



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
TURMA RECURSAL

INFORMATIVO TR-PE Nº 02-2015

1ª Turma

Presidente e 2ª Relatoria: **Juiz Federal Flávio Roberto Ferreira de Lima**

1ª Relatoria: **Juiz Federal José Baptista de Almeida Filho Neto**

3ª Relatoria: **Juiz Federal Paulo Roberto Parca de Pinho**

2ª Turma

Presidente e 2ª Relatoria: **Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler**

1ª Relatoria: **Juiz Federal Jorge André de Carvalho Mendonça**

3ª Relatoria: **Juíza Federal Klyce Anne Pereira Collier de Mendonça**

3ª Turma

Presidente e 1ª Relatoria: **Juíza Federal Polyana Falcão Brito**

2ª Relatoria: **Juiz Federal Joaquim Lustosa Filho**

3ª Relatoria: **Juiz Federal Claudio Kitner**

1ª TURMA

1. **PROCESSO 0510555-52.2012.4.05.8300**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-PATERNIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PROTEÇÃO À INFÂNCIA. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA E TELEOLÓGICA DO ART. 71 DA LEI N. 8.213/91. **RECURSO IMPROVIDO.**

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença de procedência que deferiu salário-maternidade ao genitor, demandante.

Insurge-se o INSS, alegando, em síntese: a ausência de previsão legal para o pagamento do benefício ao genitor; a ausência de comprovação da qualidade de segurada da falecida; ausência de prévia fonte de custeio do benefício.

No caso dos autos, o demandante, segurado do regime geral da previdência social, sofreu o falecimento da esposa um dia após o nascimento do segundo filho do casal, conforme se verifica nas certidões constantes no anexos 04 e 05. Além de ter sofrido a perda prematura da mãe, a criança nasceu com problemas de saúde, necessitando de tratamento médico e fisioterápico.

É certo que a Lei n. 8.213/91 apenas previu o pagamento do salário-maternidade à segurada mulher. Entretanto, é necessário ir além da letra fria da lei e atentar para os fins da norma, numa interpretação teleológica.

O demandante é pai viúvo, único responsável pela tutela e bem-estar do filho. É de conhecimento geral a atenção e cuidados extraordinários que um recém-nascimento precisa, mormente no caso dos autos, em que houve complicações no parto, precisando o menor de cuidados médicos e fisioterápicos.

Em casos tais, há de se garantir o tempo livre e dedicação exclusiva do pai, em tempo idêntico ao que seria concedido à mãe, caso tivesse sobrevivido e fosse segurada. O acompanhamento e presença do responsável são imprescindíveis para a sobrevivência do bebê.

Além disso, é importante ter em mente que a proteção à infância é um direito social inserido no rol dos direitos fundamentais, cumprindo ao Estado garantir ativamente as condições mínimas necessárias ao desenvolvimento físico, intelectual e emocional das crianças. Tal desenvolvimento é assegurado mediante a convivência da criança no meio familiar e social e principalmente pelo carinho e atenção dos pais na fase da mais tenra idade, época em que a sobrevivência daquela depende totalmente destes.

Disso resulta que, ausente a mãe, como destinatária natural do benefício, mas presente o pai, que assumiu, em face da viuvez prematura, os cuidados com a criança, é ele também destinatário, por substituição, do salário-maternidade. Essa conclusão também pode ser extraída de forma direta da norma do art. 227 da Constituição Federal que, ao partilhar a responsabilidade pela vida dos menores entre pais, sociedade e Estado, permite sem dúvida uma leitura extensiva do texto do art. 71 da Lei 8.213/91, para amoldar o seu texto a situações excepcionais como a dos autos.

Neste sentido, há os seguintes precedentes:

"SALÁRIO-MATERNIDADE. REQUERENTE O PAI VIÚVO. ART. 71 DA LEI 8.213/91. INTERPRETAÇÃO AMPLIATIVA.

Conquanto mencione o art. 71 da Lei 8.213/91 que o salário-maternidade é destinado apenas à segurada, situações excepcionais, como aquela em que o pai, viúvo, é o responsável pelos cuidados com a criança em seus primeiros meses de vida, autorizam a interpretação ampliativa do mencionado dispositivo, a fim de que se conceda também ao pai o salário-maternidade, como forma de cumprir a garantia constitucional de proteção à vida da criança, prevista no art. 227 da Constituição Federal de 1988. Recurso do autor provido." (2ª Turma Recursal do Paraná RECURSO CÍVEL nº 5002217-94.2011.404.7016/PR, decisão por maioria, nos termos do voto divergente do Juiz Federal Leonardo Castanho Mendes)

"SALÁRIO-MATERNIDADE. REQUERENTE O PAI VIÚVO. ART. 71 DA LEI 8.213/91. INTERPRETAÇÃO AMPLIATIVA. *Conquanto mencione o art. 71 da Lei 8.213/91 que o salário-maternidade é destinado apenas à segurada, situações excepcionais, como aquela em que o pai, viúvo, é o responsável pelos cuidados com a criança em seus primeiros meses de vida, autorizam a interpretação ampliativa do mencionado dispositivo, a fim de que se conceda também ao pai o salário-maternidade, como forma de cumprir a garantia constitucional de proteção à vida da criança, prevista no art. 227 da Constituição Federal de 1988. Recurso do autor provido." (RECURSO CÍVEL Nº 5002217-94.2011.404.7016/PR, por maioria, julgado em 28/02/2012, Relator: Guy Vanderley Marcuzzo- TRF 1ª Região).*

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MATERNIDADE PARA O PAI DAS CRIANÇAS. ANALOGIA. *I - Considerando-se que o salário-maternidade não é um benefício destinado à mãe segurada, mas sim à proteção da criança em seus primeiros meses de vida, impõe-se ratificar o entendimento do r. Juízo a quo, no sentido de que aplica-se in casu o princípio constitucional da isonomia para que a criança que não pode ter os cuidados e a atenção de sua mãe em seu início de vida, possa receber esses cuidados de seu pai, que não seriam integrais, caso não lhe fosse concedido o benefício em epígrafe. II - Apelação do INSS improvida." (TRF-3 - AC: 1684 SP 0001684-04.2011.4.03.6127, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 21/05/2013, DÉCIMA TURMA).*

“PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ÓBITO DA GENITORA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM NOME DO GENITOR. POSSIBILIDADE. - O salário-maternidade encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. - O direito da adotante ao salário-maternidade foi inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. - Os cuidados com a criança norteiam o sistema previdenciário, no tocante ao referido benefício, tanto é que, nos casos de adoção, se presume a menor necessidade de auxílio quanto maior for a idade do adotado. Não se trata apenas de resguardar a saúde da mãe, interpretação que apenas teria sentido se mantida a proteção à mãe biológica, nos moldes da redação original da Lei nº 8.213/91. Com a extensão do direito à mãe adotiva, resta claro que se deve dar à palavra maternidade conotação mais ampla, dissociando-a daquela relacionada apenas ao parto e aleitamento, e ressaltando-se o direito da criança à vida, à saúde, à alimentação, garantido pela Constituição, no artigo 227, e instituído como dever da família. - Possibilidade de aplicação dos expedientes previstos no artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, atual Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, conforme redação dada pela Lei nº 12.376/2010. - Na hipótese em que a mãe venha a falecer, considerando-se o interesse da criança em ter suas necessidades providas, possível a concessão do benefício, por analogia, ao pai, ora viúvo, concretizando-se a garantia prevista no artigo 227 da Constituição Federal. - O benefício é previsto na legislação previdenciária, por prazo determinado, com sua respectiva fonte de custeio, e foi concedido a segurado (contribuinte) do Regime Geral. - Agravo de instrumento a que se nega provimento”. (TRF-3 - AI: 27307 SP 0027307-84.2012.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, Data de Julgamento: 28/01/2013, OITAVA TURMA)

Adotando o entendimento acima, não merece reforma a sentença.
Recurso inominado improvido. Sentença mantida pelos próprios fundamentos.
Condene o INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.
Custas *ex lege*.

Relator: PAULO ROBERTO PARCA DE PINHO

Resultado: Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso do INSS**, nos termos do voto supra.

2ª TURMA

1 . PROCESSO 0503768-03.2014.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CONTINUIDADE POSTERIOR DE CONTRIBUIÇÕES. DESAPOSENTAÇÃO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEVOLUÇÃO DE VALORES. RECURSO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte ré contra sentença *a quo* reconheceu direito do autor a desaposentação, mediante renúncia ao benefício proporcional recebido para a concessão de um novo benefício majorado com o acréscimo de período de contribuição laborado.

Inicialmente, não há que se falar em decadência haja vista que o autor não contesta a RMI em si, mas pede a concessão da aposentadoria desde o implemento de novas condições, para receber proventos maiores do que os recebidos quando da aposentação inicial. O fato que gerou o pedido de desaposentação é posterior à data de concessão da aposentadoria proporcional, o que gera o afastamento da decadência.

Pois bem. Dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91:

“O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.” (grifei).

A parte autora pretende o que vem sendo chamado de desaposentação, para fins de nova aposentadoria com valor maior ao original. Tenho que o aposentado que se mantém filiado ao regime geral de previdência somente faz jus ao salário-família e à reabilitação profissional, não podendo se utilizar das respectivas contribuições para converter sua original aposentadoria proporcional em integral, a teor da expressa disposição legal. E pior ainda, sem a devolução de todos os valores recebidos a título da prestação proporcional, como aqui acontece.

Nesse sentido, decidiu o TRF da 5ª. Região:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL EM INTEGRAL. APROVEITAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS APÓS A APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI Nº 8.213/91. 1. O art. 18, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, veda expressamente a percepção, pelo aposentado do RGPS, que permanecer contribuindo para a Previdência Social ou a ela retornar, de qualquer outra prestação, à exceção do salário-família e da reabilitação profissional, quando for o caso. 2. Uma vez concedida a aposentadoria por tempo de serviço com proventos proporcionais, ainda que o segurado volte a contribuir para o

sistema previdenciário, não poderá utilizar as referidas contribuições para complementar o tempo que restaria para obtenção de uma nova aposentadoria com proventos integrais. O art. 11, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, inclusive, estabelece que as novas contribuições efetuadas pelo aposentado do RGPS que retornar a atividade serão destinadas ao custeio da Seguridade Social. Precedentes. 3. Na hipótese dos autos, não restou acolhida a tese defendida pela parte autora, porquanto ainda que se admita a renúncia à aposentadoria para obtenção de uma outra mais vantajosa, não se poderia abrir mão da devolução dos valores percebidos em função do benefício anteriormente usufruído. Precedentes. Apelação improvida.” (AC 516891, DES. FED. CESAR CARVALHO, TRF5, DJE: 16/06/2011)

É verdade que, consoante entendimento já firmado na Turma Nacional de Uniformização, no pedido de uniformização nº 2007.72.95.001394-9, a desvinculação voluntária dos beneficiários de aposentadorias do Regime Geral da Previdência Social - RGPS de seus benefícios não pode ser proibida pela lei previdenciária, uma vez que se trata de direito patrimonial disponível.

De efeito, a restrição parcial a este tipo de desvinculação estabelecida no art. 181-B, do Decreto nº 3.048/99, com as redações dadas ao **caput** pelo Decreto nº 3.265/99 e ao parágrafo único pelo Decreto nº 4.729/2003, extrapolariam os limites da Lei nº 8.213/91, que não contém esse tipo de vedação, de forma que ela se afiguraria ilegal.

No entanto, fixou-se que somente é permitida a desaposentação mediante a devolução dos valores percebidos pelo beneficiário durante o período em que esteve no gozo do benefício, visto que esta pressupõe o desfazimento do ato concessório com efeitos **ex tunc**, e, por via de consequência, depende da restituição dos proventos pagos pela autarquia previdenciária. Isto porque se faz necessária, para o aproveitamento das contribuições vertidas após a aposentadoria, a restauração do **status quo ante** das partes.

Neste sentido, confira-se:

EMENTA PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. DESAPOSENTAÇÃO. EFEITOS EX TUNC. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. DECISÃO RECORRIDA ALINHADA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA TNU. IMPROVIMENTO. 1. Cabe Pedido de Uniformização quando demonstrado que o acórdão recorrido contraria jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. 2. **A Turma Nacional de Uniformização já firmou o entendimento de que é possível a renúncia à aposentadoria, bem como o cômputo do período laborado após a sua implementação para a concessão de novo benefício, desde que haja a devolução dos proventos já recebidos.** Precedentes: PU 2007.83.00.50.5010-3, Rel. Juíza Federal Jacqueline Michels Bilhalva, DJ 29.09.2009 e PU 2007.72.55.00.0054-0, Rel. Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, DJ 15.09.2009; TNU, PU 2006.72.55.006406-8, Rel. Juíza Federal Rosana Noya Alves Weibel Kaufmann, j. 02.12.2010. 3. Pedido de Uniformização conhecido e não provido. (TNU, PEDIDO 200782005021332, Rel. Juiz Federal José Antonio Savaris, j. 02/08/2011, DOU 23/09/2011) grifei.

Na verdade, a interpretação teleológica do nosso ordenamento jurídico deveria ser mais rigorosa. Ora, a anterior previsão da aposentadoria proporcional obviamente rechaçava a sua conversão em integral pela continuidade no pagamento das contribuições. Não fosse assim, a lei não forneceriam uma opção aos segurados, mas simplesmente diria que eles, antes do tempo necessário para aposentadoria, e após alcançado um certo percentual das contribuições, já poderiam começar a receber o benefício de forma parcial, a fim de que ele fosse se integralizando com o passar do tempo. Aliás, a proporcionalidade da aposentadoria iria se ampliando a cada período de continuidade no trabalho, mesmo antes de completar o tempo necessário para a integralidade, o que, **data maxima venia**, é um verdadeiro equívoco.

De qualquer modo, verifica-se da análise da petição inicial que o demandante pleiteia a desaposentação e a majoração do coeficiente aplicado na aposentadoria por tempo de contribuição, o que, como visto, afigura-se impossível, já que, na exordial, não pretendeu nem demonstrou a devolução dos valores já pagos a título de proventos.

É verdade que o STJ, posteriormente, decidiu em sentido favorável aos segurados, dizendo ser cabível a desaposentação até mesmo sem a devolução dos valores recebido pelo benefício proporcional. Todavia, a questão já estava e continua pendente de apreciação pelo STF, em regime de repercussão geral, razão pela qual ainda não se faz possível adequar este julgado ao posicionamento daquela outra Corte Superior.

Por este entender, voto pelo conhecimento do recurso para **dar-lhe provimento**, a fim de julgar a ação improcedente.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto supra.

2. PROCESSO 0500243-40.2014.4.05.8302

EMENTA

CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PAGAMENTO ANTECIPADO ATRAVÉS DE BOLETO FORNECIDO PELO BANCO (CEF). DESCONTO EM DÉBITO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM PROMOVER A DEVIDA CONTABILIZAÇÃO DO VALOR PAGO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

– Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido da exordial.

- Em sede de recurso, o autor requereu a reforma total da sentença para que haja a condenação da Caixa Econômica Federal – CEF ao pagamento de indenização por danos materiais, no valor de **R\$ 1.697,02 (um mil seiscientos e noventa e sete reais e dois centavos)**, com juros e correção monetária, ambos calculados até o efetivo pagamento (art. 42, parágrafo único, da lei 8.078/90), bem como o acréscimo ao valor acima da aplicação de juros 5,45% ao mês, incidentes sobre o valor de R\$ 848,51 (oitocentos e quarenta e oito reais e cinquenta e um centavos), com data base de 17/01/2014 e calculados até o efetivo ressarcimento (art. 6º, VI, do CDC).

Passa-se à análise do mérito.

- Verifica-se que o autor é cliente da CEF e possui contrato de financiamento habitacional com a ré. O pagamento das mensalidades se dá através de débito automático na conta do autor, no valor de **R\$ 848,51** (oitocentos e quarenta e oito reais e cinquenta e um centavos), todo dia **17** (dezesete) de cada mês (anexos 4 e 7).

- Ocorre que, por iniciativa própria, o autor pagou antecipadamente (**em 09/01/2014** – anexo 4) a parcela que seria automaticamente descontada de sua conta corrente no dia **17/01/2014**.

- Diante da realização do pagamento, o autor se dirigiu no dia 14/01/2014, até agência da Caixa para solicitar que não fosse efetuado o débito automático da parcela naquele mês. Porém, segundo a instituição financeira, a solicitação não pode ser atendida em razão de haver sido formulada apenas 3 (três) dias antes do débito, o qual já se encontrava programado para lançamento.

- Sendo assim, no dia do vencimento, o autor teve descontado normalmente em conta o valor referente à parcela do dia 17/01/2014, sendo apenas ressarcido em 31/01/2014 (anexos 13 e 14).

- O autor aduz haver tido prejuízos com o pagamento em duplicidade do valor, na medida em que o débito em conta da mensalidade ensejou a utilização do limite existente do cheque especial, sendo-lhe cobrados juros e IOF, no total de R\$ 17,36 (dezesete reais e trinta e seis centavos), valor que foi posteriormente restituído pela CEF (anexo 18).

- No entanto, observa-se que o recorrente tomou todas as providências para informar à instituição financeira acerca da realização do pagamento em tempo hábil. Apesar disso, teve o valor debitado de sua conta corrente.

- Em casos como o dos autos, nada impede que haja antecipação do pagamento pelo devedor. É notório que é viável o pagamento antecipado. Não fosse assim, sequer seria fornecida pela instituição financeira credora ao cliente a segunda via do boleto, de modo a impedir tal modo de adimplemento.

- Ademais, verifica-se que, mesmo a CEF tendo sido avisada do pagamento antecipado com certa antecedência, a instituição financeira não procedeu ao estorno da operação em tempo razoável, uma vez que transcorreram mais de 10 (dez) dias para que procedesse à devolução da importância.

