



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

C O N C L U S ã O

Em 01/03/2017, faço estes autos
conclusos ao MM. Juiz Federal.

Karen Priscila Moreira
Téc. Judiciário – RF 4332

Registro ____/2017

Procedimento Comum

Autora: RENÉE MARIA PEREIRA PALOMARES

Réu: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

S E N T E N Ç A

Relatório

Trata-se de ação proposta, a princípio, no Juizado Especial Federal, por meio da qual a parte autora pleiteia a declaração de inexigibilidade de débito apurado pelo INSS.

Narra a inicial, em síntese, que a autora é servidora pública federal integrante do quadro de pessoal do INSS, no cargo de Analista do Seguro Social. Informa que, desde 2003, cumpria carga horária de 30 horas semanais e, por força da Resolução INSS/PRES n.º 65, de 25.05.2009, a jornada de 30 horas semanais passou a ser condicionada à redução proporcional da remuneração.

Para garantir a jornada de 30 horas semanais, sem redução de vencimentos, a autora protocolizou o Mandado de Segurança n.º 0021644-95.2009.4.03.6100, no qual foi proferida decisão liminar favorável à impetrante. Em decisão final, datada de 09.05.2011, a ação foi julgada favoravelmente ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo sido cassada a



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

liminar que concedera ao impetrante o direito de cumprir a jornada de 30 horas semanais sem redução de vencimentos.

Segundo a autora, na decisão proferida no *mandamus*, não foi mencionado que caberia reposição ao erário. Entretanto, a autora foi notificada pela autarquia federal para repor ao erário o valor de R\$ 32.761,16, com vencimento em 14.10.2013, referente ao período de outubro/2009 a abril/2011. Inconformada com a cobrança, a autora interpôs recurso administrativo, ao qual foi negado provimento.

Juntou documentos (fls. 10/65).

À fls. 66/67, reconheceu-se a **incompetência do Juizado Especial Federal, para julgar a lide**, tendo em vista tratar-se de cancelamento de ato administrativo federal. Vieram os autos para o Juízo Federal Cível/SP.

Deferido os benefícios da justiça gratuita à parte autora (fls. 83).

Devidamente citado, o réu apresentou **contestação** (fls. 100/1), com os documentos de fls. 163, na qual alega ‘irrepetibilidade’ dos valores pagos indevidamente pela Previdência Social, por ofensa ao devido processo legal.

Ademais, a liminar favorável não gera a boa fé; deve-se aplicar o imperativo da restituição ao *status quo ante*, em caso de reversão da medida; e a não-restituição do valor indevidamente recebido constituiria flagrante desrespeito à vedação do enriquecimento sem causa.

Intimada a autora a se manifestar sobre a contestação (fls. 165), ficou-se inerte.

Intimadas as partes a especificarem provas (fls. 165), nada foi requerido.

Os autos vieram conclusos sentença.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Sem necessidade de produção de prova técnica ou de provas em audiência, julgo, antecipadamente, a lide (art. 355, I, CPC).

Não há preliminares; passo ao exame do mérito.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

Mérito

Consoante se infere dos fatos narrados na inicial, pretende a autora a declaração de inexigibilidade de débito no valor de R\$ 32.761,16, com vencimento em 14.10.2013, relativo ao período de outubro/2009 a abril/2011, referente à restituição aos cofres públicos do Instituto Nacional do Seguro Social, de remuneração recebida indevidamente.

