

VERBAS PREVIDENCIÁRIAS, ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E REPETIBILIDADE
SOCIAL SECURITY BENEFITS, PRELIMINARY INJUNCTION AND
REPEATABILITY

José Quirino Bisneto

Mestrando em Direito Processual pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Advogado.

Marco Antonio dos Santos Rodrigues

Professor Adjunto de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Procurador do Estado do Rio de Janeiro. Mestre em Direito Público e Doutor em Direito Processual pela Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Advogado. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual e do Instituto Ibero-americano de Direito Processual. Email: marcoadsrodrigues@gmail.com Artigo recebido em 30/10/2014 e aprovado em 28/11/2014.

Resumo: O presente trabalho tem como escopo analisar a possibilidade de restituição dos valores recebidos por um requerente a título de antecipação de tutela que concedeu benefício previdenciário. Analisou-se a evolução da jurisprudência do STJ a cerca da repetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas com base na urgência.

Palavras-Chave: Antecipação de tutela. Repetibilidade. Benefício previdenciário. Verba de natureza alimentar. Restituição.

Abstract: This work has the objective to analyze the possibility of repayment of amounts received by a plaintiff as a preliminary injunction to grant social security benefits. It examines the evolution of jurisprudence from the Superior Tribunal de Justiça about the repeatability of the funds received for alimony based on urgency.

Keywords: Preliminary injunction. Repeatability. Social security benefit. Food budget. Restitution.

Sumário: INTRODUÇÃO – 1. O regime de efetivação das medidas antecipatórias da tutela. – 2. O dever de reparação decorrente de tutela antecipada e as obrigações alimentares. – 3. A evolução de entendimento no STJ sobre a possibilidade de devolução de benefícios previdenciários recebidos a título de antecipação de tutela. – CONCLUSÃO. – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

INTRODUÇÃO

O tempo na demora da prestação jurisdicional é sem sombra de dúvidas um dos maiores empecilhos na concretização dos direitos conflituosos, que necessitam da via jurisdicional para sua implementação.

O processo é meio necessário para efetivação dos direitos em um Estado que ostenta o monopólio do uso da força e rechaça a possibilidade de autotutela na maioria esmagadora dos conflitos. Todavia, a relação processual não pode servir de instrumento para retardar o cumprimento das obrigações ou simplesmente admitir que valiosos direitos sejam dilapidados com o decurso do tempo.

Nesse contexto, destaca-se a importante missão do direito processual em forjar instrumentos capazes de neutralizar os mais graves males daquilo que Carnelutti denominou de tempo-inimigo¹.

Se o tempo funciona como fator corrosivo para os direitos², o ideal seria que a tutela jurisdicional pudesse ser prestada de forma instantânea, ainda que de forma provisória, ao menos em alguns casos. Essa é a ideia que serve de substrato ideológico para a tutela de urgência da qual a antecipação de tutela prevista é espécie.

Entretanto, a aplicação desses instrumentos deve ser feita sempre de forma ponderada, levando em consideração as circunstâncias e especificidades do caso concreto e do contradireito invocado pela parte autora. Afinal de contas, até quando é melhor fazer logo correndo o risco de fazer mal do que fazer o bem tardiamente³?

¹ CARNELUTTI, Francesco. *Diritto e processo*. Nápoles: Morano, 1958, p. 353-355.

² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova Era do Processo Civil*. 3ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 64.

³ CALAMANDREI, Piero. *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*. Pádua: Cedam, 1936, p. 20.

O presente trabalho tem como escopo analisar a antecipação de tutela que verse sobre a implantação de benefícios previdenciários concedidos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, que ostentam natureza alimentar.

É possível que haja o desfazimento dos efeitos produzidos com a antecipação? A reversibilidade do provimento com o eventual retorno *status quo ante*, via de regra, é indispensável para concessão das medidas de urgência. Caso a verba recebida ainda que de boa-fé, não seja restituída estaríamos violado esse pressuposto? Esses são os problemas que representam o objeto do presente trabalho.