- É, portanto, devida indenização por danos materiais ao autor, haja vista que foi cobrado em duplicidade pelo mesmo débito, inclusive com necessidade de utilização do limite disponível do cheque especial.

- Sabe-se que é dever exclusivo da instituição financeira manter em ordem a contabilidade e verificar os pagamentos de seus clientes, ônus que não poderá ser exigido destes.

- O desconto realizado em débito automático, mesmo após a CEF haver sido informada sobre a realização do pagamento antecipado, impõe a repetição em dobro do indébito, conforme dispõe o art. 42, do CDC, uma vez que não há engano justificável na cobrança de valores indevidos.

- Nesse sentido, imperativo o ressarcimento em dobro do valor pago em duplicidade, a título de indenização por danos materiais, no montante de R\$ 1.697,02 (mil seiscentos e noventa e sete reais e dois centavos). Porém, em razão do estorno do valor já ter ocorrido, e no intuito de evitar o enriquecimento sem causa do autor, caberá à instituição financeira restituir o restante do valor que corresponde ao valor da parcela debitada, ou seja, **R\$ 848,51 (oitocentos e quarenta e oito reais e cinquenta e um centavos)**.

- A correção monetária e os juros de mora observarão os critérios, termos iniciais, índices e percentuais previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 267/2013)

- Destarte, em vista de tudo que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios Embargos de Declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas nesse decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio aplica-se ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535, do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise dos pedidos já decididos.

- Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, haja vista a inexistência de recorrente vencido.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO INTERPOSTO.**

3. PROCESSO 0511386-66.2013.4.05.8300

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUTORA CLASSIFICADA PARA CADASTRO DE RESERVA. DEMISSÕES DE ANTERIORES NOMEADOS. PRESUNÇÃO DA NECESSIDADE DO PROVIMENTO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. CARGOS DESLOCADOS APÓS AS DEMISSÕES. CRITÉRIOS DE OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA DO ADMINISTRADOR. POSSIBILIDADE DA REDISTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DAS REGRAS INTERNAS DE MOVIMENTAÇÃO DE PESSOAL À DEMANDANTE, APÓS A SUA NOMEÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela INFRAERO em face da sentença que julgou a demanda procedente, condenando a ré a convocar a autora para ocupar uma das vagas do cargo de Analista Superior II, na ocupação de Advogada, observada a ordem de classificação.

A recorrente argumenta, em síntese, que o desligamento de empregados não obriga a INFRAERO a realizar novas convocações, ficando a cargo da empresa a forma de suprir suas necessidades de pessoal, inclusive valendo-se da prerrogativa de movimentação de seu quadro de pessoal e de acordo com a disponibilidade orçamentária. Defende, ainda, que o julgamento procedente da demanda afrontaria vários dispositivos legais, bem como princípios e regras constitucionais.

Como se vê de uma análise dos autos, o concurso prestado pela demandante foi homologado em 14/10/2009 (anexo 5) e posteriormente prorrogado por mais dois anos a partir de 14/10/2011, de modo que o vencimento do certame ocorreu em outubro/2013.

Foram convocados os sete primeiros colocados para quatro cargos, pois houve três desistências (anexo 12). Ocorre que duas das que assumiram os quatro cargos mencionados (Roberta Maria Sette de Freitas, 5ª colocada; e Patrícia Mirian Costa de B. Cavalcanti, 7ª colocada) pediram demissão antes do fim da validade do concurso.

No anexo 11 a autora também comprova que a 8ª colocada desistiu definitivamente de ser nomeada, e, tendo em conta que sobram duas vagas decorrentes da demissão de duas advogadas, a autora, caso reconhecido o direito à sua nomeação, seria a 2ª da lista para assumir.

Eis os fatos.

Inicialmente, cumpre lembrar que, tratando-se a ré de empresa pública, integrante da administração federal indireta, submete-se a regime jurídico híbrido, muito embora ostente a natureza jurídica de direito privado. Com efeito, a submissão das empresas estatais ao regime jurídico próprio das empresas privadas, prevista por meio do art. 173 (*caput* e parágrafos), da CF/88, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias, não pode resultar na inobservância de normas que a própria Carta Política imputou às entidades integrantes da Administração Pública. Destarte, tanto as empresas públicas quanto as sociedades de economia mista sujeitam-se a um conjunto de limitações que tem por escopo a realização do interesse público primário, havendo uma derrogação parcial das normas de direito privado em favor de certas regras de direito público.

E uma das normas de direito público integrante do regime híbrido das entidades que compõem a Administração Indireta é exatamente aquela estabelecida pelo art. 37, II, da CF/88, consistente na exigência de que a investidura em cargo ou emprego público seja feita somente após a aprovação do candidato em concurso público de provas ou de provas e títulos. Sendo assim, evidencia-se que tanto as normas voltadas ao tema dos concursos públicos, quanto a jurisprudência a elas correspondente, aplicam-se às lides envolvendo candidatos e empresas públicas, como o caso ora sob análise.

Pois bem.

É pacífico na doutrina e na jurisprudência que, via de regra, se o candidato não passa no número de vagas estipulado no edital, possui apenas uma mera expectativa de direito à nomeação. Contudo, entende-se também que, caso provada a existência de cargos vagos por ocasião do edital, ou mesmo o seu surgimento no curso do prazo de validade do concurso, a nomeação torna-se direito subjetivo do concorrente, vinculando a Administração, consoante posicionamento adotado pelo STF no RE 227480/RJ, relatado pelo Ministro Menezes Direito.

No caso concreto, observa-se que, embora não houvesse a oferta de vagas quando da abertura do concurso público, foram nomeados candidatos para 4 empregos públicos, dos quais dois pediram demissão posteriormente, o que obrigaria a ré a nomear os classificados em quantidade suficiente ao seu preenchimento. Os atos de nomeação fazem presumir que existe a necessidade de provimento, vinculando a demandada a fazer novas nomeações no caso de vacância desses que foram ocupados anteriormente por candidatos mais bem classificados, caso esteja dentro do prazo de validade do concurso, à luz do entendimento do STF.

Nesta esteira de raciocínio, a partir do momento em que vagos os empregos públicos, a nomeação dos candidatos suficientes para o seu preenchimento tornou-se mandatória para a Administração, não havendo que se cogitar de critério de oportunidade e conveniência do administrador para tanto.

Ocorre que, como se extrai dos autos, após as demissões, a INFRAERO produziu dois atos, redistribuindo as duas vagas de Analista Superior II (Advogado) delas decorrentes, sendo a primeira para a Gerência Jurídica do Sudeste (DJSE), e a segunda para o Gabinete da Diretoria Jurídica, conforme se lê nos anexos 26/27, devidamente justificado no anexo 30.

É importante mencionar, neste ponto, que, conforme esclarecido nos anexos 52/53, o cargo de Analista Superior II foi criado por ato administrativo consubstanciado no Plano de Classificação de Cargos e Salários, autorizado pelo Ministério do Planejamento e Orçamento. A sua criação, portanto, não ocorreu por meio de lei, mas por ato administrativo. E isto é possível em razão da previsão constitucional contida no art. 37, XIX, da CF/88, segundo a qual, no caso das empresas públicas, a lei se limitará a autorizar sua criação (*In eo quod plus est semper inest et minus* – quem pode o mais, pode o menos). Deste modo, e em atenção ao princípio do paralelismo das formas, se por ato administrativo foi criado, não há óbice para a sua extinção ou alteração pelo mesmo meio.

É bem verdade que realocação dos seus cargos é decisão discricionária da autoridade administrativa, com a consequente utilização dos critérios de oportunidade e conveniência para tanto – o que, aliás, norteou de fato a redistribuição, como está bem demonstrado pelo contido no anexo 30. Uma interferência do Poder Judiciário neste sentido significaria tomar as vezes do administrador, algo certamente não querido pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Nada obstante, o que se vê é que, como já mencionado, a partir do momento em que surgiram as vagas, nasceu também o direito subjetivo da autora de ser nomeada, antes mesmo da modificação promovida pela empresa pública demandada na alocação das vagas. Sendo assim, é imperiosa a nomeação da autora para ocupar o

emprego público disponível, o que não impede, entretanto, que a INFRAERO desloque o cargo para outra localidade de acordo com seu juízo de oportunidade e conveniência, aplicando para a autora, neste caso, as regras internas de movimentação de pessoal. Se tais regras de movimentação não forem aceitas pela parte autora, poderão ser objeto de questionamento judicial próprio.

Portanto, a alteração parcial da sentença é medida de rigor.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, voto pelo **PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO**, mantendo a condenação da demandada a proceder à nomeação da demandante, mas reconhecendo-lhe a possibilidade de, por meio de juízo de oportunidade e conveniência, deslocar o cargo para a localidade distinta daquela em que se encontrava, aplicando suas regras internas de movimentação de pessoal para estabelecer a lotação da demandante.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ**, nos termos do voto supra.

4. PROCESSO 0501885-27.2014.4.05.8309

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO NÃO AUTORIZADO. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. EXISTÊNCIA. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO NA FORMA SIMPLES. DANOS MORAIS. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. MINORAÇÃO DA CONDENAÇÃO PARA R\$ 5.000,00. EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO RELATIVA AO ESTORNO DE VALOR DEPOSITADO. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

Cuida-se de Recurso Inominado interposto pela instituição financeira demandada contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado à inicial, condenando-a a: 1) devolver, em dobro e corrigido monetariamente, do valor descontado a título de pagamento do referido empréstimo (contrato nº 543217433); 2) pagar à autora o valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a título de danos morais, valor a ser atualizado até a data do efetivo pagamento; 3) Promover o estorno do depósito no valor de R\$ 1.834,05 (mil oitocentos e trinta e quatro reais e cinco centavos), referente ao contrato nº 548925557, devolvendo em dobro eventuais parcelas descontadas do benefício em virtude do referido contrato.

A recorrente argumenta, em síntese, que resolveu a situação nos dois contratos não assinados pela parte, tendo havido a devolução dos descontos indevidos realizados no de nº 543217433 e a inexistência de descontos no de nº 548925557, já que providenciou o seu cancelamento antes mesmo do vencimento da primeira parcela. Aduz, ainda, a impossibilidade de cumprimento da obrigação de fazer consubstanciada no estorno do depósito no valor de R\$ 1.834,05 (mil oitocentos e trinta e quatro reais e cinco centavos), referente ao contrato nº 548925557, visto que se trata de conta corrente mantida em banco distinto (Banco Bradesco S.A.). Por fim, defende a inexistência de danos morais, a necessidade da minoração do valor da condenação correspondente, bem como o equívoco na determinação da devolução dos danos materiais em dobro.

Pois bem.

Aplica-se, na hipótese, o regramento constante em nosso Código Civil, consoante o qual aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

É nesse exato sentido que dispõe o art. 186, do Código Civil ao preceituar que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, acrescentando, no seu art. 927, que “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, infere-se que 04 são os elementos configuradores da responsabilidade civil extracontratual: conduta (omissiva ou comissiva), culpa lato sensu (abrangendo o dolo e a culpa *stricto sensu*), dano e nexo causal.

Segundo entende esta Turma Recursal, no empréstimo consignado, tanto o banco consignatário quanto a autarquia previdenciária têm que tomar todas as precauções necessárias para que o segurado da previdência não seja vítima de fraudes. Neste sentido, a responsabilidade dos réus é objetiva: a do banco pelo que dispõe o art. 14 do CDC (súmula 297, STJ), e a do INSS, em razão do disposto no § 5º do art. 37 da CF/1988.

No caso dos autos, vê-se das razões de recurso que a instituição financeira ré não impugna a alegação de inexistência de contratação de empréstimo financeiros pelo demandante, de modo que esta não é ponto controvertido. A ré apenas defende que não houve dano, seja moral ou material, considerando que os valores descontados indevidamente foram prontamente devolvidos.

Diga-se, neste ponto, que tanto os danos materiais quanto os danos morais restaram evidenciados na hipótese. Os primeiros, pelo próprio desconto em folha de pagamento relativo à dívida não contraída pelo demandante, consoante já reconhecido pelo magistrado *a quo*; os últimos, em razão do fato de o segurado ser surpreendido com o abatimento indevido de parte dos seus proventos, o que, por si só, já configura constrangimento causador da ofensa moral.

Aliás, a cada dia passo a limitar ainda mais a exclusão do dano moral com base na tese do mero aborrecimento. Apesar do subjetivismo do assunto, ela só teria aplicação no caso de ofensa extremamente pequena, que não tenha chegado ao ponto de dar um maior trabalho ou preocupação ao ofendido. É justamente em função do pensamento diverso que as várias pessoas jurídicas brasileiras, de direito público ou privado, continuam no seu cotidiano de lesionar a população. Se elas somente são condenadas a reparar eventual dano material, a conduta ilícita vale a pena, porque não terá consequência além daquilo que já deveria ter sido feito antes mesmo da ação judicial. Sem falar nas diversas outras vítimas que não buscarão seus direitos. A título de exemplo, vejamos a seguinte hipótese: uma pessoa jurídica causa dez danos exatamente iguais pessoas diferentes. Somente duas ou três ingressam com ação judicial e recebem

exclusivamente reparação material. Qual o resultado? O ofensor lucrou 70% ou 80% com sua reprovável conduta. Ou seja, foi beneficiado por suas ilicitudes. Não vejo como aceitar isso.

Quanto aos danos materiais, passamos a uma apreciação separada de cada um dos contratos discutidos, visando uma melhor apresentação da matéria:

No que diz respeito ao contrato nº **543217433**, a demandada não logrou demonstrar que o valor integral dos descontos foi ressarcido ao autor, tendo juntado **comprovante de devolução do equivalente a apenas uma prestação**. Sendo assim, e considerando que o ato vergastado determinou a devolução de “eventuais parcelas descontadas do benefício” quanto ao primeiro contrato, a sentença somente merece reparos para fazer constar que deve ser abatido do valor a ser ressarcido ao autor o montante já devolvido espontaneamente pelo banco, equivalente a uma parcela.

Entretanto, assiste razão ao recorrente quando pretende que os danos materiais sejam **ressarcidos na sua forma simples**. É que, além de haver a expressa previsão no art. 42, p.u., do CDC no sentido de que o pagamento em dobro é excluído nos casos de engano justificável, é pacífico no c. STJ que a repetição do indébito dobrada somente se mostra aplicável cabível naquelas hipóteses em que há prova de que o credor agiu com má-fé. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. PROVA DE MÁ-FÉ. NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL E REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. 1. Carecem do necessário prequestionamento as matérias não debatidas pelo Tribunal de origem, não tendo sido opostos embargos de declaração para suprir eventual omissão. Incidência das súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. **2. Consoante remansosa jurisprudência desta Corte, a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente (art. 42, parágrafo único, do CDC), não prescinde da demonstração de má-fé por parte do credor.** 3. Para que se alterassem as conclusões do julgado no sentido da inexistência, in casu, de má-fé por parte da instituição financeira, seria necessária a interpretação de cláusulas do contrato firmado entre as partes, assim como o reexame das provas constantes dos autos, providências vedadas em sede especial, a teor das súmulas 05 e 07/STJ. 4. A simples transcrição de ementas é insuficiente para a demonstração do dissídio jurisprudencial. 5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(STJ, 3ª Turma, AGEDAG 1091227, Rel. Paulo de Tarso Sanseverino, j.

02/08/2011, DJE 09/08/2011) (grifos nossos)

CONSUMIDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ENERGIA ELÉTRICA. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. AUSÊNCIA DE CULPA OU MÁ-FÉ DA CONCESSIONÁRIA. ENGANO JUSTIFICÁVEL. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O STJ firmou a orientação de que tanto a má-fé como a culpa (imprudência, negligência e imperícia) dão ensejo à punição do fornecedor do produto na restituição em dobro. 2. O Tribunal a quo, ao apreciar o conjunto fático-probatório, entendeu pela ausência de má-fé da Enersul, por considerar que a cobrança indevida decorreu do laudo elaborado pela empresa Advanced, razão pela qual determinou a restituição de forma simples do valor averiguado como indevidamente pago pela recorrente. 3. **Caracteriza-se o engano justificável na espécie, notadamente porque a Corte de origem não constatou a presença de culpa ou má-fé, devendo-se afastar a repetição em dobro.** 4. Ademais, modificar o entendimento consolidado no acórdão recorrido implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ. 5. Recurso Especial não provido.

(STJ, 2ª turma, RESP 201100932457, Rel. Herman Benjamin, j. 07/06/2011, DJE 15/06/2011) (grifos nossos)

Ora, sabendo-se que a má-fé deve ser provada, e não havendo qualquer elemento que indique que a instituição financeira agiu em confronto com a presumível boa-fé, não há que se falar em restituição em dobro dos danos materiais sofridos pela parte.

No que tange ao contrato nº **548925557**, observa-se que, de fato, **não houve o desconto indevido de qualquer parcela**, porque cancelado o contrato antes mesmo do vencimento da primeira prestação (anexo 15). Neste ponto, então, equivocou-se a sentença, *data venia*, ao determinar a devolução em dobro de eventuais valores descontados.

Neste ponto, pensando ser em favor do próprio banco recorrente, a sentença autorizou que ele estornasse a quantia de R\$ 1.834,05 (mil oitocentos e trinta e quatro reais e cinco centavos) que depositou em favor da parte autora. Tal valor se refere ao montante depositado na conta corrente do demandante a título de cumprimento da obrigação do credor no contrato de mútuo supostamente efetuado pelo autor. É dizer, a quantia foi disponibilizada pela instituição financeira na conta do demandante quando da contratação fraudulenta, de modo que, considerado inexistente o ajuste entre as partes, elas devem ser restabelecidas ao *status quo ante*, com a devolução tanto das parcelas indevidamente descontadas dos proventos do autor e quanto do valor colocado à disposição deste pelo banco. Entretanto, como esclarecido pelo recorrente, o depósito foi realizado em conta corrente mantida em banco diverso (Bradesco) e, portanto, ele não possui poderes de mandar levantar os valores a seu favor. De outro giro, considerando que o Bradesco não integra a relação processual, não se

pode determina-lo que retire o valor da conta do autor para entrega ao Itaú, ainda que mediante pedido próprio do demandante. Destarte, o melhor caminho para o deslinde da questão é determinar que o valor depositado na conta corrente do autor seja compensado com o montante da condenação no presente feito, quando do cumprimento da sentença, ficando o demandante desde já livre para utilizar a quantia que se encontra disponível na sua conta.