Consta dos autos que, em 29/09/2009, a autora ajuizou a ação de **Mandado de Segurança n. 2009.61.00.021644-0**, objetivando a manutenção da jornada semanal de trabalho em 30 horas, sem redução de seus vencimentos atuais e futuros (fls. 38/43), tendo sido deferida liminar nos termos abaixo (fl. 44):

Fls. 208/213: ... Assim sendo, reputando presentes ambos os requisitos para tanto cumulativamente necessários, nos temos no art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR, determinando a manutenção da jornada de trabalho dos impetrantes, em 30 (trinta) horas semanais, sem qualquer redução em seus vencimentos, bem como nos aumentos a serem concedidos para as carreiras de Analista e Técnico do Seguro Social, conforme já previsto em lei. Em observância ao disposto nos incisos I e II, do art. 7º, da Lei nº 12.016/09, notifique-se a autoridade impetrada, para que cumpra, de imediato, a presente ordem, bem como para que preste suas informações, no prazo legal, e dê-se ciência do feito ao representante judicial da pessoa jurídica interessada. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, para colher seu d. parecer e, por fim, venham os autos conclusos para sentença. Oficie-se. P.R.I.

Sobreveio sentença, publicada no DJe em 29/03/2010, que concedeu parcialmente a segurança, para garantir o direito à não redução de seus vencimentos, mantida a jornada de 30 horas; mas julgou extinto o processo, com relação ao pedido de futuras vantagens financeiras, nos termos abaixo (fls. 45/47):.

FLS. 272/279 - TÓPICO FINAL: ... Em vista do exposto e do que mais dos autos consta, JULGO EXTINTO O PROCESSO, com resolução do mérito, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO e CONCEDENDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA, convalidando a medida liminar, vale dizer, garantindo aos impetrantes o direito à não redução de seus vencimentos, mantida sua jornada de trabalho de 30 (trinta) horas. Quanto ao pedido relativo a futuras vantagens financeiras, JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 10 da Lei nº



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

12.016/09 c/c art. 267, IV, que julgo aplicável, na hipótese dos autos. Custas ex lege. Sem condenação em honorários, a teor da Súmula nº 512, do E. STF. Decisão sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição. P. R. I e O.

Apelação do INSS e remessa oficial, providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o mandado de segurança (fls. 45/48), com decisão transitada em julgado:.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente a pretensão mandamental, restando prejudicado o pedido de fls. 331/335.

Em razão do ocorrido, em 04/09/2013, a autora foi notificada à devolução do valor de R\$ 32.761,16, referente ao período de 10/09 a 04/11, com vencimento em 14/10/2013 (fls. 11/14).

Pois bem. Para o direito à repetição de verbas recebidas em ‘caráter precário’, tem-se considerado não apenas o **caráter alimentar da verba**, mas a **boa-fé objetiva**, ou seja, 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).

Entretanto, tenho para mim, a expressão *integrar em definitivo o patrimônio* [de outrem] pode receber *qualificação* jurídica diferente do que se supõe num súbito de vista.

Realmente, não há necessidade de que haja *decisão transitada em julgado*, em favor do particular, para que se considere a *boa-fé objetiva*. Noutro dizer, “integrar de forma definitiva o patrimônio” significa uma situação fática e/ou jurídica consolidada, consumada, e não, propriamente, decisão judicial, favorável ao particular, com trânsito em julgado.

A definição jurídica da lide, a qualificação dela, a análise de todas as circunstâncias fáticas, enfim, são realizadas, sobretudo, no *ato processual que põe fim à lide*, ou seja, o provimento jurisdicional com ‘caráter de definitividade’, que é a *sentença*.

O magistrado é o *oráculo do Direito*; é o servidor público com ‘incumbência precípua’ de ‘entregar a jurisdição’, nos termos da ordem jurídica. Nesse sentido, a *sentença proferida*



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

na ação de mandado de segurança detém o caráter de *efetividade e satisfatividade* – qualidade essa também presente na *concessão da liminar*:

“Justificada a concessão da liminar, operam-se *todos os efeitos jurídicos decorrentes dela*. Isso atina com caráter de *efetividade e satisfatividade* das decisões proferidas no mandado de segurança.”¹

Além disso, a liminar, na hipótese, consistiu numa verdadeira *tutela provisória*, eis que houve, *ab initio*, a própria *antecipação do mérito*. Realmente, nas ações de mandado de segurança, a liminar pode conter *efeitos acauteladores*, ou *antecipar a tutela*, na qual o *mérito é apreciado e concedido pelo juiz*, no início da ação.²