1. O regime de efetivação das medidas antecipatórias da tutela.

O artigo 273 do Código de Processo Civil, ao regular a tutela antecipada como uma das espécies de tutela de urgência, estabelece o modo de efetivação das decisões que concedem essa espécie de providência. O parágrafo 3º de tal dispositivo institui a aplicação, no que couber, para a efetivação da tutela antecipada, dos artigos 461, 461-A e 588⁴.

Cumprir notar, porém, que o artigo 588 do Código de Processo Civil, mencionado no aludido parágrafo, encontra-se revogado. Tratava-se do dispositivo que regulava a execução provisória no estatuto processual. Como tal dispositivo foi revogado, impõe-se a aplicação subsidiária à tutela antecipada do regime da execução provisória de sentenças previsto no artigo 475-O do mesmo diploma legal, já que uma interpretação finalística do artigo 273, parágrafo 3º, do estatuto processual civil permite concluir que o objetivo de tal regra é permitir a efetivação provisória das decisões tomadas com base em tal artigo⁵.

De nada adiantaria a concessão de tutela de urgência para antecipar efeitos da sentença final, se não fosse possível a sua efetivação imediata. Assim sendo, é possível obter a incidência de seus efeitos, porém com as restrições próprias de uma execução que não é

⁴ “§ 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”.

⁵ Da mesma forma que o presente estudo, no sentido de que se cuida de uma execução provisória de decisão, DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 149. Nessa linha, recentemente decidiu o Superior Tribunal de Justiça: “(...) 5. A revogação da tutela antecipada na qual baseado o título executivo provisório de astreintes, fica sem efeito a respectiva execução, que também possui natureza provisória, nos termos dos arts. 273, § 4º, e 475-O, do CPC. (...)” (REsp 1245539/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 29/04/2014). Athos Gusmão Carneiro, por sua vez, critica o uso da execução provisória para a efetivação da tutela antecipada, pois tal utilização estaria em “descompasso” com os avanços que esta representou no sistema brasileiro: CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da antecipação de tutela*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 72. Já Luiz Guilherme Marinoni defende que a tutela antecipada pode levar a uma execução completa de decisão, com integral realização do direito, ainda que fundada em cognição sumária ou exauriente e não definitiva (MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação de tutela*. 10ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 208).

definitiva. Assim é que, para a prática de atos de expropriação, será necessária a prestação de caução, por aplicação do inciso III do artigo 475-O do Código de Processo Civil.

Dessa forma, assentada a premissa de que a efetivação da tutela antecipada segue o regime da execução provisória, deve ser aplicada a regra do inciso I do artigo 475-O: trata-se de efetivação que corre por conta e risco do exequente. Aquele que efetiva uma antecipação de tutela, portanto, assume um risco, sendo que terá o dever de reparação dos danos que causar⁶.

Embora o legislador tenha sido omissivo nesse ponto, pode-se concluir que a responsabilidade pelos danos causados pela medida antecipatória efetivada é objetiva. Isso porque, se o requerente assumiu um risco ao requerê-la e, uma vez deferida, executou-a, torna-se irrelevante analisar se ele agiu com dolo ou culpa⁷. Bastam, então, a providência antecipatória, o dano gerado, e o nexo entre este e aquela.

Com efeito, a responsabilização objetiva do requerente de uma providência provisória decorre da própria natureza da medida, que, dada a sua provisoriedade, pode ser revogada a qualquer momento. Nesse sentido, tem-se a previsão do artigo 273, parágrafo 4º, que expressamente consagra. Diante dessa revogabilidade, não se justifica a eventual discussão sobre dolo ou culpa, pois o risco de revisão da decisão proferida demonstra que a parte não pode formular tais alegações como forma de justificar a ausência de responsabilidade civil.