Passemos, então, à quantificação dos danos morais. Neste ponto, há de se levar em conta a **razoabilidade** e a **proporcionalidade**.

Deveras, há de ser **razoável** a indenização para que não seja de pequena monta, a ponto de não reparar e compensar o dano sofrido; nem elevada demais, de todo jeito iníqua. Há de ser **proporcional**, aí inserido o caráter pedagógico, para que o custo da indenização realmente leve o ofensor a tomar medidas concretas para evitar que novas situações se repitam.

É que possuem eles (os danos morais) **dupla função**, quais sejam, a **compensatória** e a **punitiva**. Por conseguinte, o valor indenizatório deve servir não só para compensar o sofrimento injustamente causado por outrem, como também para sancionar o causador, funcionando como forma de desestímulo à prática de novas condutas similares.

Nesse toar, a fixação do valor da indenização pelo Poder Judiciário deve manter como paradigmas o grau de culpa, o porte econômico das partes, dentre outros elementos razoáveis, sempre mantendo a coerência com a realidade.

Realmente, não deve ser excessivo, para que não caracterize o enriquecimento ilícito do lesado, mas, por outro lado, deverá sempre buscar garantir ao lesado uma justa reparação em face da natureza do ato causador do dano no caso em concreto, abrandando, na medida do possível, o constrangimento e a humilhação decorrentes do ato lesivo.

Perfilhando idêntico juízo ao que se adota nestes autos, segue em transcrição os seguintes excertos de julgados oriundos do c. STJ e do c. TRF5, respectivamente, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE

PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REDUÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. JUROS DE MORA 1. Consoante a iterativa jurisprudência desta Corte, "O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do STJ, sendo certo que, **na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso**" (REsp n.º 214.381-MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 29.11.1999). 2. In casu, revela-se exorbitante a condenação imposta ao recorrente, a título de danos morais, no patamar de R\$ 80.548,00, pela indevida inscrição do nome da parte recorrida em cadastro de proteção ao crédito, sendo razoável a redução do montante para R\$ 10.000,00, na linha da jurisprudência desta Corte em casos análogos. 3. Na esteira do entendimento firmado por Corte Superior, os juros de mora devem ser regulados pelo artigo 1.062 do diploma civil de 1916 até a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, depois dessa data, pelo artigo 406 do atual diploma. 4. Recurso especial provido. (RESP 200401126950, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:03/11/2008.)

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). INSCRIÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO DO VALOR FIXADO. 1. A inclusão ou manutenção indevidas do nome do beneficiário de empréstimo no SERASA e no SPC, constitui ilegalidade que por si só gera direito à indenização por dano moral, sem a necessidade de prova objetiva do constrangimento ou do abalo à honra e à reputação. 2. **Devem ser observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade para quantificação do valor à título de danos morais, de modo que o ressarcimento do ofendido pelo dano sofrido não lhe seja motivo de enriquecimento indevido, sem que, todavia, seja esquecido o caráter punitivo/educativo da reparação em relação ao causador do dano.** 3. Majoração do quantum a indenizar para o patamar de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais). 4. Apelação parcialmente provida. (AC 00004829120114058404, Desembargador Federal André Luis Maia Tobias Granja, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::04/12/2012 - Página::158.)

Verifica-se que, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, o valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) fixados pela sentença recorrida mostra-se excessivo, razão pela qual há de ser modificada neste ponto para minorar o *quantum* indenizatório e fixá-lo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de

logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO BANCO**, para determinar que seja descontado do montante devido ao autor o valor espontaneamente ressarcido pelo Banco demandado, para excluir a condenação à restituição em dobro dos valores descontados, bem como para diminuir o valor da condenação em danos morais ao montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Fica excluída ainda a condenação da recorrente ao estorno do depósito no valor de R\$ 1.834,05 (mil oitocentos e trinta e quatro reais e cinco centavos), referente ao contrato nº 548925557, por ter sido depositado em banco diverso, devendo tal montante ficar desde já à disposição do autor, compensando-se com os valores a ele devidos quando do cumprimento da sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, por não haver recorrente vencido.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto supra.

5. PROCESSO 0501467-26.2013.4.05.8309

EMENTA

CIVIL. DANOS MORAIS. ROUBO DE CARTÃO MAGNÉTICO. MANUTENÇÃO DO NOME DO AUTOR EM CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE. ELEVAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO. OBSERVÂNCIA DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO DA CEF NÃO CONHECIDO.

VOTO

- Trata-se de recursos inominados interpostos pela parte autora e pela Caixa Econômica Federal, objetivando a reforma da decisão judicial que condenou a Ré ao pagamento de indenização por danos morais à autora, no valor de **R\$ 2.000,00 (dois**

mil reais), corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% a partir da data de citação, bem como declarou inexistente o débito da autora referente às compras com cartão de crédito realizadas no dia 22/01/2013, além de condenar a ré a retirar o nome da autora de cadastro de inadimplentes e de serviços de proteção ao crédito, salvo se tais inscrições decorrerem de débito não alcançado pela sentença.

- Preliminarmente, cumpre destacar que o recurso inominado interposto pela Caixa Econômica Federal encontra-se deserto. Isso porque, conforme dispõe o art. 511 do Código de Processo Civil, “*No ato da interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção*”.

- Verifica-se que a CEF apenas apresentou cópia do comprovante de recolhimento de custas (anexos 31 e 32) em momento posterior à interposição do recurso inominado, tendo, inclusive, o prazo para tal ato, expirado.

- Diante do exposto, **NÃO SE CONHECE** do recurso inominado interposto pela Caixa Econômica Federal.

- No que tange ao recurso da parte autora, **versa exclusivamente sobre o quantum fixado a título de indenização por danos morais**. A autora requereu a reforma da sentença para majorar o valor da condenação para o **quantum** postulado na inicial, isto é, para o montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

- De início, não é demais relembramos que, “consoante entendimento consolidado desta Corte Superior (STJ), nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se “*in re ipsa*”, isto é, são presumidos, prescindem de prova”. (STJ - AGA 201001247982 - DJE Data:10/11/2010.)

- No que se refere ao *quantum* indenizatório, saliente-se que, na fixação dos danos morais, há de se levar em conta a **razoabilidade** e a **proporcionalidade**. Deveras, há de ser razoável para que não seja de pequena monta, a ponto de não reparar e compensar, nem elevada demais, de todo jeito iníqua; há de ser proporcional, aí inserido o caráter pedagógico, para que o custo da indenização realmente leve o ofensor a tomar medidas concretas para evitar que novas situações se repitam. É que possuem eles (os danos morais) **dupla função**, quais sejam, a **compensatória** e a **punitiva**. Por conseguinte, o valor indenizatório deve servir não só para compensar o sofrimento injustamente causado por outrem, como também para sancionar o causador, funcionando como forma de desestímulo à prática de novas condutas similares. Nesse toar, a fixação do valor da indenização pelo Poder Judiciário deve manter como paradigmas o grau de culpa, o porte econômico das partes, dentre outros elementos razoáveis, sempre mantendo a coerência com a realidade. Realmente, não deve ser excessivo, para que não caracterize o enriquecimento ilícito do lesado, mas, por outro lado, deverá sempre buscar garantir ao lesado uma justa reparação em face da natureza do ato causador do dano no caso em concreto, abrandando, na medida do possível, o constrangimento e a humilhação decorrentes do ato lesivo. Perfilhando idêntico juízo ao que se adota nestes autos, segue em transcrição os seguintes excertos de julgados oriundos do c. STJ e do c. TRF5, respectivamente, “*in verbis*”:

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REDUÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. JUROS DE MORA

1. Consoante a iterativa jurisprudência desta Corte, "O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do STJ, sendo certo que, na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível socioeconômico dos autores e, ainda, ao porte econômico dos réus, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso" (REsp n.º 214.381-MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 29.11.1999).

2. In casu, revela-se exorbitante a condenação imposta ao recorrente, a título de danos morais, no patamar de R\$ 80.548,00, pela indevida inscrição do nome da parte recorrida em cadastro de proteção ao crédito, sendo razoável a redução do montante para R\$ 10.000,00, na linha da jurisprudência desta Corte em casos análogos.

3. Na esteira do entendimento firmado por Corte Superior, os juros de mora devem ser regulados pelo artigo 1.062 do diploma civil de 1916 até a data da entrada em vigor do Código Civil de 2002 e, depois dessa data, pelo artigo 406 do atual diploma.

4. *Recurso especial provido.*
(RESP 200401126950, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 03/11/2008.)

- Nesse contexto, verifica-se que, no âmbito do c. STJ, a sua jurisprudência tem se inclinado à fixação de um patamar máximo para indenizações como a de que ora se cuida, quais sejam, de inscrição indevida em cadastros de restrição ao crédito. De fato, a referida Corte Superior, "... em casos de inscrição indevida em órgão de proteção ao crédito, tem fixado a indenização por danos morais em valor equivalente a até cinquenta salários mínimos". (STJ - AEDAGA 200600516694 - DJE DATA:22/09/2010.)

- Assim sendo, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, reputa-se atender aos ditames acima referidos o valor de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**, a título de danos morais sofridos pela parte autora. Mas também não se pode fixar em valor maior, eis que o dano se limitou à própria negativação.

- **Recurso parcialmente provido.** Sentença reformada no que tange ao *quantum* fixado a título de danos morais, bem como quanto aos consectários legais, por tratar-se de matéria de ordem pública, de modo a condenar a Ré, a Caixa Econômica Federal – CEF, ao pagamento de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)** a título de danos morais, tudo corrigido monetariamente com a incidência de juros de mora fixados em 1% (um por cento) ao mês (art. 406, do CC c/c o art. 161, §1º, do CTN), com marco inicial a contar do evento danoso (Súmula 54/STJ), sendo certo que a correção monetária se iniciará na data do arbitramento (Súmula 362/STJ) e nos moldes estatuídos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Conselho da Justiça Federal.

- Condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

- É evidente a possibilidade de dano de difícil reparação na hipótese, decorrente da manutenção do nome da parte autora em cadastros restritivos. Assim, com

fundamento no artigo 273 do Código de Processo Civil e artigo 4º da Lei 10.259/2001 e, bem assim, diante da verossimilhança das alegações da parte requerente, conforme esclarecido nesta ementa de julgado, **ANTECIPAM-SE, EM PARTE, OS EFEITOS DA TUTELA**, para determinar à CEF que diligencie no sentido da imediata exclusão do nome da parte autora dos cadastros restritivos, relativamente ao débito discutido neste processo. Fixa-se, desde já, multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) por descumprimento de ordem judicial (art. 273, §3º c/c art. 461, §§3º e 4º, todos do CPC). Destarte, intime-se a CEF para cumprimento da presente obrigação de fazer no prazo de 10 (dez) dias a contar da sua intimação, sob pena de incidência das astreintes fixadas.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO INTERPOSTO** pela parte autora e **NÃO CONHECER O RECURSO INOMINADO INTERPOSTO** pela ré.

6. PROCESSO 0508393-16.2014.4.05.8300

EMENTA

CONSTITUCIONAL – ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA – DNIT – ACIDENTE RODOVIÁRIO – BURACO EM RODOVIA – AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O EVENTO DANOSO E O COMPORTAMENTO DO AGENTE PÚBLICO – DANOS MORAIS E MATERIAIS INCABÍVEIS – RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente os pedidos da inicial.

- Em sede de recurso, o autor requereu a reforma da sentença para que o DNIT seja condenado ao pagamento de indenização por danos morais, em valor a ser arbitrado pelo juízo, e por danos materiais, no montante de **R\$ 8.257,26**.

Passa-se à análise do mérito.

- O autor alega que, no dia 26/05/2013, por volta das 22:00hs, trafegava na Rodovia Federal (BR 101-Sul), quando seu veículo “caiu” em um buraco de grandes

proporções. Em decorrência do acidente ocorrido, o carro sofreu inúmeras avarias, além de, com o impacto, ter estourado o pneu e “trincado” o para-brisa do veículo (anexos 7 a 11).

- Observa-se, conforme fotos anexadas aos autos, que de fato há inúmeras avarias no veículo do autor, porém não se pode afirmar com segurança que tais danos foram consequência do acidente relatado pelo autor.

- Isso porque o autor não produziu Boletim de Ocorrência, informando apenas que tentou entrar em contato com a Polícia Rodoviária Federal, mas que não foi atendido. Além disso, o autor teve oportunidade de apresentar testemunhas no momento da audiência, mas também não o fez. Nem ao menos trouxe o mecânico, o qual afirma ter lhe ajudado no dia do acidente.

- Diante do exposto, fica prejudicada a análise dos fatos de forma a acatar com a total segurança e certeza que os danos ocasionados no carro do autor foram de fato decorrentes do acidente relatado.

- Isso porque a teoria da responsabilidade do Estado, consagrada no art. 37, §6º, da CF/88, impõe ao poder público o dever de ressarcir os danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, independentemente da comprovação de culpa.

- Para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos, quais sejam: a ação/omissão estatal, a ocorrência de dano e o nexo de causalidade entre a ação/omissão estatal e o dano. Na ausência de algum desses requisitos ou na presença de causa excludente ou atenuante – culpa exclusiva ou concorrente da vítima no evento danoso -, a responsabilidade estatal será afastada ou mitigada.

- Situação em que o autor relatou os fatos, sem, contudo, produzir a prova correspondente, seja por meio do boletim de ocorrência ou por depoimento de testemunha.

- Verifica-se, portanto, ausência de nexo de causalidade entre o evento danoso e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público, tendo em vista que o recorrente não logrou comprovar se a causa direta do acidente sofrido foi a existência de um buraco profundo na pista, ou se ocorreu por conta da negligência e da imprudência do próprio condutor do veículo.

- Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** interposto pela parte autora-recorrente.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios Embargos de Declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas nesse *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio aplica-se ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535, do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados

expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise dos pedidos já decididos.

- Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO INTERPOSTO.**

7. PROCESSO 0512821-12.2012.4.05.8300

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO NÃO AUTORIZADO. DESCONTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. CONEXÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS RÉUS. CONFIGURAÇÃO DOS ELEMENTOS CARACTERIZADORES DA RESPONSABILIDADE CIVIL. REPARAÇÃO DEVIDA. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra decisão que extinguiu o processo sem resolução de mérito quanto ao BANCO BMG S/A (anexo 13) e contra sentença que julgou improcedente o pedido de reparação por danos morais e materiais em face do INSS (anexo 17).

- Objetiva o presente processo a indenização por danos morais e materiais em face do Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS e do Banco BMG S/A, em virtude de desconto indevido efetuado por consignação no benefício previdenciário percebido pela parte autora.

- O juízo *a quo* declarou extinto o processo, sem resolução de mérito, quanto ao Banco BMG S/A, nos termos do art. 267, IV, do CPC. Outrossim, julgou improcedente os pedidos de indenização por danos morais e materiais em face do INSS, nos termos do art. 269, I, do CPC.

- Diante do exposto, a parte autora interpôs recurso requerendo a anulação do processo a partir da decisão que excluiu o Banco BMG S/A do pólo passivo da demanda, sendo reconhecida a competência da Justiça Federal para apreciação do feito em relação à instituição financeira, bem como o posterior julgamento da matéria, porquanto se encontra madura e pronta para análise desse colegiado, requerendo também o provimento do presente recurso para que seja reformada a sentença atacada e acolhidos os pedidos formulados na inicial.

- A demandante aduz, em síntese, a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda contra todos os réus, ante a existência de litisconsórcio necessário entre a autarquia previdenciária e a instituição bancária. Ademais, defende a responsabilização dos réus pelos danos causados às suas esferas patrimonial e não patrimonial.

- Inicialmente, cumpre dizer que assiste razão ao recorrente quando aduz ser competente o Juizado Especial Federal para a análise da questão posta em juízo. Com efeito, a legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, como se vê dos fatos descritos na inicial, é tanto do banco quanto do INSS, cabendo à parte autora optar por ajuizar a demanda contra um deles ou mesmo contra ambos, como ocorre na hipótese, por se tratar de responsabilidade solidária. E nos casos de conexão, a exemplo deste analisado, a presença de um ente federal atrai a competência da Justiça Federal, que será responsável pelo julgamento da demanda existente em face de todos os demandados, pessoas físicas ou jurídicas. Assim, ante a existência de legitimidade de ambas as partes, impõe-se a reinclusão do Banco BMG S/A como litisconsorte passivo na presente demanda, que deverá ser julgada nesta Justiça Federal.

- Logo necessário se faz anular a decisão que excluiu o Banco BMG S/A da presente demanda, impondo-se a sua reinclusão no processo.

- Uma vez que o citado réu sequer chegou a ser citado, não se encontra a causa madura para julgamento, ao contrário do que afirma a parte recorrente. Assim, é necessário o retorno dos autos ao juízo *a quo* para regular citação e processamento do feito nos seus ulteriores termos, com prolação de nova sentença.

- Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

- Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, para anular a decisão que excluiu o BANCO BMG S/A do polo passivo da demanda e os atos processuais subsequentes, com a consequente determinação de retorno dos autos ao juízo *a quo* para regular citação do citado réu e processamento do feito nos seus ulteriores termos, com prolação de nova sentença.