Com efeito:

“O magistrado é oráculo do direito; compete-lhe analisar as normas de ordenação jurídica – a palavra dele é a “última” no regime democrático. Ora, a liminar, conquanto provisória, tem eficácia, nos âmbitos social e jurídico; há inclusive liminares irreversíveis no “plano fático”, devido ao *caráter imediato* da pretensão”.³

Ora, a autora, em outubro de 2009, obteve provimento liminar (antecipatório de mérito) que lhe garantiu o direito pleiteado; já, a sentença, que lhe foi favorável, é de março de 2010; finalmente, a decisão do Tribunal, que reformou a sentença, data de maio de 2011. Em 04.09.2013, a autora foi notificada pela Administração Pública Federal para reposição ao erário do valor de R\$ 32.761,16 (trinta e dois mil, setecentos e sessenta e um reais e dezesseis centavos). Interpôs recurso administrativo, julgado improcedente, cuja comunicação data de 23.02.2015.

¹ Heraldo Garcia Vitta, *Mandado de Segurança*, p.110. 3ªed., Saraiva, 2010. Grifos originais.

² Idem, ibidem, p.107. Grifos originais.

³ Idem, ibidem, p.110. Grifos originais.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

Portanto, há *verdadeiro fato consumado*, situação consolidada, em face do *tempo* transcorrido e da *especificidade da situação jurídica* (decisões favoráveis – liminar e sentença; e a natureza da verba: *alimentar*).

O Código de Processo Civil, no artigo 927, §4º, tem a seguinte redação:

‘§4º. A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificado ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada específica, considerando os *princípios de segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia*.’ (g.n.)

Ou seja, a legislação processual civil já enuncia, de forma clara, eloquente, a proteção da confiança, vale dizer, a exigência da observância do *princípio da segurança jurídica*. Alias, nem precisava fazê-lo, em face do disposto no artigo 1º, da mesma legislação:

‘O processo civil será ordenado, disciplinando e interpretado conforme os *valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil*, observando-se as disposições deste Código.’ (g.n)

Nessa linha, compete ao juiz verificar o *caso concreto*, e julgá-lo, à medida dos *valores, bens e normas* do ordenamento. Essa ‘avaliação’, a cargo do juiz, é feita, por assim dizer, numa ‘simbiose’ entre o *sujeito e o objeto de conhecimento*; esses dois ‘elementos’ devem ser interpretados ‘um em *função* do outro’. Conforme explica o autor português L. Cabral de Moncada, a *Teoria do Conhecimento ou Crítica do Conhecimento* é cultivada, hoje, como meio “para penetrar melhor e mais profundamente a própria *essência da realidade*.”⁴

A autora, servidora pública federal, obteve provimento jurisdicional (liminar e sentença) que lhe *garantiu o direito pleiteado na inicial*. Isso tem significado de certeza, ou se preferir, de *expectativa legítima*, no âmbito do Direito: devido ao *caráter alimentar da verba*,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

em face do *princípio da dignidade da pessoa humana* (C.F., art. 1º, *caput*, II) e do *princípio da segurança jurídica* (C.F., art. 5º, *caput*; art. 927 § 4º, CPC), a *reversão do provimento jurisdicional*, pelo órgão colegiado, já agora *desfavorável* à autora, *não impõe a ela a obrigação de devolver os valores ao erário*.

Pois, o *princípio da segurança jurídica* – *vetor de todo o Direito* – tem por finalidade a *estabilidade das relações sociais*.⁵ É a interferência do Direito na *ordem social*; a eficácia da ordem jurídica *na sociedade*, garantindo-lhe mínimo de *certeza* (eficácia social).