⁶ Nesse sentido, em matéria de tutela antecipada relativa a medicamentos, o Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a possibilidade de reparação dos danos, em nome da vedação ao enriquecimento sem causa: “PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO. FORNECIMENTO. TUTELA IRREVERSÍVEL ANTECIPADA. EXCEÇÃO. DIREITO DE RECOMPOSIÇÃO DO PATRIMÔNIO. NATUREZA DO BEM JURÍDICO TUTELADO. PROIBIÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. (...) 5. A natureza do bem jurídico, tutelado por antecipação, ou sua irreversibilidade não impedem, por si sós, que a parte lesada em seu patrimônio possa pleitear a restituição. Aplicação da regra *neminem laedere* (a ninguém prejudicar) e da vedação ao enriquecimento sem causa. 6. O caráter de excepcionalidade da medida de urgência deve orientar a prestação jurisdicional nos casos em que sua concessão não mais se justifica, sob pena de beneficiar poucas pessoas em detrimento de muitas. Se o magistrado antecipa a tutela de forma injustificada, não pode permitir que uma decisão de caráter precário – posteriormente considerada indevida ou injusta – prevaleça sobre interesses mais abrangentes do que o individual do jurisdicionado, sob pena de conferir verdadeiro salvo-conduto para as lides temerárias. 7. Recurso Especial provido para reconhecer o direito do Estado de pleitear a restituição *in integrum* dos valores despendidos a título de antecipação de tutela. (REsp 1078011/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 24/09/2010)”.

⁷ “Por efeito consequente, é cediço concluir que a nova lei, alterando a anterior disciplina legal da execução da tutela antecipada, não mais a restringe, conforme consignamos, criando, ao contrário, para o beneficiado pela antecipação, a responsabilidade objetiva por qualquer dano causado à outra parte. Ou seja, independentemente de ter agido com ou sem má-fé, se ocorreu prejuízo ao atingido pela tutela antecipada, o mesmo poderá ser ressarcido pelo eventual beneficiário” (FRIEDE, Roy Reis; MENAGED, Débora Maliki; MENAGED, Marcelo. *Tutela antecipada, tutela específica e tutela cautelar*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2012).

Nessa mesma linha, verifica-se que a normativa da execução provisória leva à responsabilização objetiva do exequente pela medida cuja efetivação providenciar⁸, já que o artigo 475-O, em seu inciso I, prevê que tal execução corre por conta, risco e responsabilidade do exequente, que terá o dever de reparar os danos causados pela providência. Tal dispositivo não estabelece que a reparação está sujeita à verificação de dolo ou culpa, o que demonstra se tratar de responsabilidade que não depende da verificação desses elementos.

Registre-se que a responsabilização objetiva é aplicável também a outra espécie de tutela provisória, qual seja, a tutela cautelar. Em razão de suas provisoriedade e revogabilidade, o dever de reparação previsto no artigo 811 do Código de Processo Civil incide sem a necessidade de discussão em juízo acerca de dolo ou culpa.

2. O dever de reparação decorrente de tutela antecipada e as obrigações alimentares.

Uma vez assentada a premissa de que o requerente de uma tutela antecipada tem o dever de responder pelos prejuízos que causar, cumpre analisar se tal dever fica excluído em casos em que a obrigação satisfeita provisoriamente tem caráter alimentar.

As obrigações alimentares são aquelas em que seu credor possui a necessidade de recebê-las como forma de manutenção de sua subsistência⁹. São, em geral, ligadas à própria dignidade da pessoa humana, contribuindo para assegurar uma existência do indivíduo de forma digna.

Diante do caráter de tais obrigações, comumente são tidas como irrepitíveis¹⁰: se sua percepção se presta a manter o beneficiário dignamente, não seria possível exigir-lhe

⁸ Assim também entendem DIDIER JUNIOR, Fredie *et al.* *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 5. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2010, p. 200.