- Sem condenação em honorários advocatícios, por não haver recorrente vencido.

É como voto.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto supra.

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL – ECT – EXTRAVIO DE OBJETO – NÃO DECLARAÇÃO DO SEU CONTEÚDO – DANO MORAL INDEPENDENTE DE DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO OU VALOR. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Ré ECT ao pagamento de indenização, por danos materiais, no valor de **R\$ 308,49 (trezentos e oito reais e quarenta e nove centavos)**, a ser corrigida consoante as disposições do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Em sede de recurso, o autor requereu a reforma da sentença para, preliminarmente, conceder os benefícios da justiça gratuita e, no mérito, requereu que fosse fixada indenização, mesmo com a ausência de declaração do conteúdo postado, no valor do objeto extraviado, bem como fosse fixada indenização a título de danos morais.

- Inicialmente, **defiro** o benefício da assistência judiciária gratuita.

Passa-se a análise do mérito.

- É indiscutível o fato de que houve o extravio de mercadoria, sendo tal situação reconhecida pela ECT. A questão a ser discutida é se caberá indenização ao autor, por dano material, no valor do objeto, mesmo que este não tenha sido declarado no momento da postagem, bem como se haverá dano moral a ser indenizado.

- Verifico que o ressarcimento, em caso de extravio de encomenda enviada via SEDEX, cuja declaração do conteúdo e valor do objeto postado não foi realizada pelo remetente, **é tarifado**, não guardando, portanto, relação com o valor intrínseco da entrega. Indeniza-se apenas o preço postal pago pelo cliente para o envio da entrega, único prejuízo sobre cuja existência não há dúvida ou incerteza.

- Ressalta-se que tal pagamento foi proposto pela ECT, no valor **de R\$ 308,49**, devendo tal valor ser mantido.

- Por mais que o autor tenha colacionado aos autos Nota Fiscal referente a um Notebook Samsung (anexo 4), bem como no comprovante de postagem dos Correios conste como destinatário a empresa Samsung Eletrônica da Amazônia, não se pode afirmar com precisão que o conteúdo da encomenda era de fato um Notebook, podendo ter sido qualquer outro produto. Além do mais, em sua contestação, a Ré Samsung não confirma em nenhum momento que de fato recebeu um Notebook para conserto.

- Quanto ao pedido de indenização por danos morais, já foi firmado entendimento pela TNU que o extravio de encomenda pode configurar dano moral independentemente de o remetente ter declarado o conteúdo ou o valor da remessa.

- Conforme entendimento do Colegiado/TNU, entendimento que esta Corte acompanha, é cabível a fixação da obrigação de compensar danos morais pelo extravio de encomenda postada nos Correios, ainda que não tenha havido a declaração de valor e não tenha havido a contratação de seguro, que são irrelevantes, haja vista que a ocorrência do dano moral se dá pela falha do serviço em si e a compensação não guarda relação com o valor dos bens supostamente prestados.

- Contribui para tal entendimento o fato de que a prestação de serviços postais, nos termos do art. 22, da Lei nº 8.078/1990, submete-se ao Código de Defesa do Consumidor, logo, os serviços prestados pela ECT devem ser adequados, eficientes e seguros.

- Assim, na condição de empresa pública prestadora de serviços públicos, a ECT é responsável, objetivamente, por eventuais danos causados aos consumidores. Dessa forma, deve indenizar os usuários de seus serviços pelos danos materiais e morais causados pela ineficiência da entrega da mercadoria/correspondência que lhe foi confiada, nos termos dos arts. 5º, V e 37, §6º, ambos da CF/88 e art. 22, parágrafo único do CDC.

- No tocante à indenização a ser fixada, deve-se pautar no bom senso e na razoabilidade, levando-se em conta, dentre outros fatores, a extensão do dano sofrido pela vítima. Nesse sentido, a seguinte decisão:

Direito Civil. Agravo no Agravo de Instrumento. Dano moral e dano à imagem. Reexame de provas. Critério para fixação do valor da indenização. A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

Para a fixação do valor da indenização por danos morais deve-se considerar as condições pessoais e econômicas das partes e as peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido e que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito.

(STJ - Terceira Turma - AGA 425317/RS Processo: 200101810933 - Relatora Sálvio Nancy Andrighi, DJ 02/09/2002, pág. 188).

- Por esses motivos, fixo de forma equitativa o valor da indenização, por dano moral, no valor de **R\$5.000,00 (cinco mil reais)**, de modo a coibir a reincidência e ao mesmo tempo não proporcionar enriquecimento ilícito do autor.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios Embargos de Declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas nesse *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio aplica-se ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535, do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados

expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise dos pedidos já decididos.

- **Recurso parcialmente provido** para condenar a Empresa Pública ao pagamento de indenização por danos morais, no montante de **R\$ 5.000,00** (cinco mil reais), valor a ser acrescido de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data do evento lesivo (Súmula 54/STJ), bem como de correção monetária, esta incidente a partir da data da condenação (Súmula 362/STJ).

- Sem condenação em honorários advocatícios, por inexistir a figura do recorrente vencido.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO** interposto.

9. PROCESSO 0512782-44.2014.4.05.8300

EMENTA

DANOS MORAIS E DANOS MATERIAIS – RESPONSABILIDADE CIVIL - AVISO DE COBRANÇA APÓS PAGAMENTO – RECURSO PROVIDO EM PARTE

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face de sentença que, em ação especial cível, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Com efeito, bem destacou o ato monocrático recorrido:

Argumenta a parte autora, em síntese, que possui um cartão de crédito administrado pela CAIXA e que pagou antecipadamente a fatura com vencimento em 1/2/2014 em 29/1/2014, no entanto, a ré desconsiderou o pagamento e efetuou a cobrança do valor da fatura.

Defende que, quanto à fatura de 1/3/2014, somente veio a quitá-la no dia 17/3/2014, em virtude da greve dos Correios.

Aduz que a partir dessa fatura houve cobranças indevidas de encargos e juros, o que acarretou a solicitação de cancelamento dos cartões relacionados à sua linha de crédito. Por fim, aduz que a conduta ilegítima da ré lhe causou danos nas esferas moral e material.

A CAIXA ofereceu contestação onde informa que não mais existem os débitos citados na inicial, uma vez que foram processados os

pagamentos das faturas de fevereiro e março/2014. Quanto aos outros encargos, defende que estes decorreram do pagamento feito a menor da fatura do mês de maio e com atraso do mês de abril, não havendo que se falar em dano de ordem moral ou material no presente caso.

De fato, consoante o teor da sumula de nº 297, do STJ, O *Código de defesa do Consumidor* é aplicável as instituições financeiras. Ademais, o próprio Código de Defesa do Consumidor, no seu art. 3º, § 2º, inclui expressamente a atividade bancária no conceito de serviços, donde se infere que a instituição bancária, fornecedora, possui nos termos do art. 14, do Diploma Consumerista, responsabilidade objetiva, respondendo assim independente de culpa, pela reparação de possíveis danos causados aos consumidores, salvo na ocorrência de uma das cláusulas excludentes de responsabilidade do prestador de serviço, quais sejam, as previstas no § 3º incisos I e II do mesmo artigo.

No caso concreto, não restou devidamente comprovado o prejuízo de ordem material sofrida, uma vez que o pagamento da quantia veio a ser ao final reconhecido pela instituição financeira, com a consequente quitação do débito no sistema. Contudo, tal não afasta o dever de indenizar pelo dano moral suportado pela parte autora, que recebeu cobrança indevida após realizado o regular pagamento do débito.

Entretanto, o valor fixado a título de indenização por dano moral mostra-se irrisório, de modo que cabe a respectiva majoração. Caso contrário, não restará atendida uma das finalidades da indenização, consubstanciada no desestímulo a que condutas semelhantes voltem a ocorrer.

Desse modo, cabe a majoração do valor fixado a título de indenização por dano moral, que passa a corresponder à importância de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Recurso inominado parcialmente provido. Sentença reformada apenas no que diz a respeito ao valor da indenização por danos morais.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, haja vista a ausência de recorrente vencido.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra, ressalvado o entendimento do Exmo. Juiz Federal Jorge André de Carvalho Mendonça, que vota no mesmo sentido, porém com fundamento diverso.

EMENTA

CONSTITUCIONAL – ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA – DNIT – ACIDENTE RODOVIÁRIO – BURACO EM RODOVIA – ANULAÇÃO DA SENTENÇA – DEVIDO PROCESSO LEGAL – NECESSIDADE DE OITIVA DAS TESTEMUNHAS – RECURSO PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente os pedidos da inicial.

- Em sede de recurso, o autor requereu a reforma total da sentença. Preliminarmente, suscitou violação ao devido processo legal e a consequente nulidade da sentença. No mérito, alega a responsabilidade civil do Estado para que seja condenado ao pagamento de indenização por danos morais e materiais.

- O autor alega que no dia 30/05/2013, trafegava na Rodovia Federal (BR 101), sentido CDU – Dois Irmãos – Casa Forte quando seu veículo sofreu avaria no pneumático dianteiro do lado do passageiro, em face de uma “cratera” na pista, causando perda parcial do pneu e correspondente empeno da roda.

- Inicialmente, cumpre esclarecer que as provas acostadas aos autos, para comprovar o aludido acidente, são por demais precárias. Com efeito, não há boletim de ocorrência da Polícia Rodoviária Federal ou qualquer perícia oficial comprovando a existência do acidente, local onde teria se verificado as condições da pista. Por outro lado, as fotos anexadas não esclarecem esses aspectos, não permitindo sequer identificar se o acidente ocorreu mesmo em rodovia federal.

- Diante disso, em obediência ao princípio da ampla defesa e para que não haja violação ao devido processo legal e consequentemente o cerceamento de defesa do autor, entendo ser necessária a anulação da sentença para que os autos retornem ao juízo *a quo*, a fim de que seja feita a oitiva das testemunhas arroladas pelo autor, e ao final seja prolatada nova sentença.

- Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **DÁ-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO AUTOR**, para anular a sentença de forma a oportunizar a oitiva de testemunhas arroladas pelo autor.

- Honorários advocatícios incabíveis em razão de inexistir a figura do recorrente vencido.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA.**

11. PROCESSO 0500001-63.2014.4.05.8308

EMENTA

EMPRESTIMO CONSIGNADO. INCLUSÃO DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO (SPC). NEGATIVAÇÃO DECORRENTE DO ATRASO IMPUTADO AO MUNICÍPIO DE AFRÂNIO EM REPASSAR À RÉ O VALOR RELATIVO A PARCELAS DO CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO DESCONTADO DOS VENCIMENTOS DA AUTORA. AUSÊNCIA DE DANOS À AUTORA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente os pedidos da exordial.

- Em sede recursal a autora requereu, preliminarmente, o benefício da assistência judiciária gratuita. No mérito pugna pela reforma da sentença, bem como pela condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais.

Passa-se à análise do mérito.

- Inicialmente, defiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

- Conforme se extrai dos autos, a parte autora servidora do município de Afrânio/PE, firmou junto à CEF contrato de empréstimo consignado. Ocorre que algumas parcelas descontadas no contracheque da autora foram repassadas à ré com atraso.

- A recorrente afirmou em audiência que, ao receber uma carta de notificação do SPC, dirigiu-se até a Prefeitura e tomou conhecimento de que o valor em questão não havia sido repassado para a instituição financeira. Mesmo tendo conhecimento dessa informação, a autora alegou que não procurou a CEF para solucionar o problema, sequer para apresentar à ré cópia de seu contracheque com a finalidade de comprovar a realização dos descontos em seus vencimentos. Ao revés, permaneceu inerte.

- Disto ressaí que a conduta omissiva da parte autora concorreu para a negativação em comento.

- Importante ressaltar que, em tese, caso se considerasse a existência de dano moral, seria *in re ipsa*. Ocorre que, em seu depoimento (anexo 24), a autora foi enfática ao afirmar que não sofreu qualquer dano durante o período em que esteve com seu nome inserido em órgão de proteção ao crédito, afastando, assim, por definitivo qualquer pretensão indenizatória.

- Além disso, a negativação do nome da autora já foi cancelada (anexo 16), não mais subsistindo a dívida.

- Destarte, em vista de tudo que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso interposto.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios Embargos de Declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas nesse decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio aplica-se ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535, do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise dos pedidos já decididos.

- Honorários advocatícios incabíveis em face do deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO INTERPOSTO**.

12. PROCESSO 0517572-08.2013.4.05.8300

EMENTA

EMPRÉSTIMO CONSIGNADO – CEF – REVOGAÇÃO DE PROCURAÇÃO – ART. 686 DO CC – NEGLIGÊNCIA DO RECORRENTE – INEXISTÊNCIA DE FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA - RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente os pedidos da exordial.

- Em sede de recurso, o autor requereu, preliminarmente, o benefício da assistência judiciária gratuita. No mérito, pugnou pela reforma da sentença para condenar a Ré ao pagamento de indenização por danos morais, no montante de

R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como indenização por danos materiais, correspondente às parcelas indevidamente descontadas. Por fim, requereu o cancelamento dos contratos de empréstimo consignado nº 15.584.110.0014746-69 e 15.1584.110.0014762-89, em decorrência de negociação fraudulenta.

- Inicialmente, **defiro** o pedido de assistência judiciária gratuita.

Passa-se à análise do mérito.

- Informa a parte autora que, em **31/03/2011**, foi lavrada procuração pública em favor de seu filho, Guilherme Cardoso de Vasconcelos Coelho, que foi constituído seu mandatário, com amplos poderes de atuação junto a instituições bancárias (anexo 20). No entanto, em **06/05/2011**, teria sido revogado o instrumento de mandato em comento, também por meio de instrumento público (anexo 3).

- Ocorre que, em 28/05/13 e 05/06/2013, portanto dois anos após a revogação da procuração, o filho do autor, seu antigo procurador, formalizou junto à empresa ré dois contratos de empréstimo consignado em nome do autor. O primeiro contrato, celebrado em 28/05/2013, correspondeu à disponibilização de R\$ 55.727,30 (cinquenta e cinco mil, setecentos e vinte e sete reais e trinta centavos) e suas parcelas seriam descontadas mensalmente de forma consignada nos proventos de aposentadoria do autor, servidor aposentado da UFPE. Por outro lado, o segundo contrato, firmado em 05/06/2013, ensejou o empréstimo da importância de R\$ 24.909,14 (vinte e quatro mil, novecentos e nove reais e catorze centavos), com prestações mensais a serem descontadas de forma consignada nos proventos de aposentadoria do autor relativos a outro vínculo, com o Ministério da Saúde (anexos 10 e 11).

- Cumpre verificar, na hipótese, se houve negligência, falta de zelo ou falta de cuidado por parte da empresa ré, que firmou os contratos de mútuo, quando a procuração já se encontrava revogada.

- Compulsando os autos, verifica-se que a procuração foi lavrada em 31/03/2011 e revogada em 06/05/2011 (em menos de 2 meses), sendo que o 1º empréstimo foi concedido em 28/05/2013, ou seja, 2 (dois) anos após a revogação do instrumento público.

- Primeiramente, cumpre ressaltar que a procuração, além de ser em nome do filho do autor, o que a princípio não levantaria qualquer suspeita, tinha prazo de validade de 3 (três) anos. Assim, no momento de assinatura do contrato de empréstimo, ela aparentava estar válida, não sendo, portanto, razoável exigir da empresa pública a conferência em cartório de todas as procurações contemporâneas apresentadas ao banco.

- Outro fato curioso é que não se imagina que alguém vá instituir uma procuração, dando plenos poderes a terceiro, e em menos de dois meses proceder à respectiva revogação.

- No caso em análise, o que se percebe é que o autor deu causa ao dano que alega estar sofrendo. Isso porque o recorrente demonstra ter agido de forma não cautelosa, outorgando a terceiro (o próprio filho) procuração com poderes amplos, com liberdade total para contratar, receber, negociar e representá-lo em qualquer

tipo de relação, inclusive na firmação de contratos junto a instituições bancárias.

- Também observo que não houve preocupação do autor em informar à Caixa, ou qualquer outra instituição bancária, que havia revogado a procuração (atitude importantíssima, haja vista que a revogação se deu em um lapso de tempo mínimo de dois meses), o que caracteriza descumprimento ao que estabelece o art. 686 do Código Civil, vejamos:

“Art. 686. A revogação do mandato, notificada somente ao mandatário, não se pode opor aos terceiros que, ignorando-a, de boa-fé com ele trataram; mas ficam salvas ao constituinte as ações que no caso lhe possam caber contra o procurador.”

- Outro fato que aponta para a negligência do autor é que seu filho, ao procurar a CEF pra a realização dos empréstimos, possuía, além dos contracheques atualizados do autor (anexo 23), as senhas necessárias para a contratação dos empréstimos, as quais foram enviadas no dia da contratação para o e-mail pessoal do autor (valenciodevcoelho@hotmail.com) (anexos 21 e 22).

- Diante dessas evidências, não resta dúvidas quanto à negligência do recorrente, que não agiu com o zelo adequado à situação experimentada. Não podendo ser imputada à CEF qualquer responsabilidade pelos danos que o autor afirma haver suportado.

- Destarte, em vista de tudo que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso interposto.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios Embargos de Declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas nesse decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio aplica-se ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535, do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise dos pedidos já decididos.

- Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, haja vista o deferimento da justiça gratuita.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencido o Exmo. Juiz Federal Frederico Koehler, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO** interposto.