Nas palavras de Geraldo Ataliba, “somente a compreensão sistemática [do Direito] poderá conduzir a *resultados seguros*.”⁶ Dentre as situações elencadas pelo autor, consideradas a partir do *princípio republicano*, há a *segurança dos direitos e a previsibilidade da ação estatal*.⁷ Constituem *parâmetros jurídicos* decorrentes da *República*.

Celso Antônio Bandeira de Mello refere à segurança jurídica como *princípio geral do direito*. Conforme o autor, esse princípio é da *essência do próprio Direito*, “notadamente de um Estado Democrático de Direito, de tal sorte que faz parte do sistema constitucional como um todo.”⁸

Assim, a segurança jurídica, princípio geral de direito, da qual decorre o *princípio da boa-fé dos particulares*, instiga o Estado, quer na função legislativa, quer na função executiva, quer na *função jurisdicional*, reconhecer, *proteger a estabilidade das relações sociais*. Na verdade, o poder estatal tem incumbência de *reconhecer e proteger a estabilidade da ordem social*. É que dentre os *componentes do Estado de Direito*, segundo a doutrina alemã, citada por Walter Shuenquener de Araújo [*O Princípio da Proteção da Confiança*. pp.40-1], inclui-se a *segurança jurídica*.⁹

⁴ *Filosofia do Direito e do Estado*, p. 366, Coimbra Editora, 1995. Grifos não-originais.

⁵ Heraldo Garcia Vitta, *Aspectos da Teoria Geral no Direito Administrativo*, p.95-6. Malheiros, 2001

⁶ *República e Constituição*, p. 179, 2ª Malheiros, 1998. Grifos não-originais.

⁷ *Idem*, *ibidem*, p.180.

⁸ *Curso de Direito Administrativo*, 33ª Ed., p.127, Malheiros, 2016.

⁹ Heraldo Garcia Vitta, ‘Atividade Administrativa Sancionadora e o Princípio da Segurança Jurídica’, in *Tratado Sobre o Princípio da Segurança Jurídica no Direito Administrativo*, p. 671, Coords. Rafael Valim, José Roberto Pimenta Oliveira e Augusto Neves Dal Pozzo. Fórum, 2013.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

Portanto, os dispositivos legais (regras) que estabelecem a devolução ao erário, em casos tais, são nitidamente *inconstitucionais*, inconsistentes, írritos, pecam por violar os *princípios de sustentação da ordem jurídica*.

A atividade do magistrado é *criadora do Direito*; pois, “ ‘sob o véu ilusório da mesma palavra da lei’ oculta-se uma pluralidade de significações, cabendo ao juiz a escolha da determinação que lhe pareça ser ‘em média a mais *justa*’.”¹⁰

Assim, diante das múltiplas facetas das situações concretas, o magistrado analisa a ordenação jurídica, impondo a *decisão justa*, aquela que atende perfeitamente o Direito, sob uma perspectiva de *justiça*.

Finalmente, observo ponto importante; a autora, após a *decisão administrativa*, manifestou desejo de pagar o valor, parceladamente, com desconto em folha – do total devido, foram ressarcidos dessa forma a quantia de R\$ 11.627,16; restariam, assim, R\$ 21.134,00 (vinte e um mil, cento e trinta e quatro reais) a serem volvidos aos cofres públicos – fls.113-4.

Isso em nada desnatura o *interesse jurídico-processual* da autora, pois ela esgotou as instâncias administrativas, opondo-se à pretensão da Administração Pública. O fato de ter aceitado o parcelamento não é relevante para o Direito, eis que o Poder Público pode, *nos termos legais, unilateralmente*, descontar os valores da folha de pagamento – *executoriedade do ato administrativo*.

Posto isso, **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO**, na forma do artigo 487, I, do CPC, para o fim de *declarar a inexigibilidade do débito*, no valor de R\$ 32.761,16 (trinta e dois mil, setecentos e sessenta e um reais e dezesseis centavos), em 14.10.2013, e condeno a requerida à *obrigação de não fazer*, consistente no impedimento de, por qualquer forma, inclusive por desconto em folha, cobrar, ou executar, a dívida.