⁹ “Os alimentos podem ser conceituados como as prestações devidas para a satisfação das necessidades pessoais daquele que não pode provê-las pelo trabalho próprio. (...) O pagamento desses alimentos visa à pacificação social, estando amparado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade familiar, ambos de índole constitucional. No plano conceitual e em sentido amplo, os alimentos devem compreender as necessidades vitais da pessoa, cujo objetivo é a manutenção da sua dignidade: a alimentação, a saúde, a moradia, o vestuário, o lazer, a educação, entre outros. Em suma, os alimentos devem ser concebidos dentro da ideia de patrimônio mínimo”. TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 4. ed. rev., atual e ampliada. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 957-958.

¹⁰ Nessa linha: “ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DECISÃO ANTECIPATÓRIA. VERBAS ALIMENTARES. IMPOSSIBILIDADE. 1. Os valores recebidos em virtude de decisão judicial precária devem ser restituídos ao erário, via de regra. Todavia, nos casos de verbas alimentares, surge tensão entre o princípio que veda o enriquecimento sem causa e o princípio da irrepitibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF). 2. Esse confronto tem sido resolvido, nesta Corte, pela preponderância da irrepitibilidade das verbas de natureza alimentar, quando recebidas de boa-fé pelo agente público. 3. O Superior Tribunal de Justiça possui o entendimento, inclusive em recente decisão

que devolvesse valores recebidos a esse título, já que essenciais à sua existência e objetivam ser integralmente consumidos.

Ocorre que, quando se trata de obrigação alimentar satisfeita em virtude de medida provisória – sendo que aqui interessa a concessão por antecipação de tutela –, a devolução de quantias recebidas configura a exigibilidade de verba indenizatória, correspondente aos valores pagos indevidamente, mas não de verba alimentar. O caráter alimentar da obrigação existe no pagamento de valores – como, por exemplo, benefícios previdenciários essenciais – aos requerentes da medida antecipatória.

No entanto, uma vez pagos os valores determinados na decisão de antecipação de tutela, caso, no futuro, ela se revele indevida e o requerido de tal medida pretenda buscar a reparação dos danos sofridos, tem-se uma pretensão de reparação de danos, isto é, de responsabilização civil, mas não de verba alimentar.

No caso em tela, embora seja legítimo pleitear em juízo a antecipação de tutela, a posterior revogação da decisão que a concedeu demonstra que o pedido de tal medida foi ilícito, ou ao menos abusivo, pois utilizado mecanismo legalmente previsto com finalidade indevida.

Dessa forma, por se tratar de pretensão indenizatória, descabe falar-se em irrepetibilidade de quantias recebidas, sendo possível a devolução de valores pagos a título de reparação civil, como forma de evitar um enriquecimento sem causa do requerente da antecipação de tutela.

Ademais, importante salientar que o risco inerente à percepção de tal valor desconfigura que o montante tenha sido recebido de boa fé. Não se verifica uma confiança legítima a impedir a exigibilidade da devolução das quantias, pois não há uma expectativa de que tal obrigação se perpetue, tendo em vista a provisoriedade e a revogabilidade inerentes à decisão antecipatória da tutela¹¹.

Nesse mesmo sentido, porém com relação a outro tema, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de analisar eventual desfazimento de

proferida sob a sistemática dos recursos repetitivos REsp 1.244.182/PB (Rel. Min. Benedito Gonçalves), no sentido de que os valores recebidos pelos administrados em virtude de erro da Administração ou interpretação errônea da legislação não devem ser restituídos, porquanto, nesses casos, cria-se uma falsa expectativa nos servidores, que recebem os valores com a convicção de que são legais e definitivos, não configurando má-fé na incorporação desses valores.