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. INSS. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CARACTERIZADORES DE FRAUDE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC).
- Em sede de recurso, o autor requereu a anulação ou reforma da sentença, para que fosse julgado procedente o pedido de declaração de inexistência do débito (empréstimo consignado), além da condenação dos réus ao pagamento de danos morais e materiais.
- Verifico que não há necessidade de anular ou reformar a sentença proferida pelo juízo de 1º grau, em razão da fundamentação que passo a expor:
- O autor alega não ter firmado qualquer contrato de empréstimo consignado junto ao Banco Bradesco Financiamentos S/A – BRADESCOFIN, informando ter sido vítima de fraude.
- Ocorre que, compulsando os autos, observa-se que a instituição financeira apresentou o contrato devidamente assinado pela parte autora. Cabe destacar que a assinatura aposta no contrato é idêntica à assinatura do autor. Ademais, o banco apresentou cópia dos documentos pessoais do recorrente (anexo 20). Até mesmo o comprovante de residência, consistente em conta de energia, contém o endereço do autor contido no anexo 6 destes autos.
- A partir de uma análise detalhada dos documentos apresentados pelas partes, conclui-se que a assinatura constante em “Ficha Proposta de Empréstimo Pessoal Consignado em Folha de Pagamento ou em Benefício Previdenciário” (anexo 20) coincide com as assinaturas apostas em documentos pessoais da parte autora (anexo 04), bem como no Boletim de Ocorrência registrado (anexo 10).
- Além disso, a instituição financeira apresentou ofício (anexo 34) informando que a Conta Corrente nº 21.063 Agência 02169, na qual foi feito o depósito referente ao valor do empréstimo, é de titularidade do autor. Foi creditado na conta corrente do autor, em 24/07/2013, o valor de **R\$ 1.323,00** (um mil, trezentos e vinte e três reais).
- Logo, diante de fatos incontroversos, não há que se falar em ocorrência de fraude, sendo reconhecida a contratação do empréstimo pelo autor, que deverá honrar com o pagamento das parcelas contratadas. Por consequência, não há que se falar em indenização por danos morais e/ou materiais.

- Outrossim, configurou-se a litigância de má-fé da parte autora, que tentou com esta ação obter vantagem indevida, haja vista que pretendia a devolução de importância creditada em sua conta, correspondente ao valor do empréstimo objeto do processo.

- Assim, por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

- Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO AUTOR.**

- Condenação da autora, por sua condição de litigante de má-fé, a suportar o pagamento de multa no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, aplicável mesmo à parte beneficiária da justiça gratuita.

- Ausência de condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, haja vista os benefícios da justiça gratuita.

É como voto.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto supra.

14 . PROCESSO 0516806-52.2013.4.05.8300

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRESTIMO CONSIGNADO. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CARACTERIZADORES DE FRAUDE. AUSÊNCIA DE DANOS MORAL E MATERIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedentes os pedidos da exordial, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

- A parte autora interpôs recurso requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença para que seja determinada a realização de perícia grafotécnica, a fim de atestar a autenticidade da assinatura aposta no contrato contestado. Caso não seja este o entendimento da Turma, pugna pela reforma total da sentença para que seja cancelado o empréstimo consignado, devolvendo-se as importâncias indevidamente

descontadas de seus proventos, bem como condenando os recorridos ao pagamento de indenização por danos morais.

- Inicialmente, cumpre destacar que, no caso em comento, não há necessidade de realização de perícia grafotécnica, posto que as provas juntadas aos autos são suficientes para a resolução do feito. Logo, não há que se falar em anulação da sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Passa-se à análise do mérito.

- Conforme se observa dos documentos anexados aos autos, a parte autora firmou junto ao Banco BGN S/A dois contratos de empréstimo consignado, nos valores de **R\$ 1.827,16 (um mil, oitocentos e vinte e sete reais e dezesseis centavos)** e **R\$ 4.123,59 (quatro mil, cento e vinte e três reais e cinquenta e nove centavos)**. No entanto, a autora afirmou, inicialmente, desconhecer tais empréstimos, alegando ter sido vítima de fraude.

- Ocorre que, analisando os documentos colacionados ao processo, observou-se a existência de um Boletim de Ocorrência (anexo 2), no qual consta a declaração da autora reconhecendo ter solicitado junto ao Banco BGN S/A empréstimo consignado no valor correspondente exatamente ao do primeiro contrato (R\$ 1.827,16), bem como que tal valor foi creditado e descontado normalmente de sua conta (anexo 24). Portanto, resta incontroverso a contratação deste empréstimo pela parte autora.

- A questão a ser solucionada restringe-se a atestar a validade ou não da contratação do empréstimo consignado junto ao Banco BNG S/A (contrato nº 57-473213/11310), no valor de **R\$ 4.123,59**, que a autora alega desconhecer.

- Importante destacar que a instituição financeira juntou aos autos todos os contratos assinados pela autora, inclusive este último que a recorrente alega ser fraudulento (anexos 19/22). Também ficou demonstrado que os valores reconhecidos pela autora como contratados (R\$ 1.827,16), bem como aqueles que ela não reconhece e que não foram objeto de impugnação nestes autos (R\$ 778,80), foram comprovadamente creditados em sua conta pessoal (anexos 24 e 25). O fato de não constar o crédito de R\$ 4.123,59 na conta bancária da recorrente deu-se, conforme informação da instituição financeira, pelo fato de esse valor ter sido utilizado para quitação de empréstimo anteriormente firmado, no montante de R\$ 5.631,59, cuja existência resta evidenciada pelos dados existentes no sistema PLENUS, bem como pelo contrato devidamente assinado (anexo 28 – fl. 04), fato inclusive não contestado pela autora.

- Registre-se que, para a celebração de empréstimo consignado, é imprescindível a apresentação, pelo contratante, das vias originais dos seus documentos pessoais de identificação (RG e CPF) e comprovante de residência, com vistas a permitir o empréstimo, o que de fato ficou demonstrado pela Ré ao apresentar cópia dos documentos originais da autora (anexo 18). A cédula de identidade exibida pela autora quando da contratação é a mesma anexada a estes autos (anexo 1) e o endereço contido no comprovante de residência do anexo 18 é idêntico àquele do anexo 1.

- Outro fato importante é que inexistente divergência entre as assinaturas consignadas nos respectivos instrumentos contratuais, e aquela constante do documento de identificação da autora (anexo 1).

- Portanto, ao observar o contrato em discussão, referente ao valor de R\$ 4.123,59, não se vislumbra qualquer indício de fraude, na medida em que o contrato está devidamente assinado, com assinatura idêntica à que consta nos documentos pessoais da autora e, inclusive, idêntica à assinatura aposta nos contratos em que a parte reconhece como verdadeiros. Ademais, a cópia dos documentos apresentados pelo banco correspondem àqueles apresentados pela autora nestes autos.

- Desta forma, não merecem ser acolhidas as alegações suscitadas pela parte autora, bem como não se reconhece a existência de dano moral e/ou material a ser indenizado.

- Outrossim, configurou-se a litigância de má-fé da autora, que tentou com esta ação obter vantagem indevida, haja vista que usufruiu os valores depositados em sua conta bancária em decorrência do contrato de empréstimo sobre que versa a inicial.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios Embargos de Declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas nesse *decisium* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio aplica-se ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535, do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise dos pedidos já decididos.

– Recurso Inominado Improvido.

- Condenação da autora, por sua condição de litigante de má-fé, a suportar o pagamento de multa no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, aplicável mesmo à parte beneficiária da justiça gratuita.

- Ausência de condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, haja vista os benefícios da justiça gratuita.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** interposto.

15. PROCESSO 0500791-41.2014.4.05.8310

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. ATIVIDADE BANCARIA. APLICAÇÃO DO CODIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INCLUSÃO INDEVIDA NO SPC. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS INCABIVEL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

1. Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que, em sede ação cível, julgou improcedente o pedido de condenação ao pagamento de indenização por dano moral.

2. Com efeito, bem destacou o ato monocrático que:

Aduz ainda não haver celebrado negócio com a Caixa Econômica Federal ou com terceiro assim vinculado, muito menos efetuou qualquer compra, apesar disso, foi indevidamente inscrita no SPC (Serviço de Proteção ao Crédito) por esta empresa pública, causando-lhe angústia e atingindo sua reputação, não tendo, sequer sido comunicada de sua inscrição no SPS, o que fere o art. 43, § 2º, do CDC.

Não havendo qualquer ajuste entre as partes, reconhece o descabimento da inscrição, o que, em seu entender, caracteriza o dano moral.

A empresa pública, porém, sustenta que, verificando os seus sistemas, encontrou um “Credíário caixa Fácil”, assinado pela autora em 28/04/2010, que financiou compras feitas por esta nas Lojas Tradição (que era correspondente CAIXA). Tal contrato teve valor inicial de R\$ 1.055,00 (mil e cinquenta e cinco reais) e previu o pagamento em 24 (vinte e quatro) parcelas mensais fixas no valor de R\$ 74,34 (setenta e quatro reais e trinta e quatro centavos), com primeiro vencimento em 02/06/2010, representado por Cédula de Crédito Bancário (anexo 9).

A CEF observa, ademais, que o contrato foi adimplido até a décima prestação, vencida em 02/03/2011, o que não condiz com uma fraude, vez que o fraudador não teria interesse em pagar por aquilo que estaria adquirindo em decorrência do crime praticado, descartando-se a hipótese de contratação fraudulenta.

3. É cediço que aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187 do CC), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo (art. 927 do CC). De se ressaltar que se trata de hipótese de **responsabilidade civil extracontratual em que a parte ré responde de forma objetiva**, haja vista que se cuida de relação de consumo, aplicando-se, pois, os ditames do CDC, razão pela qual se inverte, desde já, o ônus da prova quanto aos fatos alegados na inicial.

4. Consoante o teor da Súmula nº 297, do c. STJ, “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”. Ademais, o próprio Código de Defesa do Consumidor, no seu art. 3º, §2º, inclui expressamente a atividade bancária no conceito de “serviço”, donde se infere que a instituição bancária, fornecedora, possui, nos termos do art. 14, do Diploma Consumerista, responsabilidade objetiva, respondendo, assim, independentemente de culpa, pela reparação de possíveis danos causados aos consumidores, salvo na ocorrência de uma das cláusulas excludentes de responsabilidade do prestador de serviço, quais sejam, as previstas no § 3º, incisos I e II, do mesmo artigo.

5. No caso em apreço, não houve prova suficiente nos autos de que as compras teriam sido realizadas mediante fraude por terceira pessoa, de modo a ensejar a ilícita contratação do empréstimo junto à CEF. Ao que tudo leva a crer, embora não tenha a autora firmado o contrato nas dependências da CEF, ao realizar a aquisição de bens móveis no âmbito de estabelecimento comercial (Lojas Tradição), contraiu o empréstimo junto à CEF, no valor de R\$ 1.055,00 (um mil e cinquenta e cinco reais), destinado à quitação da compra e venda e a ser pago em 24 (vinte e quatro) prestações mensais.

6. Importante realçar que o pagamento foi feito até a décima parcela, o que não condiz com uma fraude, uma vez que o fraudador não teria interesse em pagar por aquilo que estaria adquirindo em decorrência do ilícito praticado.

7. Assim, não resta evidenciado o alegado dano moral, que se configura quando há constrangimento decorrente de conduta ilícita praticada pelo terceiro, na medida em que se mostra legítima a cobrança realizada pela CEF.

8. Outrossim, configurou-se a litigância de má-fé da autora, que tentou com esta ação obter vantagem indevida, haja vista que usufruiu do valor disponibilizado - R\$ 1.055,00 (um mil e cinquenta e cinco reais) - ao realizar a aquisição de bens móveis.

9. Recurso inominado improvido. Sentença mantida em todos os termos

10. Condenação da autora, por sua condição de litigante de má-fé, a suportar o pagamento de multa no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, aplicável mesmo à parte beneficiária da justiça gratuita.

11. Ausência de condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, haja vista os benefícios da justiça gratuita.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

16. PROCESSO 0502275-43.2013.4.05.8305

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL – ECT – EXTRAVIO DE ENCOMENDA – DEVER DE INDENIZAR – DANO MORAL – RECURSO INOMINADO PROVIDO.

VOTO

– Trata-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido da exordial.

- Em sede de recurso, a autora requereu a reforma da sentença para condenar a parte Ré ao pagamento de indenização a título de danos morais, no importe de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**.

Passa-se à análise do mérito.

- É indiscutível o fato de que houve o extravio de mercadoria, sendo tal situação reconhecida pela ECT. A questão a ser discutida é se houve dano moral indenizável.

- Conforme entendimento firmado pela TNU, o extravio de encomenda enseja a configuração de dano moral, independentemente de o remetente haver ou não declarado o conteúdo ou o valor da remessa.

- Neste caso, verifica-se que foi declarado pela Loja PRIVÁLIA, remetente das roupas adquiridas pela autora, o valor da compra. Destaca-se, inclusive, que a empresa remetente foi ressarcida pelos Correios, no montante de R\$ 725,05 (anexo 9). No entanto, a autora suportou prejuízo, na medida em que efetuou as compras e não recebeu as mercadorias adquiridas.

- Conforme entendimento do Colegiado/TNU, entendimento que este colegiado acompanha, é cabível a fixação da obrigação de compensar danos morais pelo extravio de encomenda postada nos Correios, ainda que não tenha havido a declaração de valor e não tenha havido a contratação de seguro, que são irrelevantes, haja vista que a ocorrência do dano moral se dá pela falha do serviço em si e a compensação não guarda relação com o valor dos bens supostamente postados.

- Contribui para tal entendimento o fato de que a prestação de serviços postais, nos termos do art. 22, da Lei nº 8.078/1990, submete-se ao Código de Defesa do Consumidor. Logo, os serviços prestados pela ECT devem ser adequados, eficientes e seguros.

- Assim, na condição de empresa pública prestadora de serviços públicos, a ECT é responsável, objetivamente, por eventuais danos causados aos consumidores. Dessa forma, deve indenizar os usuários de seus serviços pelos danos morais causados pela ineficiência da entrega da mercadoria/correspondência que lhe foi confiada, nos termos dos arts. 5º, V e 37, §6º, ambos da CF/88 e art. 22, parágrafo único do CDC.

- No tocante à indenização a ser fixada, deve-se pautar no bom senso e na razoabilidade, levando-se em conta, dentre outros fatores, a extensão do dano sofrido pela vítima.

- Consideradas as peculiaridades do caso concreto, fixa-se de forma equitativa o valor da indenização por dano moral no valor de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**, de modo a coibir a reincidência e ao mesmo tempo não proporcionar enriquecimento ilícito do autor.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios Embargos de Declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas nesse *decisium* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio aplica-se ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art.

535, do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise dos pedidos já decididos.

- **RECURSO PROVIDO** para condenar a Empresa Pública ao pagamento de indenização por danos morais, no montante de **R\$ 5.000,00** (cinco mil reais), valor a ser acrescido de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data do evento lesivo (Súmula 54/STJ), bem como de correção monetária, esta incidente a partir da data da condenação (Súmula 362/STJ).

- Sem condenação em honorários advocatícios, por inexistir a figura do recorrente vencido.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **DAR PROVIMENTO AO RECURSO** interposto.

17. PROCESSO 0520664-28.2012.4.05.8300

EMENTA

CONSTITUCIONAL — PREVIDENCIÁRIO — PENSÃO POR MORTE — ART. 201, INCISO V, DA CF/88 — LEI Nº 8.213/91 — EXISTÊNCIA DE DUAS UNIÕES ESTÁVEIS SIMULTÂNEAS — POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO PARA GERAR EFEITOS PREVIDENCIÁRIOS — RECURSOS INOMINADOS DAS LITISCONSORTES PASSIVAS IMPROVIDOS - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

VOTO

Trata-se de recursos inominados interpostos pelas **Litisconsortes Passivas** contra sentença que, em sede de ação especial cível, julgou procedente o pedido da parte **autora**, de concessão de benefício previdenciário de pensão por morte, a ser rateado em partes iguais com as litisconsortes passivas.

A **Listisconsorte Rosa Maria do Nascimento** foi autora em outra ação (processo nº 0513068-27.2011.4.05.8300) na qual foi reconhecida pela sentença a existência união estável com o falecido e, em consequência, deferido o seu pedido de pagamento de cota parte de pensão morte; a sentença foi confirmada nesta Turma Recursal e o feito transitou em julgado.,

Nos autos do processo ora em análise, figura como litisconsorte passiva e recorre da sentença que reconheceu o direito da autora Cleonice Paulo da Silva a perceber cota parte de pensão por morte, também na qualidade de companheira do falecido. Alega não ter sido demonstrada a existência de união estável.

A **Litisconsorte Débora Caroline Gabriel Lopes**, filha do *de cuius* e detentora de cota parte de pensão por morte, também recorre com base nos mesmos fundamentos de que não haveria união estável entre o falecido e a autora Cleonice Paulo da Silva.

A pensão por morte, conforme dicção das Normas que regem a matéria, será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, considerando-se como dependentes: o cônjuge, a(o) companheira(o), o filho/irmão não emancipado (de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido) e os pais do *de cuius* (art. 201, inciso V, da CF/88; art.16, incisos I *usque* III c/c art.74, *caput*, ambos da Lei nº 8.213/91).

No caso em apreço, **após a análise das provas constantes dos autos, é de se chegar a conclusão de que, na verdade, o falecido mantinha dois relacionamentos simultâneos, convivendo maritalmente tanto com a autora da presente ação, a Sra Cleonice Paulo da Silva, quanto com a Litisconsorte Rosa Maria do Nascimento**, cujo direito a perceber cota parte da pensão na qualidade de companheira do *de cuius* já lhe fora reconhecido em ação anterior.

De fato, constam provam suficientes, em ambos os processos, com as quais se verifica que existiu uma convivência marital simultânea do *de cuius* com a autora e também a litisconste passiva, não se tratando tão somente de mero relacionamento fulgaz, vez que em ambos os casos se tratou de de relação duradoura com feições de entidade familiar.

