpro.php?local=trf4&documento=6024268&hash=3f1eaf6d36a75b4beec674f0e5a73d4c)>. Acesso em: 8 set. 2013.
- BRASIL. Tribunal Regional Federal de 5ª Região. **Agravo de Instrumento** 130346/CE. Processo: 00005237920134050000 Disponível em: <[http://www.trf5.jus.br/archive/2013/07/00005237920134050000\\_20130722\\_5038069.pdf](http://www.trf5.jus.br/archive/2013/07/00005237920134050000_20130722_5038069.pdf)>. Acesso em: 08 set. 2013.
- BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. **Da Antecipação de Tutela**, Exposição didática. 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- COSTA, Judith Martins. **Os Campos Normativos da Boa-Fé Objetiva**: as três perspectivas do direito brasileiro. Revista Forense, Rio de Janeiro v. 101, n 382, 2005.
- COSTA, Judith Martins. Revista do Direito do Consumidor. Revista dos Tribunais. n 42, p. 193, 2002.
- DIAS, Maria Berenice. **Dois pesos e duas medidas para preservar a ética**: Irrepetibilidade e retroatividade de o encargo alimentar. Disponível em: [http://www.professorallan.com.br/UserFiles/Arquivo/Artigo/artigo\\_irrepetibilidade\\_e\\_retroatividade\\_do\\_encargo\\_alimentar.pdf](http://www.professorallan.com.br/UserFiles/Arquivo/Artigo/artigo_irrepetibilidade_e_retroatividade_do_encargo_alimentar.pdf). Acesso em: 16 jun. 2013.
- FRANZÉ, Luís Henrique Barbante. **Tutela Antecipada Recursal**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2011.
- Haidar, Raul. **Pensão paga a mais pelo INSS não precisa ser devolvida**. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: [http://www.conjur.com.br/2008-jun-25/pensao\\_paga\\_inss\\_ nao\\_devolvida](http://www.conjur.com.br/2008-jun-25/pensao_paga_inss_ nao_devolvida). Acesso em: 21 nov. 2012.
- HENTZ, André Soares. **Origem e evolução histórica da boa-fé no ordenamento jurídico brasileiro**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/origem-e-evolu%C3%A7%C3%A3o-hist%C3%B3rica-da-boa-f%C3%A9-no-ordenamento-jur%C3%ADdico-brasileiro>>. Acesso em: 18 jun. de 2013.
- LANDIM, Carlos Roberto. **O Princípio da Razoável Duração do Processo e o ônus da demora na prestação da tutela jurisdicional**: hipóteses de retribuição desse ônus. Disponível em: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:nMthEfGggFIJ:repositorio.uniceub.b>

r/bitstream/123456789/1326/1/20684022.pdf+princ%C3%ADpio+da+instrumentalidade+monografia+uniceub&cd=7&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br. Acesso em: 21 mai. 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A Antecipação da Tutela**. 8.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de Conhecimento, Curso de Processo Civil**. 9.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v.2, 2011.

MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no Direito das Obrigações Brasileiro**. 2.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

NANNI, Giovanni Ettore. **Enriquecimento Sem Causa**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PRETEL, Mariana Pretel e. **A boa-fé objetiva e a lealdade no processo civil brasileiro**. Porto Alegre: Nuria Fabris, 2009.

**Princípio da boa-fé objetiva é consagrado pelo STJ em todas as áreas do direito.**

Disponível

em:<[http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=108925)>. Acesso em: 17/03/2013.

SANTOS, Nivaldo dos. **A Boa-fé no Âmbito do Atual Código Civil Brasileiro – Suas Características e Aplicações na Seara Contratual. Direito da Sustentabilidade do Solo**. Goiânia: Vieira, 2012.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Antecipação da Tutela**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.