4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1341308/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013)”

¹¹ Sobre a boa fé e as condutas a ela inerentes, RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. 1ª. ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2014, pp. 175-187.

nomeações ocorridas em razão de tutela antecipada, e afastou a aplicação da teoria do fato consumado, teoria essa que justificaria a manutenção de situação de fato em razão do decurso do tempo, mantendo situação em que o beneficiário se encontrava de boa fé. Para tais situações, a provisoriedade da medida afastaria a aplicabilidade da teoria do fato consumado. A título exemplificativo, pode-se destacar:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DE TRÂNSITO DO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO DO DISTRITO FEDERAL. PARTICIPAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO POR FORÇA DE LIMINAR. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. ALEGAÇÕES DE CONTRADIÇÃO ENTRE AS NORMAS EDITALÍCIAS E INOVAÇÃO INDEVIDA LEVADA A EFEITO NO EDITAL DE CONVOCAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CANDIDATO APROVADO, MAS NÃO CLASSIFICADO DENTRO DAS VAGAS PREVISTAS NO EDITAL. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A RESGUARDAR. PRECEDENTES. 1. A Teoria do Fato Consumado, em matéria de concurso público, não é aplicável quando a participação do candidato no certame ocorre tão somente em razão de decisão liminar. 2. Não há antinomia entre as regras do edital, porquanto trata-se de normas distintas a regular diferentes hipóteses do multicitado certame e, por via de consequência, é de rigor reconhecer a discricionariedade, afastando-se a obrigação de convocar candidatos suficientes a preencher todas as 150 vagas inicialmente oferecidas no Curso de Formação Profissional. 3. A partir da discricionariedade conferida para a hipótese de nova convocação, a Administração valeu-se de critérios de conveniência e oportunidade, para entender por bem realizar uma única nova chamada, não havendo irregularidade nesse proceder a ser reconhecida pelo Poder Judiciário. 4. Não obtida classificação dentro do número de vagas fixado no edital, não há direito líquido e certo a resguardar na espécie. 5. Recurso ordinário desprovido¹².

¹² STJ, RMS 23.390/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 17/12/2010.

Vê-se, pois, que a percepção de valores com base em medida antecipatória da tutela não revela uma boa fé que impeça o desfazimento dos efeitos dessa providência, já que a efetivação de providências como essa revela um risco assumido.

No entanto, é preciso analisar como vem se posicionando o Superior Tribunal de Justiça quanto às consequências sobre o exequente, caso a antecipação de verba alimentar, mormente benefício previdenciário, seja revogada após a sua efetivação.

3. A evolução de entendimento no STJ sobre a possibilidade de devolução de benefícios previdenciários recebidos a título de antecipação de tutela.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ acerca da restituição dos proventos recebidos por meio da implantação de benefício previdenciário em sede de antecipação de tutela seguiu direção incerta nos últimos anos até que finalmente parece ter se consolidado em um determinado sentido.

Em um primeiro momento, a Corte responsável por zelar pela aplicação e preservação da legislação federal no Brasil entendia ser impossível a restituição da quantia recebida pelo segurado de boa-fé por meio de tutela antecipada.

A irrepetibilidade da verba em questão decorria do reconhecimento pelo Tribunal Superior da natureza alimentar dos benefícios previdenciários concedidos pelo INSS¹³, fazendo com que a situação se assemelhasse com a dos proventos recebidos por servidores públicos em sede de antecipação de tutela.

Tratando-se de servidores, o STJ sempre optou por restringir a aplicação do art. 46 da Lei n.8.112/90¹⁴ aos casos em que não restasse comprovada a boa-fé daquele que recebeu indevidamente as verbas pagas pelo Estado com base em medida de urgência:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL NÃO DEFINITIVA. REFORMA DA DECISÃO EM RECURSO ESPECIAL. CRITÉRIOS PARA IDENTIFICAÇÃO DA BOA-FÉ OBJETIVA. INEXISTÊNCIA DE COMPORTAMENTO AMPARADO PELO DIREITO NO CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES

¹³ A esse título, confira-se, por exemplo, o REsp 728728-RS, Relator Ministro Jose Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 07.04.2005, DJ 09.05.2005, p. 474.