Por outro lado, é certo que a caracterização de relação de união estável como entidade familiar, impõe a satisfação de alguns requisitos, que deve estar presentes na relação afetiva, requisitos esses dentre os quais podemos citar os deveres de lealdade, respeito e assistência, bem como de guarda, sustento e educação dos filhos. É essa a inteligência das normas contidas nos arts. 1.723 e 1.724, do Código Civil de 2002, *in verbis*:

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

Art. 1.724. As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos.

Nesse contexto, não há como se reconhecer a existência simultânea de duas uniões estáveis, haja vista a vedação legal expressa e, bem assim, a quebra do dever de lealdade e respeito a ser observado entre os companheiros e, por tal razão, somente uma das relações poderia ser considerada como união estável, ao passo que a outra constituiria espécie de concubinato.

Não obstante, tal fato por si só não se nos afigura suficiente para afastar o direito perseguido pela autora, haja vista o atual entendimento de que **“apesar da distinção existente em Direito Civil entre companheira e concubina (art. 1727 do Código Civil), para fins previdenciários, entendo que deve ser dada primazia à realidade, protegendo-se as relações com feições de entidade familiar, não obstante haja impedimento ao casamento de qualquer das partes”** (APELREEX 200381000062865, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::10/12/2010 - Página::68.). Nesse sentido, confirmam-se ainda:

ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. INSTITUIDOR CASADO. **CONCOMITÂNCIA DE UNIÕES AFETIVAS. DIREITO Á PERCEPÇÃO DE COTA-PARTE DA PENSÃO PELA CONCUBINA. UNIÃO ESTÁVEL CONFIGURADA.** CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. 1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido autoral, qual seja, o de condenação da União a promover a habilitação da demandante como companheira e beneficiária de pensão por morte de ex-combatente com quem manteve uma união estável. 2. **Sobre a possibilidade de se ratear uma pensão entre a viúva e a concubina do instituidor, mesmo que ele não esteja separado de fato da esposa, a jurisprudência deste e.**

Tribunal tem se posicionado de forma reiterada por reconhecer o direito da concubina à percepção de parcela desse benefício, desde que provada a união estável mantida entre o de cujus e a demandante. Precedentes: AC 200780000060100, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::02/06/2011 - Página::270; AC 200282010028566, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::31/08/2010 - Página::101; TRF - 5ª Região, AC 432123-RN, Primeira Turma, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, DJU de 17.10.2008, pág.: 247, nº: 202; e AC 200282010046660, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data::18/08/2008 - Página::1035 - Nº::158. [...] (AC 00000947620104058000, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::26/04/2012 - Página::306.) - Grifamos.

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. COMPANHEIRA. PENSÃO MILITAR. VERIFICADA A UNIÃO ESTÁVEL. **POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE DUAS COMPANHEIRAS CONCOMITANTES.** AS PARCELAS EM ATRASO DEVEM SER ARCADAS PELA ADMINISTRAÇÃO. APELOS IMPROVIDOS. 1. **O argumento de que não se cuidaria de união estável, mas sim de concubinato impuro, tendo em vista que o falecido militar era casado, e mantinha concomitantemente um relacionamento extraconjugal com a Autora, não merece prosperar, visto que este Tribunal tem decidido em favor da divisão da pensão entre a companheira e a esposa, além de não fazer distinção entre companheirismo e concubinato, em se tratando de pensão.** 2. Constam dos autos provas suficientes de que verdadeiramente existiu convivência marital entre a autora e o de cujus, não tendo sucedido apenas mero romance efêmero. 3. A Lei nº 9.278/1996, que regulamentou o § 3º, do art. 226 da Constituição Federal, define no seu art. 1º, a união estável como a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de

família, e não estipulou o tempo mínimo para tal mister. 4. **O reconhecimento de duas uniões estáveis concomitantes não é possível no âmbito do Direito de Família, contudo, no caso concreto, trata-se de situação peculiar, onde ambas as companheiras foram exitosas em demonstrar a convivência marital.** 5. Desde o requerimento administrativo formulado pela autora, a Administração Pública já era ciente de tal pretensão, não havendo que se falar em desconhecimento. Por outro lado, a então única beneficiária da pensão recebia tais valores de boa-fé não sendo plausível impor a esta o pagamento de quantias que, desde o requerimento administrativo, já poderiam ter sido pagas de forma rateada. 6. Apelos improvidos. (AC 200484000047620, Desembargador Federal Francisco de Barros e Silva, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::17/10/2008 - Página::247 - Nº::202.) - Grifamos.

Com efeito, ambas as relações são idôneas a gerar direitos e obrigações, mormente no que se refere a direitos previdenciários, sendo de se destacar por fim que tal questão se encontra pendente de análise no c. STF, já se havendo reconhecido a existência de repercussão geral da matéria, haja vista a difusão da procura pela tutela jurisdicional pretendendo o reconhecimento de uniões simultâneas. Confira-se:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. UNIÕES ESTÁVEIS CONCOMITANTES. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DAS QUESTÕES CONSTITUCIONAIS DISCUTIDAS.

Possuem repercussão geral as questões constitucionais alusivas à possibilidade de reconhecimento jurídico de união estável homoafetiva e à possibilidade de reconhecimento jurídico de uniões estáveis concomitantes.(ARE 656298 RG, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 08/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 30-04-2012 PUBLIC 02-05-2012 RT v. 101, n. 922, 2012, p. 742-746)

E, por tal razão, não há porque se modificar a sentença vergastada, porquanto proferida em conformidade com tal entendimento.

Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os

todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste *decisum* são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, **NEGA-SE PROVIMENTO AOS RECURSOS INOMINADOS DAS LITISCONSORTES PASSIVAS CLEONICE PAULO DA SILVA E DÉBORA CAROLINE GABRIEL LOPES**, mantendo-se a sentença recorrida em todos os seus termos.

Cuidando-se de verba de natureza alimentar, torna-se evidente a possibilidade de dano de difícil reparação na hipótese de pagamento tardio. Assim, com fundamento no artigo 273 do Código de Processo Civil e artigo 4º da Lei 10.259/2001 e, bem assim, diante da verossimilhança das alegações da parte requerente, conforme esclarecido nesta ementa de julgado, **ANTECIPAM-SE, EM PARTE, OS EFEITOS DA TUTELA**, somente para determinar à **UFPE a imediata implantação da cota-parte de pensão, concedida à parte autora (obrigação de fazer)**.

Fixa-se, desde já, multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) por descumprimento de ordem judicial (art. 273, §3º c/c art. 461, §§3º e 4º, todos do CPC). Destarte, intime-se o **UFPE** para cumprimento da presente obrigação de fazer no prazo de 30 (trinta) dias a contar da sua intimação, sob pena de incidência das *astreintes* fixadas.

Condenação dos recorrentes em honorários advocatícios, os quais são arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor condenação (art. 55, *caput* da Lei 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei 10.259/01), observados os termos da Súmula nº 111/STJ. Não obstante, ficam as recorrentes isentas do respectivo pagamento, em face do que se contém no art. 3º, da Lei nº 1.060/50, ressalvado o disposto nos seus arts. 11, § 2º e 12. **É como voto.**

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, vencido o Exmo. Juiz Federal Frederico Koehler, **NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS INOMINADOS DAS LITISCONSORTES PASSIVAS**, nos termos do voto supra.

18. PROCESSO 0501828-15.2014.4.05.8307

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. LANÇAMENTO INDEVIDO DA FATURA. GENITORES FALECIDOS. AUSÊNCIA DE FRAUDE. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

1. Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que, em sede de ação especial cível, julgou improcedente o pedido de condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos moral e material.

2. Com efeito, bem se destacou o ato monocrático recorrido que:

In casu, o autor pretende indenização a título de danos morais e materiais em virtude de lançamentos indevidos da fatura do seu cartão de crédito, relativa aos cartões de seus genitores. Afirma que seu pai e sua mãe são falecidos desde 2011 e 2008, respectivamente, e nunca possuíram os cartões, cuja anuidade esta sendo cobrada. Alega ainda que na fatura de mês 05/2014, o pagamento foi creditado apenas no valor das anuidades, não amortizando a dívida. Por esse motivo, parou de efetuar o pagamento das faturas seguintes. Assim, afirma ter sido vítima de fraude, pois os cartões dos seus genitores não poderiam ser de maneira nenhuma emitidos, e mesmo sendo emitidos, eles nunca chegaram às mãos do demandante.

Ocorre que restou comprovado (anexo 07) que os cartões de seus genitores sequer foram desbloqueados não existindo contato do demandante para registro no boletim de proteção, roubo ou suspeita de fraude no uso do cartão.

Desse modo a inscrição do autor nos cadastros restritivos de crédito decorreu do inadimplemento das faturas do cartão de crédito, e ao parar de efetuar os pagamentos das faturas do seu cartão, o autor assumiu esse risco, pois o não pagamento do débito levou o autor ao inadimplemento.

3. Consoante o teor da Súmula nº 297, do c. STJ, “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”. Ademais, o próprio Código de Defesa do Consumidor, no seu art. 3º, §2º, inclui expressamente a atividade bancária no conceito de “serviço”, donde se infere que a instituição bancária, fornecedora, possui, nos termos do art. 14, do Diploma Consumerista, responsabilidade objetiva, respondendo, assim, independentemente de culpa, pela reparação de possíveis danos causados aos consumidores, salvo na ocorrência de uma das cláusulas excludentes de responsabilidade do prestador de serviço, quais sejam, as previstas no § 3.º, incisos I e II, do mesmo artigo.

4. No presente caso, confere ao herdeiro o pedido de pleitear, em próprio nome, reparação pelos danos decorrentes da violação a direito da personalidade dos genitores falecidos incluindo o direito a imagem. Além do mais, foi em virtude de lançamentos indevidos da fatura em seu cartão de crédito, relativa aos cartões de seus pais. Afirma que seu pai e sua mãe são falecidos desde 2011 e 2008, e nunca possuíram os cartões.

5. Ocorre que restou comprovado que os cartões dos genitores não foram desbloqueados, e que além do mais não houve qualquer iniciativa do demandante no sentido de registrar no boletim de proteção eventual roubo ou suspeita de fraude no uso do cartão **(anexo 07)**.

6. Entretanto, vale ressaltar que o principal motivo do nome do autor estar em cadastro restritivo de crédito decorreu do não pagamento das faturas. Além disso, o autor assumiu ter cessado o pagamento das faturas de cartão, embora existentes operações realizadas em nome do próprio autor e de terceira pessoa, diversa de seus falecidos genitores.

7. De fato, vale destacar que não houve afetação ao direito de personalidade do embargante, ou seja, não houve uma ordem moral sofrida, cujo não haverá necessidade em pleitear por dano moral muito menos material.

- Recurso inominado improvido. Sentença mantida em todos os seus fundamentos.

- A sucumbência restringe-se a honorários, que arbitro em 10 (dez) por cento sobre o valor da causa (art. 55, *caput* da Lei 9.099/95). Fica a parte sucumbente, no entanto, isenta do respectivo pagamento, em face do art. 3º da Lei 1.060/50, ressalvado o disposto nos seus arts. 11, § 2º e 12.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2º Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, á unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

19. PROCESSO 0511119-60.2014.4.05.8300

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. ESTABELECIMENTO BANCÁRIO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA. MAU ATENDIMENTO POR PARTE DE FUNCIONÁRIO DA RÉ. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que, em sede de ação especial cível, julgou improcedente o pedido deduzido na exordial, não reconhecendo a existência de dano moral sofrido pela parte autora.

Com efeito, bem destacou o ato monocrático:

Aduz o autor ter se dirigido à agência da Caixa, no dia 03/05/2013, com intuito de contrair empréstimo consignado. Por ser deficiente visual, alega o autor ter enfrentado atos discriminatórios, já que o funcionário exigiu a presença de duas pessoas para assinarem a rogo o contrato de empréstimo.

Informa ainda que, em 05/05/2013, agendou atendimento para o dia 06/05/2013, às 14 horas, tendo sido atendido apenas após as 15 horas. Além do mau atendimento prestado pelos funcionários da Caixa, informa que a ré deixou de liberar o empréstimo porque o autor não recebia o seu benefício na agência da Caixa.

É cediço que aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187 do CC), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo (art. 927 do CC). De se ressaltar que se trata de hipótese de **responsabilidade civil extracontratual em que a parte ré responde de forma objetiva**, haja vista que se cuida de relação de consumo, aplicando-se, pois, os ditames do CDC, razão pela qual se inverte, desde já, o ônus da prova quanto aos fatos alegados na inicial.

De fato, consoante o teor da Súmula nº 297, do c. STJ, “**O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras**”. Ademais, o próprio Código de Defesa do Consumidor, no seu art. 3º, §2º, inclui expressamente a atividade bancária no conceito de “serviço”, donde se infere que a instituição bancária, fornecedora, possui, nos termos do art. 14, do Diploma Consumerista, responsabilidade objetiva, respondendo, assim, independentemente de culpa, pela reparação de possíveis danos causados aos consumidores, salvo na ocorrência de uma das cláusulas excludentes de responsabilidade do prestador de serviço, quais sejam, as previstas no § 3.º, incisos I e II, do mesmo artigo.

Com efeito, a demora excessiva no atendimento às filas das instituições bancárias gera o dever indenizatório. Se é o fato que não se pode exigir um pronto atendimento na prestação de serviços bancários, é igualmente correto que há de se garantir um prazo razoável, afim de que os clientes não percam a horas nas filas de bancos. A DEMORA INJUSTIFICATIVA GERA ENSEJA O DANO MORAL IDENIZAVEL.

O parâmetro adequado há de ser sempre a lei municipal regedora da matéria, a qual, na hipótese, é **a Lei Municipal nº 16.685/200, que estabelece que o tempo máximo de espera do cliente na agência bancária deve corresponder a 15 (quinze) minutos, podendo esse limite ser estendido para até 30 (trinta) minutos na hipótese em véspera e após feriados prolongados. Senão vejamos o teor da Lei referida:**

“LEI MUNICIPAL Nº 16.685/2001

Art. 1º- Ficam os estabelecimentos bancários que operam no Município obrigados a atender cada cliente nos prazos máximos, contados a partir do momento em que ele tenha entrado na fila de atendimento, de acordo com esta Lei.

§1º. Em dias normais e/ou nas datas de pagamento dos servidores públicos federais, estaduais e municipais, de vencimento de contas das concessionárias de serviços públicos, bem como de tributos federais, estaduais e municipais, o prazo máximo de atendimento é de 15 (quinze) minutos.

§2º. Em vésperas e após feriados prolongados, inclusive finais de semana, o prazo máximo de atendimento é de 30 (trinta) minutos.

Art. 2º - Para comprovação do tempo de espera, o usuário apresentará o bilhete da senha de atendimento, onde constará impresso mecanicamente o horário de recebimento o horário de atendimento.”.

No caso em julgamento, afirma o autor recorrente que *marcou o atendimento via telefone as 14h*, fato que o teria dispensado da obtenção de senha, *e, embora* haja *chegado ao local com cerca de 15 (quinze) minutos de antecedência, só foi atendido uma hora depois do horário agendado.*

Quanto à suposta demora no atendimento bancário, o autor não anexou qualquer prova acerca do suposto agendamento realizado por telefone ou senha de atendimento retirada quando do seu ingresso na agência, como também não fez prova acerca do horário do seu atendimento, não havendo como acatar o seu pleito por se tratar de alegações abstratas, sem haver qualquer prova que demonstre a demora no seu atendimento.

Ademais, a solicitação da presença de duas pessoas para a assinatura do contrato mostra-se consentânea com o fato de se tratar de assinatura a rogo, necessária diante das peculiaridades do caso concreto.

Por fim, quanto ao fato de não ter havido a celebração do contrato por não ser o autor correntista da CEF, não restou comprovado nos autos, uma vez que não foi anexado

qualquer documento que comprovasse a causa da negativa da instituição financeira. Ao revés, a CEF comprovou (anexo 57) que o autor conta com diversas inscrições em cadastro de restrição ao crédito, o que obstou a concretização da operação financeira.

Informa ainda que, em 05/05/2013, agendou atendimento para o dia 06/05/2013, às 14 horas, tendo sido atendido apenas após as 15 horas. Além do mau atendimento prestado pelos funcionários da Caixa, informa que a ré deixou de liberar o empréstimo porque o autor não recebia o seu benefício na agência da Caixa.

- Recurso inominado improvido. Sentença mantida pelo próprios fundamentos.

- A sucumbência restringe-se a honorários, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (Art. 55, **caput** da Lei 9.099/95). Fica a parte sucumbente, no entanto, isenta do respectivo pagamento, em face do art. 3º da Lei 1.060/50, ressalvado o disposto nos seus arts. 11, § 2º e 12.

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

20. PROCESSO 0501167-33.2014.4.05.8308

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS. VEÍCULO DANIFICADO NO ESTACIONAMENTO DE AUTARQUIA FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que, em sede de ação especial cível, julgou parcialmente procedente o pedido de condenação ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

Com efeito, bem destacou o ato monocrático recorrido que:

Aduz a parte autora que em 27 de janeiro de 2014 teve seu veículo atingido por uma das estruturas de cobertura do estacionamento do seu local de trabalho, o IF-SERTÃO. Afirma que o infortúnio ocorreu em virtude da má qualidade dos materiais utilizados pela empresa terceirizada na confecção do toldo.

Citado, o IF-SERTÃO alega que em nenhum momento deu causa à suposta violação de direito da parte autora, não praticando nenhum ilícito que possa ensejar indenização por dano de qualquer natureza. Ademais, afirma que contratou a referida empresa de acordo com os ditames exigidos em lei em certame licitatório.