Condeno a autarquia ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da causa atualizado.

¹⁰ Karl Larenz, *Metodologia da Ciência do Direito*, p.78, (5ªed., Fundação Calouste Gulbenkian, 2009; grifo não-original), ao citar outro autor germânico, Oskar Bulow (*Gesetz und Richteramt* – Lei e função judicial, 1885).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

Ressalto que não obstante a prolação da sentença já sob a vigência do Novo Código de Processo Civil, as normas relativas aos honorários são de natureza mista, visto que fixam obrigação em favor do advogado, portanto direito material, além de se reportarem à propositura da ação, momento em que se firma o objeto da lide, que demarca os limites da causalidade e sucumbência, cuja estimativa é feita pelo autor antes do ajuizamento.

Nesse sentido é a doutrina de Marcelo Barbi Gonçalves, em “*Honorários Advocatícios e Direito Intertemporal*”, <http://jota.uol.com.br/honorarios-advocatícios-e-direito-intertemporal>:

Ora, se a causalidade é dotada de referibilidade ao ajuizamento da petição inicial, é natural que se aplique a regra tempus regit actum, de sorte que os honorários sejam disciplinados não pela lei em vigor ao tempo de prolação da sentença/acórdão, senão por aquela vigente àquele primeiro momento. Dessa forma, pode-se dizer que o capítulo condenatório, à semelhança do lançamento tributário (art. 144, CTN), reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação, qual seja, a propositura da ação, e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente revogada.

Veja-se, ainda, que a celeuma doutrinária quanto à natureza jurídica do ato de lançamento – se declaratório da obrigação, ou se constitutivo do crédito tributário -, é despicienda para a questão ora em debate. Com efeito, a despeito da natureza que se lhe queira atribuir, a obrigatoriedade de que os atos substanciais sejam regidos pela lei em vigor ao tempo de seu aperfeiçoamento é uma decorrência da tutela ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, CRFB), de maneira que não se pode retroagir o NCPC para colher sob seu manto de eficácia ato já consumado.

(...)

*E, deveras, outra solução não é possível em um código que busca, incessantemente, evitar as decisões-surpresa. Como é cediço, a decisão de **terza via**, incompatível com o modelo processual participativo preconizado pelo novo código,^[12] é aquela que, em desrespeito aos deveres de cooperação processual, surpreende as partes quanto a aspectos fáticos ou jurídicos da demanda. Ora, se assim o é, o que dizer de uma decisão que frustra a legítima expectativa de despesa decorrente da improcedência do pedido? Essa calculabilidade também não está coberta pelo modelo cooperativo de processo?*

*De fato, o custo **ex ante** de se utilizar um método de resolução de conflitos é um primado insito a um bom sistema jurisdicional, de forma que apenas em sociedades de subterrâneo capital institucional os cidadãos socorrem-se do aparelho estatal para compor litígios sem poder antever as consequências possíveis de seu comportamento. Em palavras outras, o prêmio de risco de um litígio judicial deve, em um sistema constitucional que abraça o princípio da segurança jurídica, assim como em um*



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
21ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO

Processo nº 00127613120154036301
Tipo A

modelo processual que resguarda as partes de decisões-surpresa, ser um dado prévio à propositura da ação, de modo que o jurisdicionado não seja surpreendido com uma despesa-surpresa que não podia antever quando calculou o custo envolvido.”

Assim, em atenção à segurança jurídica, aplica-se o princípio *tempus regit actum*, reportando a origem dos honorários e a avaliação da causalidade e dos riscos de sucumbência à inicial, pelo que as novas normas sobre essa matéria só devem incidir para processos ajuizados após sua entrada em vigor.

Sem reexame necessário (art.496, §3º,I, CPC)

Oportunamente, ao arquivo.

P.R.I.

São Paulo, ____ de Março de 2017.

HERALDO GARCIA VITTA
Juiz Federal