¹⁴ “Art. 46. As reposições e indenizações ao erário, atualizadas até 30 de junho de 1994, serão previamente comunicadas ao servidor ativo, aposentado ou ao pensionista, para pagamento, no prazo máximo de trinta dias, podendo ser parceladas, a pedido do interessado.”

ART. 46 DA LEI N. 8.112/90. NÃO APLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. 1.

O art. 46 da Lei n. 8.112/90 prevê a possibilidade de restituição dos valores pagos indevidamente aos servidores públicos. Trata-se de disposição legal expressa, não declarada inconstitucional e, portanto, plenamente válida. 2. Esta regra, contudo, tem sido interpretada pela jurisprudência com alguns temperamentos, mormente em decorrência de princípios gerais do direito, como a boa-fé. A aplicação desse postulado, por vezes, tem impedido que valores pagos indevidamente sejam devolvidos. 3. A boa-fé não deve ser aferida no real estado anímico do sujeito, mas sim naquilo que ele exterioriza. Em bom vernáculo, para concluir se o agente estava ou não de boa-fé, torna-se necessário analisar se o seu comportamento foi leal, ético, ou se havia justificativa amparada no direito. Busca-se, segundo a doutrina, a chamada boa-fé objetiva. 4. Na análise de casos similares, o Superior Tribunal de Justiça tem considerado, ainda que implicitamente, um elemento fático como decisivo na identificação da boa-fé do servidor. Trata-se da legítima confiança ou justificada expectativa, que o beneficiário adquire, de que valores recebidos são legais e de que integraram em definitivo o seu patrimônio¹⁵.

Tal entendimento acabou sendo aplicado também às questões envolvendo benefícios previdenciários, de forma que passou a justificar a impossibilidade de restituição dos valores recebidos em decorrência da implantação provisória do benefício. Nesse sentido, vários foram os precedentes na Corte, como, por exemplo, AgRg no AREsp 308698/RS, AgRg no AREsp 405238/RS, REsp 1356427/PI, AgRg no AREsp 28008/SC, AgRg no AREsp 194864/SC.

A guinada de cento e oitenta graus na jurisprudência ocorreu com base na interpretação sistemática de três artigos da legislação federal: Art. 273, §3º¹⁶ e Art. 475-O¹⁷, ambos do CPC/73, e art. 115 da Lei 8.213/91¹⁸. Na mesma linha do presente estudo, o STJ

¹⁵ AgRg no REsp 1263480-CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011.

¹⁶ “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.”

¹⁷ “A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas: I – corre por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido”.

¹⁸ “Podem ser descontados dos benefícios: I - contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social; II - pagamento de benefício além do devido; III - Imposto de Renda retido na fonte; IV - pensão de alimentos decretada em sentença judicial; V - mensalidades de associações e demais entidades de aposentados legalmente reconhecidas, desde que autorizadas por seus filiados; VI - pagamento de empréstimos, financiamentos e

afastou, em um primeiro momento, a análise da boa-fé do segurado, para enfrentar os riscos e a responsabilidade assumidos quando da ocasião de concessão da antecipação de tutela e a possibilidade de reversibilidade a ela inerente.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DO DESCONTO A 10% SOBRE O VALOR LÍQUIDO DA PRESTAÇÃO DO BENEFÍCIO. 1. A tutela antecipada é provimento jurisdicional de caráter provisório, que, nos termos do art. 273, § 3º e 475-O do CPC, tem a sua execução realizada por iniciativa, conta e responsabilidade do exeqüente, que se obriga, se a decisão for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido. 2. De acordo com o art. 115 da Lei 8.213/91, que disciplina os planos de benefícios da Previdência Social, havendo pagamento além do devido, como no caso, o ressarcimento será efetuado por meio de parcelas, nos termos determinados em regulamento, ressalvada a ocorrência de má-fé. 3. Tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e a condição de hipossuficiência do segurado, reputa-se razoável o desconto de 10% sobre o valor líquido da prestação do benefício, a fim de restituir os valores pagos a mais, decorrente da tutela antecipada posteriormente revogada. 4. Embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela antecipada não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela (art. 273, § 3º e 475-O do CPC). 5. Recurso Especial do INSS provido. (REsp 988.171/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJ 17/12/2007, p. 343).