*Em sua contestação, a empresa ré, fabricante dos toldos, alega que sempre trabalha com os melhores materiais/equipamentos disponíveis no mercado e que os danos ocasionados ao veículo da autora decorreram de verdadeiro **caso fortuito/força maior**. **Atribui o suposto caso fortuito à velocidade do vento** que, segundo a ré, atingiu a maior média já registrada na cidade de Petrolina nos últimos 39 anos. Acusa ainda a autora de estar cometendo litigância de má-fé, tendo em vista que move a presente ação contra a empresa sem qualquer respaldo fático ou jurídico.*

Inicialmente, cumpre apreciar as preliminares suscitadas no recurso inominado.

O recorrente alega não ser parte legítima para figurar no pólo passivo, uma vez que a eventual responsabilidade pelos danos suportados pela parte autora seria da empresa incumbida da manutenção do local onde ocorreu o acidente. Contudo, uma vez que o incidente ocorreu nas dependências do IF-SERTÃO é evidente que há vínculo jurídico que autorize a permanência do recorrente no pólo passivo.

Relativamente à preliminar de inadequação da via eleita, igualmente não merece ser acolhida, na medida em que se mostra adequado o procedimento dos Juizados Especiais Federais na hipótese. Não se vislumbra a necessidade, ainda, de realização de perícia, ao contrário do que alega o recorrente.

Ultrapassada a matéria, passa-se à apreciação do mérito propriamente dito.

Cabe ressaltar que Administração Pública deve oferecer condições físicas adequadas aos seus servidores e usuários. Será, portanto, responsável objetivamente por eventuais danos causados em decorrência da má conservação ou pela utilização de materiais inadequados na construção de sua sede e dependências.

Isso não ocorreu no caso em comento, segundo bem concluiu a sentença recorrida:

Ademais, tendo em vista a finalidade da estrutura utilizada no estacionamento, qual seja, proteger do Sol, do vento e da chuva os bens que resguarda, é presumível que a mesma deveria estar preparada para suportar a ação do tempo e suas variações, com exceção das variações extraordinárias. Destaco ainda que, em análise à documentação acostada aos autos, noto que tais estruturas são recentes, pois o termo de garantia (doc. 16) data de dezembro de 2011, tendo transcorrido pouco mais de 2 anos da data da instalação dos toldos para a data do acidente. Além disso, cumpre salientar que a garantia oferecida para o produto em comento prevê 60 meses (5 anos) para a cobertura e 120 meses (10 anos) para a estrutura em aço (doc. 19), o que nos faz presumir que, ao tempo do acidente, a cobertura do estacionamento estava em bom estado de conservação.

Com isso, entendo pela não demonstração do caso fortuito e pela configuração da responsabilidade objetiva.

Evidente, outrossim, que restam caracterizados os requisitos para a responsabilização civil da parte ré.

Recurso inominado improvido. Sentença mantida pelos próprios fundamentos.

A sucumbência restringe-se a honorários, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (art. 55, *caput* da Lei 9.099/95).

Relator: KYLCE ANNE PEREIRA COLLIER DE MENDONÇA

Resultado: Decide a 2º Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos da ementa supra.

21. PROCESSO 0516396-57.2014.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. VARREDOR. ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DE 1997. NÃO-ENQUADRAMENTO NOS DECRETOS ENTÃO VIGENTES. DECRETO 2.172/97. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO DO MESMO ENTENDIMENTO DO STF NOS RES 416.827 E 415.454. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. RECURSO DO RÉU PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS em face da sentença que julgou a demanda procedente, concedendo ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com proventos integrais com DIB na DER.

O INSS sustenta, em síntese, que não há prova de exposição de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente a agentes nocivos. Aduz não ser possível o enquadramento da atividade de varredor no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/1979. Por fim, requer a aplicação do art. 1º-F da lei 9.494/97 sobre os valores atrasados.

Pois bem.

A sentença recorrida enquadrou o período de 04/01/1980 a 31/08/1987 como especial por presunção absoluta, dizendo que a atividade de varredor, coletor, está descrita no código 1.3.2 do anexo do Decreto 53.831/64.

Isso não é possível, *data venia*. Os agentes biológicos previstos no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64 são aqueles "expostos ao contato com doentes o materiais infecto-contagiantes", relacioandos à assistência médica, odontológica, hospitalar e outras afins. Ou seja, a especialidade decorre do risco de contágio existente na área médica, não tendo a menor relação com o labor dos varredores ou garis.

É verdade que o item 3.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97 passou a prever como especial a atividade de coleta e industrialização do lixo, entendendo-a submtetida a agentes biológicos, não os dda área médica acima citados, mas a microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas.

Todavia, não vejo como aplicar a previsão mais recente para períodos laborados anteriormente. Apesar de sustentável a argumentação jurídica contrária, aqui deve ser aplicado o mesmo entendimento que o STF firmou no julgamento dos REs 416.827 E 415.454, que tratavam da revisão das cotas de pensão cuja RMI tinha sido calculada antes de 28 de abril de 1995, com coeficiente de cálculo inferior a 100%, em função da vigência da Lei 9.032/95, que passou a prever forma de cálculo mais benéfica (100% do SB). Naqueles julgamentos a Suprema Corte, certa ou errada, afastou expressamente a aplicação retroativa da legislação previdenciária mais benéfica, razão pela qual, na linha dos citados precedentes, não vemos como aplicar o Decreto 2.172/97 para considerar especial atividade exercida antes da sua vigência, quando

ela não era considerada especial pela legislação de então.

De outro lado, conforme já decidido anteriormente por esta Turma Recursal, a atividade de varredor não se encontra prevista em nenhum dos Decretos vigentes à época da atividade, exercida anteriormente a 1997 (processo nº 0500714-62.2014.4.05.8300). E, no presente caso, é bom acrescentar, a atividade da parte autora, segundo o PPP do anexo 6, estava limitada à varrição das ruas, com coleta de lixo limitada a isso, não havendo que se falar na conhecida coleta realizada através dos caminhões de lixo.

Assim, não há que se falar em revisão da RMI do autor para incluir o tempo adicional, sendo de rigor a reforma da sentença para julgar improcedentes os pedidos.

Por via de consequência, resta prejudicada a análise do trecho do recurso que pretende ver aplicado o art. 1º-F da Lei 9.494/97 aos valores atrasados.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, voto pelo conhecimento em parte do recurso para **DAR-LHE PROVIMENTO**, a fim de que considerar comuns o período de **04/01/1980 a 31/08/1987** e, conseqüentemente, julgar improcedente o pedido de revisão do benefício da autora.

Sem condenação em honorários advocatícios, ante a ausência da figura do recorrente vencido.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do voto supra.

22. PROCESSO 0503160-63.2013.4.05.8303

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 203, INCISO V, DA CF/88. LEI Nº 8.742/93. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. FIXAÇÃO DA DIB, PORÉM, NO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. MENÇÃO A AUSÊNCIA DE PROVA DA MISERABILIDADE NA DER. RETROAÇÃO DA DIB. POSSIBILIDADE. À DER. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE MUDANÇA DA RENDA NO INTERREGNO CITADO. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de Recurso Inominado interposto contra sentença de parcial procedência proferida em sede de Ação Especial Cível, a qual deferiu a **concessão de benefício assistencial (LOAS)**, conforme previsão contida no art. 203, inciso V, da Constituição Federal de 1988 e, bem assim, na Lei nº 8.742/93 com redação dada pela Lei nº 12.435/11.

Requer o autor a modificação da data de início do benefício, fixada pelo juízo *a quo* na data do ajuizamento da demanda, aduzindo que a situação de miserabilidade constatada nos dias atuais já existia quando do requerimento administrativo.

Assiste-lhe razão.

Uma análise da sentença proferida indica que o magistrado determinou a concessão do benefício a partir da data da propositura da demanda, por entender que não seria possível provar que a situação de miserabilidade estava presente desde a época do requerimento administrativo.

Nada obstante, nada indica que as condições de vida do demandante, quando do requerimento administrativo, eram diversas daquela encontrada pelo *expert* por ocasião do laudo pericial social. Não existe, por exemplo, registro nos sistemas CNIS ou PLENUS que demonstre situação mais favorável no momento do requerimento, sendo razoável inferir, diante das conclusões do mandado de verificação, que ele já não podia prover o próprio sustento quando requereu o benefício.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Por este entender, **voto pelo conhecimento dos recursos para DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR**, a fim de conceder o benefício assistencial com início do benefício na data do requerimento administrativo. Os demais comandos sentenciais restam mantidos.

Sem honorários, ante a ausência da figura do recorrente vencido.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR**, nos termos do voto supra.

23. PROCESSO 0502299-37.2014.4.05.8305

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO (DIB). INCAPACIDADE APÓS A DER E ANTERIOR AO AJUIZAMENTO. DIB NA DATA DESTA ÚLTIMO. RESSALVA DA POSIÇÃO DO

RELATOR, QUE A FIXARIA NA DATA DA CITAÇÃO. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

Trata-se de Recurso Inominado contra sentença de parcial procedência proferida em sede de Ação Especial Cível com a qual se objetivou a **concessão de benefício assistencial a deficiente (LOAS)**, conforme previsão contida no art. 203, inciso V, da Constituição Federal de 1988 e, bem assim, na Lei nº 8.742/93 com redação dada pela Lei nº 12.435/11.

O demandante pretende, com o recurso inominado, apenas e tão somente a mudança no termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo, sob o argumento de que a incapacidade que o acomete já existia à época da DER.

Pois bem.

É de se ver, de um lado, que o perito judicial foi enfático ao afirmar, na resposta ao quesito I.7, que o início da incapacidade ocorreu em 10/06/2014. Da mesma forma, a parte apresentou atestados médicos que também constata a existência de incapacidade apenas em momento posterior ao requerimento administrativo, e anteriormente ao ajuizamento da demanda, não havendo que se falar em retroação do início do benefício à DER.

Neste ponto, é bom verificar que não se poderia, *data venia*, falar em DIB na data do ajuizamento da ação. De acordo com o art. 219, *caput* do CPC é a **citação** válida que, dentre outros, faz litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor. E ela não retroage à propositura da ação, porque isso somente acontece em relação à interrupção da prescrição, como dito pelo § 1º (A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação). Uma interpretação *a contrario sensu* da norma demonstra que os demais efeitos não retroagem. É a mesma razão, aliás, pela qual os juros somente começam a incidir a partir da citação. Não há diferença. E não se pode aplicar ao caso as regras da LBPS que fixam o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Primeiro porque não há omissão legal, não se podendo aplicar tais regras por analogia, simples método de integração da norma jurídica. Segundo porque o requerimento administrativo é formulado diretamente ao INSS, quando a autarquia já o conhece de imediato e passa a ter a obrigação de conceder o benefício quando cabível. Na ação judicial é diferente. O "requerimento" não é formulado ao devedor, mas ao Judiciário. O devedor somente toma conhecimento dele, e portanto pode concedê-lo, quando é citado. Antes disso não teria oportunidade.

A favor desse posicionamento militam diversos julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OU PRÉVIA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento, no julgamento do EREsp 735.329/RJ, de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, DJ 6.5.2011, de que ausente prévio requerimento administrativo ou prévia concessão de auxílio-doença, o marco inicial para pagamento de auxílio-acidente é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 145.255/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. ART. 86, § 2º, DA LEI N. 8.213/91.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou o decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. [...]

(REsp 1411921/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

Todavia, diverso é o entendimento atual da maioria desta 2ª Turma Recursal, que fixa a DIB na data do ajuizamento em casos que tais. Assim, por medida de economia processual, passo a seguir a mesma orientação, ainda que ressaltando minha posição contrária.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Por este entender, **voto pelo conhecimento do recurso para dar-lhe parcial provimento**, determinando a retroação do início do benefício para a data do ajuizamento do feito.

Sem honorários advocatícios, ante a ausência da figura do recorrente vencido.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto supra.

24. PROCESSO 0502136-45.2014.4.05.8309

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE (DII). VALIDADE DE INFORMAÇÃO MÉDICA UNILATERAL NÃO RATIFICADA EM PERÍCIA JUDICIAL. RESSALVA DO POSICIONAMENTO DO RELATOR. DII, PORÉM, POSTERIOR À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DIB NA DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. NOVA RESSALVA DA POSIÇÃO DO RELATOR, QUE A FIXAVA NA DATA DA CITAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face de sentença que, em ação especial cível, julgou procedente o pedido de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença, fixando a DIB em 27/08/2014, data da perícia médica judicial. Argumenta o recorrente que o prazo estipulado para o gozo do benefício concedido é exíguo demais para a adequada recuperação e que a DIB foi fixada erroneamente na data da perícia médica, uma vez que há nos autos documentos médicos unilaterais que comprovam que na DER já se encontrava incapacitado. Insurge-se, também, contra a parte da sentença que fixou os juros de mora e a correção monetária.

O art. 59 da Lei 8.213/91 estabelece que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O artigo 42, da Lei 8.213/91, estabelece que será devida aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida a carência exigida, quando for o caso, ao segurado que for

considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sendo-lhe paga enquanto permanecer nessa condição. O auxílio-doença, por sua vez, será devido quando o prognóstico é de que haja a recuperação para a atividade habitual ou reabilitação para outra atividade. Assim, sendo possível a reabilitação, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, e não, a aposentadoria por invalidez.

Analisando o caso, o perito judicial atesta que a parte autora é portadora de **“transtorno de discos lombares com radiculopatia (CID M51.1). Grau leve de acometimento (quadro algido agudo, ausência de déficit neurológico ou de déficit motor)”**, sendo incapaz total e temporariamente para o exercício de suas atividades habituais. Estima, o *expert*, um período de 180 dias para o tratamento adequado da enfermidade.

Diferente do argumentado pelo recorrente, o provimento recorrido vedou à demandada (INSS) cessar o pagamento do benefício antes de terminado o período mínimo de recuperação estimado no laudo pericial, ou seja, 180 dias (até 28/02/2015), inclusive condicionando a cessação das prestações à constatação de ausência de incapacidade por perícia médica do INSS, a ser realizada após tal data. Não houve estipulação de prazo máximo para findar o benefício.

Neste ponto, observa-se que o julgado monocrático analisou perfeitamente a lide. Na verdade, estando a parte autora incapacitada no momento atual, ele sequer precisava fixar um prazo mínimo de duração, até porque a situação poderia se reverter antes disso. O fato é que, havendo a incapacidade, o benefício deve ser concedido, cabendo ao INSS, se sua perícia médica verificar que a incapacidade cessou, cortar a prestação, a partir de quando o interessado poderia submeter novamente a questão ao Judiciário. Mas aqui, repita-se, a decisão foi até melhor para o segurado, pois impediu a cessação antes de 180 dias. Assim, não há o que reformar neste ponto.

No que tange a fixação da DIB, não vejo como aceitar como prova a documentação médica apresentada unilateralmente pela parte autora. Ora, se tal documentação existe, nada melhor do que levá-la e apresentá-la ao perito, profissional que tem conhecimento técnico para aferi-la e saber e se as respectivas informações são suficientes ou não para retroagir a DII. Na minha visão, isso não cabe ao juiz, salvo situações excepcionais que permitam afastar a conclusão do laudo. Todas as ações relativas a benefícios por incapacidade são ajuizadas com documentação médica unilateral. Mas em altíssimo percentual o conteúdo de tal documentação é simplesmente afastado pela perícia médica. Ou seja, sua informação não corresponde à realidade. Assim, como simplesmente acreditar nela em alguns casos? Além disso, da mesma forma que o médico da parte autora dá informações a respeito da

incapacidade, o médico do INSS dá informação justamente contrária. Por isso, prestigiar indistintamente o médico de uma parte, em detrimento do médico da outra, a meu ver viola o princípio constitucional da igualdade das partes, influenciando na própria imparcialidade do julgador. Apesar disso, considerando a firme posição contrária desta Turma Recursal, adoto idêntico posicionamento, apenas ressaltando meu entendimento contrário.

No presente caso a documentação médica apresentada unilateralmente pela parte autora data de 22/04/2013 e 03/04/2014 (anexo 02), não havendo outros documentos que comprovem que na DER (03/09/2012) ela estaria incapacitada para o exercício de suas atividades habituais. Desta forma, sendo a incapacidade posterior à DER, mas anterior ao surgimento do processo, a DIB deveria ser fixada na data da citação.

Com efeito, não se pode falar em DIB na data do ajuizamento da ação. De acordo com o art. 219, *caput* do CPC é a **citação** válida que, dentre outros, faz litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor. E ela não retroage à propositura da ação, porque isso somente acontece em relação à interrupção da prescrição, como dito pelo § 1º (A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação). Uma interpretação *a contrario sensu* da norma demonstra que os demais efeitos não retroagem. É a mesma razão, aliás, pela qual os juros somente começam a incidir a partir da citação. Não há diferença. E não se pode aplicar ao caso as regras da LBPS que fixam o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Primeiro porque não há omissão legal, não se podendo aplicar tais regras por analogia, simples método de integração da norma jurídica. Segundo porque o requerimento administrativo é formulado diretamente ao INSS, quando a autarquia já o conhece de imediato e passa a ter a obrigação de conceder o benefício quando cabível. Na ação judicial é diferente. O "requerimento" não é formulado ao devedor, mas ao Judiciário. O devedor somente toma conhecimento dele, e portanto pode concedê-lo, quando é citado. Antes disso não teria oportunidade.

A favor desse posicionamento militam diversos julgados do STJ:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OU PRÉVIA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento, no julgamento do EREsp 735.329/RJ, de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, DJ 6.5.2011, de que ausente prévio requerimento administrativo ou prévia concessão de auxílio-doença, o marco inicial para pagamento de auxílio-acidente é a data da **citação**, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 145.255/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. ART. 86, § 2º, DA LEI N. 8.213/91.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o benefício previdenciário de cunho acidental ou o decorrente de invalidez deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação. [...]

(REsp 1411921/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

No entanto, mais uma vez é firme a posição contrária desta Turma Recusal. Por isso, ressaltando meu entendimento contrário, adoto a orientação da Turma, fixando a DIB do presente caso na data do ajuizamento da ação, em 11/08/2014.