A tese da possibilidade de restituição dos valores percebidos, ainda que de boa-fé, foi consolidada com a uniformização do entendimento em 12.6.2013, pela Primeira Seção do STJ, em decisão da maioria dos ministros ao julgar o REsp 1.384.18/SC. Nesse caso, INNS poderá fazer desconto em folha de até dez por cento da remuneração dos benefícios previdenciários recebidos pelo segurado, até satisfação crédito.

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO

operações de arrendamento mercantil concedidos por instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil, públicas e privadas, quando expressamente autorizado pelo beneficiário, até o limite de trinta por cento do valor do benefício”.

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. 4. Já a jurisprudência que cuida da devolução de valores percebidos indevidamente por servidores públicos evoluiu para considerar não apenas o caráter alimentar da verba, mas também a boa-fé objetiva envolvida *in casu*. 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). (...). 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). 10. Dentro de uma escala axiológica, mostra-se desproporcional o Poder Judiciário desautorizar a reposição do principal ao Erário em situações como a dos autos, enquanto se permite que o próprio segurado tome empréstimos e consigne descontos em folha pagando, além do principal, juros remuneratórios a instituições financeiras. 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 provido¹⁹.

A tese fixada neste emblemático julgado já foi aplicada em diversos precedentes da Corte Superior envolvendo servidores públicos como, por exemplo, EDcl no AgRg no AREsp 277050-MG, EREsp 1335962-RS, AgRg no AREsp 40007-SC, EDcl nos EDcl no REsp 1241909-SC, AgRg no REsp 1332763-CE, AgRg no REsp 639544-PR, AgRg no REsp 1177349-ES, AgRg no RMS 23746-SC, REsp 1339657-CE, REsp 1266520-RS, REsp 1401560-MT (Recurso Repetitivo), AGARESP 323701- MT, ARESP 352658-PB. Tudo, portanto, indica sua consolidação de forma definitiva no âmbito do STJ.

Por outro lado, o STJ ainda reconhece a irrepetibilidade dos proventos recebidos no caso em que as sentenças confirmadas por acórdãos dos respectivos Tribunais de Justiça venham a ser reformadas em jurisdição extraordinária (EResp 1086154/RS). Trata-se de uma

¹⁹ STJ, REsp 1384418/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 30/08/2013.

importante exceção à tese fixada no REsp 1.384.18/SC, demonstrando que a Corte Superior não afastou por completo a influência da boa-fé objetiva nesses casos.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.SENTENÇA QUE DETERMINA O RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE.CONFIRMAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DECISÃO REFORMADA NOJULGAMENTODO RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ.IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.1. A dupla conformidade entre a sentença e o acórdão gera a estabilização da decisão de primeira instância, de sorte que, de um lado, limita a possibilidade de recurso do vencido, tornando estável a relação jurídica submetida a julgamento; e, de outro, cria no vencedor a legítima expectativa de que é titular do direito reconhecido na sentença e confirmado pelo Tribunal de segunda instância. 2. Essa expectativa legítima de titularidade do direito, advinda de ordem judicial com força definitiva, é suficiente para caracterizar a boa-fé exigida de quem recebe a verba de natureza alimentar posteriormente cassada, porque, no mínimo, confia - e, de fato, deve confiar - no acerto do duplo julgamento. 3. Por meio da edição da súm. 34/AGU, a própria União reconhece a irrepetibilidade da verba recebida de boa-fé, por servidor público, em virtude de interpretação errônea ou inadequada da Lei pela Administração. Desse modo, e com maior razão, assim também deve ser entendido na hipótese em que o restabelecimento do benefício previdenciário dá-se por ordem judicial posteriormente reformada. 4. Na hipótese, impor ao embargado a obrigação de devolver a verba que por anos recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força definitiva, não se mostra razoável, na medida em que, justamente pela natureza alimentar do benefício então restabelecido, pressupõe-se que os valores correspondentes foram por ele utilizados para a manutenção da própria subsistência e de sua família. Assim, a ordem de restituição de tudo o que foi recebido, seguida à perda do respectivo benefício, fere a dignidade da pessoa humana e abala a confiança que se espera haver dos jurisdicionados nas decisões judiciais. 5. Embargos de divergência no recurso especial conhecidos e desprovidos²⁰.

²⁰ STJ, EREsp 1086154/RS, Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/11/2013, DJe 19/03/2014.

Cumprido notar, porém, com a devida vênia, que nesse caso o STJ não parece andar bem, tendo em vista que a reforma ou anulação da decisão antecipatória da tutela apenas em sede de recursos excepcionais – especial ou extraordinário – não afasta o fato de que o pronunciamento concessivo deferiu medida de cunho provisório e, por tanto, não há confiança legítima ao requerida de tal medida na manutenção dos valores pagos a título de decisão que antecipe efeitos da sentença final.

CONCLUSÃO

A tutela antecipada revela-se importante avanço na efetividade da prestação jurisdicional no Brasil. Assumindo um risco decorrente da prolação de decisão em sede de cognição sumária, o juiz combate efeitos do tempo sobre a relação processual e sobre o próprio direito material em jogo, antecipando consequências que somente seriam obtidas por meio da decisão final.

No entanto, se, de um lado, a medida de urgência protege uma das partes de sofrer um prejuízo, do outro pode causar danos ao requerido. Assim sendo, o direito processual não pode deixar de proteger aquele que sofre as consequências de uma providência antecipatória da tutela. Cabe, pois, a responsabilização objetiva do requerente de tal medida pelos prejuízos que causar.

Nesse sentido, o dever de indenizar pelos danos decorrentes de tutela antecipada revogada surge mesmo diante de providência de natureza alimentar. O risco inerente à execução provisória de tal medida acarreta a não configuração de uma confiança legítima na manutenção dos efeitos de uma decisão não definitiva.

Assim sendo, havendo a concessão ou majoração de benefício previdenciário por meio de antecipação de tutela, a eventual revogação da decisão tem por consequência a possibilidade de o requerido pleitear a reparação dos danos sofridos, sob pena de configuração de enriquecimento sem causa daquele que se beneficiou da medida provisória.

Ressalve-se, porém, que, embora o Superior Tribunal de Justiça já tenha decidido de maneira distinta, tal dever de reparação se aplica mesmo aos casos em que a tutela antecipada foi revista em sede de recurso especial ou extraordinário, pois mesmo em tais casos não há uma legítima expectativa de manutenção da decisão de cunho provisório e não definitivo.

Dessa maneira, parecem estar sendo equilibrados os interesses do requerente de uma antecipação de tutela com os direitos de o requerido, em razão de tal medida, não sofrer danos cuja reparação seria vedada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CALAMANDREI, Piero. *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*. Pádua: Cedam, 1936.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Da antecipação de tutela*. 6ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CARNELUTTI, Francesco. *Diritto e processo*. Nápoles: Morano, 1958.

DIDIER JUNIOR, Fredie *et al.* *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 5. 2ª ed. Salvador: Juspodium, 2010.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A reforma do Código de Processo Civil*. 4ª edição. São Paulo: Malheiros, 1997.

_____. *Nova Era do Processo Civil*. 3ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

FRIEDE, Roy Reis; MENAGED, Débora Maliki; MENAGED, Marcelo. *Tutela antecipada, tutela específica e tutela cautelar*. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Antecipação de tutela*. 10ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. 1ª. ed. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2014.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 4. ed. rev., atual e ampliada. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014