Quanto aos juros, conforme se lê no Ofício nº 3246/2013, de 19 de março de 2013, enviado pelo Presidente do STF ao Presidente do Congresso Nacional, consta o seguinte na parte dispositiva do referido julgado:

Por todo o exposto, julgo parcialmente procedente a ação para o fim de:

- a) declarar inconstitucionais os §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição da República;
- b) assentar a inconstitucionalidade da expressão “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, constante do § 12 do art. 100 da Constituição Federal, do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;
- c) declarar inconstitucional o fraseado “independentemente de sua natureza”, contido no § 12 do art. 100 da Constituição, para que aos precatórios de natureza tributária se apliquem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário;
- d) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento (itens “b” e “c” acima), do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 e dos arts. 3º, 4º e 6º da EC 62/2009; (...)."

Embora os itens “b” e “c” acima sejam relativos à declaração de inconstitucionalidade apenas da “correção” pelos índices de poupança, mantendo o critério para os juros, eles se referiram apenas à sua aplicação após a expedição do precatório/RPV, contrariando, inclusive, antigo posicionamento do STF no que toca à inexistência de juros a partir desse momento.

De outro lado, apesar de o item “d” tratar da inconstitucionalidade por arrastamento dos itens “b” e “c”, não fez menção a nenhuma parcialidade da declaração. Pelo contrário, o STF, certo ou errado, de forma correta ou contraditória, parece ter declarado a INTEGRAL inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/2009, de maneira que não só os critérios de correção, mas também os de juros, deveriam ocorrer pela sistemática anterior. O problema é que ainda não se tem notícia do trânsito em julgado no STF.

De qualquer forma, ressalvada minha posição de dever-se aguardar a explicação da questão pelo STF, especialmente em razão da existência de divergência nas instâncias superiores a respeito da melhor interpretação da sua decisão, por medida de economia processual, e visando uniformizar o posicionamento desta Turma Recursal, passo a adotar a orientação do STJ, aplicando os juros e correção da seguinte forma:

Os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no INPC (quando se tratar de matéria beneficiária/assistencial) ou no IPCA-E (caso se trate de matéria administrativa).

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como

devidamente **prequestionados**, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, **voto pelo conhecimento do recurso para dar-lhe provimento parcial**. Sentença reformada para fixar a DIB na data de ajuizamento da demanda (11/08/2014) e aplicar os juros de mora e a correção monetária conforme descrito no voto.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/1995.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade **DAR PROVIMENTO PARCIAL**, nos termos do voto supra.

3ª TURMA

1. PROCESSO Nº 0518039-84.2013.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITO SUJEITO A PARCELAMENTO. RESP 1213082/PR. RECURSO DESPROVIDO.

VOTO

1. Recorre a Fazenda Nacional postulando o reconhecimento do direito à compensação de ofício mediante a utilização de crédito sujeito a parcelamento.
2. A sentença julgou procedente a pretensão autoral para condenar a recorrente a liberar a restituição do IRPF 2012/2013 em favor do contribuinte,

ora recorrido, sob o fundamento da impossibilidade de compensação de ofício mediante a utilização de crédito tributário com exigibilidade suspensa.

3. No julgamento do REsp 1213082/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o STJ decidiu que "Fora dos casos previstos no art. 151, do CTN, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos §§ 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97" (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 18/08/2011).

4. No caso concreto, o recorrido aderiu a parcelamento de débito tributária, cuja exigibilidade ficou suspensa por força do art. 151 do CTN, razão pela qual é indevida a compensação de ofício.

5. Sentença mantida. Recurso desprovido.

6. Honorários advocatícios em desfavor da parte sucumbente arbitrados em 10% do valor da condenação. Custas ex lege.

Relator: POLYANA FALCÃO BRITO

Resultado: Decide a Terceira Turma dos Juizados Especiais Federais, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos da ementa supra.

2. PROCESSO Nº 0511874-21.2013.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PARTO POSTERIOR A 26/11/1999. DIREITO AO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

VOTO

- Com a alteração promovida no caput do art. 71 da Lei nº 8.213/91 pela Lei nº 9.876, de 26/11/99, foi suprimida a expressão "empregada" que restringia o rol de seguradas do Regime Geral que faziam jus à percepção do salário-maternidade. Por isso, para os partos ocorridos após a data da entrada em vigor da aludida lei, não mais se afigura cabível restringir o direito a este benefício relativamente às seguradas contribuintes individuais.

- Nessa senda, estando a segurada contribuinte individual recolhendo regularmente suas contribuições, ou em gozo de período de graça, e ainda tendo cumprido a carência de 10 (dez) contribuições fixadas pela lei, exsurge o direito ao recebimento do benefício.

- Como bem ressaltado na sentença recorrida, o art. 97 do Regulamento de Benefícios extrapolou a lei ao acrescentar exigência mais rigorosa para a concessão do benefício do salário-maternidade, em afronta ao princípio da legalidade. Se a lei deliberadamente suprimiu a expressão "segurada empregada" para apenas "segurada", não poderia evidentemente o decreto restringir o direito ao benefício.

- No caso de segurada que pleiteia o benefício na qualidade de contribuinte individual, o valor do benefício a ser pago deve corresponder ao salário-de-contribuição utilizado como base de cálculo para os recolhimentos.
- Recurso do INSS desprovido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos.
- Condenação do réu em honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Relator: POLYANA FALCÃO BRITO

Resultado: Vistos, discutidos e relatados, decide a Terceira Turma Recursal de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS.

3. PROCESSO Nº 0503710-34.2013.4.05.8311

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. SENTENÇA QUE DECRETOU A PRESCRIÇÃO DE FUNDO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA. PRAZO DECENAL. SÚMULA 64 DA TNU. FALTA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

VOTO

1. Recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que pronunciou a prescrição de fundo do direito, em demanda pela concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Alega não configurada a prescrição, pelo que pede pela anulação da sentença ou a sua reforma para fins de concessão do benefício pleiteado.
2. A D. Magistrada entendeu configurada a prescrição de fundo do direito, em virtude de inércia do requerente, após negativa formal do benefício, por lapso superior a 5 (cinco) anos, nos termos da Súmula 85 do STJ (“Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não houver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atingirá apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação”).
3. De início, defiro os benefícios da justiça gratuita.
4. Ressalvado o entendimento pessoal da Relatora, a Turma Nacional de Uniformização entende aplicável o prazo de dez anos para fins de revisão também do ato de indeferimento de benefício previdenciário e assistencial, afastando na espécie a aplicação da Súmula 85 do STJ. Confira-se, a propósito, o recente precedente daquela Corte:
PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIENTE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE AFASTA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO E A DECADÊNCIA NO PRESENTE CASO. CONSONÂNCIA COM A SÚMULA 64/TNU. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM N. 13/TNU. NÃO CONHECIMENTO. 1. Trata-se de ação em que a parte autora postula a concessão de benefício de amparo social ao portador de deficiência, retroativo à data do requerimento administrativo 22/09/2003). 2. A sentença julgou extinto

o processo sem resolução de mérito em razão da prescrição do fundo de direito, conforme destaque: No caso vertente, observo que o exercício do direito de ação se deu em virtude de negativa expressa do INSS a pedido de amparo social ao deficiente, negativa essa comunicada à autora da demanda em 2003 (vide doc. 04). Considerando que entre a ciência desse ato e o ajuizamento da ação há um lapso superior a 05 (cinco) anos, e à múngua de eventos impeditivos, suspensivos ou interruptivos do prazo prescricional, forçoso é concluir que a pretensão está inteiramente fulminada pela prescrição, circunstância que permite, de plano, a rejeição do pedido. 2.1 A 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco deu provimento ao recurso da parte autora, ao fundamento de que não há prescrição do fundo de direito no presente caso, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, com o fito de averiguar o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido. 3. Em seu pedido de uniformização, o INSS alega que o acórdão questionado contraria jurisprudência dominante do STJ sobre o tema, resumida no julgado proferido no AGRESP 1096470 (2008/0219517-9), no sentido de que de que a pretensão de revisão do ato de concessão de pensão se submete à denominada prescrição do fundo de direito. Cita, ainda, o julgamento do REsp n. 338062/SC (2001/0098765-3) e do AgRg no REsp n. 1147692/RS (2009/0129057-6). 4. No presente caso, o pedido de concessão de benefício assistencial foi requerido em 30/10/2003, negado pelo INSS por parecer contrário da perícia médica. A parte autora ajuizou a presente ação em agosto de 2012. Penso, assim, que não há falar em prescrição do fundo de direito. À luz da redação da Súmula TNU 64: “o direito à revisão do ato de indeferimento de benefício previdenciário ou assistencial sujeita-se ao prazo decadencial de dez anos”. 5. Assim, o acórdão recorrido está de acordo com a redação do citado enunciado, da forma como aprovado na sessão de julgamento de 16/08/2012 (DOU 23/08/2012), o que atrai a aplicação da Questão de Ordem n. 13, desta TNU. 6. Ante o exposto, dirijo do e. relator para não conhecer do pedido de uniformização interposto pelo INSS, prevalecendo o acórdão recorrido que afastou a prescrição de fundo de direito, bem como a decadência e determinou o retorno dos autos ao Juizado de origem para a análise dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial postulado. (PEDILEF 05026860520124058311, Rel. p/ Acórdão Juiz Federal JOÃO BATISTA LAZZARI, julgado em 10/09/2014, DOU em 31/10/2014).

5. No caso em apreço, a parte autora havia ingressado com pedido de amparo social à pessoa portadora de deficiência. No entanto, consoante se infere dos anexos 10 e 11, houve requerimento expresso de desconsideração do pedido de LOAS a fim de que o pleito fosse apreciado como concessão de Aposentadoria por Invalidez/ Auxílio-doença, devendo ser investigados os requisitos necessários à concessão destes benefícios de natureza previdenciária. Por isso, em que pese a ausência de perícia social ou realização de audiência, entendo que a causa encontra-se madura para julgamento, já que em se tratando de benefícios previdenciários afigura-se irrelevante a análise da situação econômica do demandante, cumprindo investigar, apenas, a existência de incapacidade laborativa, a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

6. O laudo pericial atestou que o autor era portador de Epilepsia (anexo 16), que o incapacitava parcialmente para o exercício da atividade de ajudante de

pedreiro, mas não para atividades consideradas mais leves, como vigia ou porteiro. Instado a indicar a data de início da incapacidade, o experto do Juízo mencionou que a doença somente estaria documentada a partir de 04/06/2013, sendo este o marco para análise da DII.

7. Conforme se infere do cotejo da CTPS acostada pelo autor (anexo 8), corroborada pela consulta ao CNIS/PLENUS anexada pelo INSS (anexo 14), o último vínculo de emprego do demandante encerrou-se em 1993, sendo inequívoco que, ao tempo do início da incapacidade, o demandante não ostentava mais a qualidade de segurado.

8. Recurso do autor conhecido para afastar a prescrição do fundo de direito. No mérito, recurso conhecido e desprovido.

9. Sem custas, sem honorários, por se tratar de litigante beneficiário da justiça gratuita.

Relator: POLYANA FALCÃO BRITO

Resultado: Vistos e relatados, decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos da ementa supra.

4.PROCESSO Nº 0500549-93.2011.4.05.8308

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTINTIVA. ART. 5º DA LEI Nº 10.259/01. EXCEPCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA INAFASTABILIDADE DA JURISDIÇÃO. CONHECIMENTO DO RECURSO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SFH. LEILÃO DE IMÓVEL. OCUPANTE. DIREITO DE PREFERÊNCIA. IRRELEVÂNCIA DO TÍTULO DA OCUPAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SENTENÇA ANULADA.

VOTO

Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que acolheu a preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pelos réus e extinguiu o processo sem resolução de mérito, fundada na ausência de condição da ação.

A demandante ingressou com a presente demanda objetivando a anulação da venda do imóvel situado À Rua 04, nº 15, Bairro Quati I, Petrolina-PE, que foi alienado pela Caixa Econômica Federal em 31/08/2010 no âmbito da Concorrência Pública nº 005/2010. A sentença consignou o entendimento de que faltaria à parte autora legitimidade ativa ad causam, uma vez que o imóvel teria sido adquirido por meio de “contrato de gaveta” após 25/10/1996 sem a anuência do agente financeiro, em contrariedade ao disposto no art. 20 da Lei nº 10.150/2000.

Em suas razões recursais, a demandante alega que a legitimidade ativa é decorrente da sua condição de moradora do imóvel, e não de adquirente ou “gaveteira”, haja vista que os argumentos esgrimidos com o propósito de obter

a anulação da venda dizem respeito ao exercício do direito de preferência, e não à condição de mutuária.

Passo a decidir.

Inicialmente, cumpre enfrentar a questão de ordem atinente à possibilidade de conhecimento de recurso manejado contra sentença extintiva. O art. 5º da Lei nº 10.259/2001 é claro em dispor que somente será admitido recurso de sentença definitiva.

Em que pese a literalidade do dispositivo legal, em se tratando de sentenças terminativas com caráter definitivo, tenho por admissível o conhecimento do recurso, pois o contrário implicaria verdadeira negativa da prestação jurisdicional e conseqüente ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição insculpido no art. 5º XXXV da Constituição Federal. Há que se investigar se no caso concreto o não conhecimento do recurso é apto a subtrair do interessado o direito constitucional à prestação jurisdicional, pois em casos assim a norma haverá de ser excepcionada, para que se lhe dê uma interpretação conforme a Constituição.

A meu ver, a situação versada nesses autos encerra a mencionada excepcionalidade. A sentença recorrida declarou a ilegitimidade ativa da autora para postular em juízo a anulação da concorrência no bojo da qual foi alienado o imóvel em que alega viver há mais de quinze anos, e para sanar o vício apontado teria a autora que consorciar-se com todos os alienantes do imóvel que lhe antecederam. Na hipótese, contudo, a venda do imóvel ao mutuário original ocorreu há mais de vinte anos, e na cadeia dominial do imóvel há ainda outro contrato de gaveta, de modo que no plano fático é absolutamente inviável para a autora reunir todos os “adquirentes” no pólo ativo da demanda.

Na prática, ela teria que desocupar o imóvel que lhe serve de residência há mais de uma década sem o direito de ver seu inconformismo submetido ao crivo do Judiciário, o que não se coaduna, a nosso aviso, com o direito de acesso à Justiça. Esteada nessas razões, conheço do recurso e passo ao exame das suas razões.

Conforme ressaltado, o douto magistrado concluiu faltar à autora legitimidade ativa para postular em Juízo a anulação da venda do imóvel no qual reside, sob o fundamento de que o bem foi adquirido mediante “contrato de gaveta” em 15/08/1997 sem a interveniência do agente financeiro.

Rogando vênia ao entendimento ali esposado, entendo que a hipótese não é de ilegitimidade ativa ad causam. A discussão jurisprudencial a respeito da legitimidade do “gaveteiro” que adquiriu imóvel financiado pelo SFH após a data estabelecida no art. 20 da Lei nº 10.150/2000 apenas se compreende no âmbito das ações que discutem a validade de cláusulas contratuais do mútuo e/ou a legalidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, disciplinado pelo Decreto-Lei 70/66.

Na hipótese, contudo, o bem foi adjudicado à Caixa Econômica Federal em 10/04/1996, antes mesmo de a autora tê-lo “adquirido” do antigo proprietário-gaveteiro em 1997. A autora não está se insurgindo contra a adjudicação do bem, mas contra a suposta ofensa ao exercício do direito de preferência na aquisição que decorreria de sua condição de ocupante/moradora.

Com efeito, toda a narrativa dos fatos e o inconformismo manifestado na inicial dizem respeito ao fato de não ter sido possível concretizar a compra do bem em que morava, após ter recebido da Caixa Econômica Federal uma carta na qual lhe era dada essa opção preferencial de aquisição do imóvel (anexo 54). Veja-se que a própria missiva enviada pela Caixa Econômica Federal não distingue o ocupante do imóvel e dirige-se indistintamente a toda e qualquer pessoa que nele estiver residindo, independentemente se a título de mutuário, ocupante irregular ou qualquer outra situação de fato.

Por isso, mesmo que a autora fosse mera ocupante do imóvel e não detivesse nenhum título de domínio do bem, ainda assim seria elegível - ao menos de acordo com os termos da correspondência enviada pela CEF - como compradora preferencial do bem, antes de sua inclusão em leilão.

Diante desse contexto, não se sustenta a tese da ilegitimidade ativa da autora para discutir a legalidade da alienação do bem em leilão, cumprindo ao Juízo de primeiro grau decidir sobre a consistência de suas alegações quanto aos motivos que impediram que a compra se concretizasse, inclusive mediante a produção de prova se assim entender conveniente.

À luz dessas considerações, afasto a preliminar de ilegitimidade ativa ad causam e dou provimento ao recurso da autora para anular a sentença.

Relator: POLYANA FALCÃO BRITO

Resultado: Vistos, relatados e discutidos, decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, conhecer do recurso da parte autora e, no mérito, dar-lhe provimento, a fim de anular a sentença recorrida.

5. PROCESSO N° 0500862-89.2013.4.05.8306

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE CONCOMITANTE NA AGRICULTURA E PECUÁRIA. RECURSO DO INSS PROVIDO.

VOTO

- O INSS investe contra sentença de procedência da pretensão inicial que determinou a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral em favor do autor, a partir do requerimento administrativo, formulado em 22/07/2010, em virtude do reconhecimento como especial do período laboral situado entre 01/01/1976 e 13/09/1986, exercido pelo autor como rurícola de engenho/usina de cana-de-açúcar (vide CTPS anexos 06/07).

- Registro que, revendo posicionamento anterior e, na esteira do entendimento firmado pelo STJ, a previsão contida no Decreto nº 53.831/64 (item 2.2.1) abrange tão somente o desempenho de atividade laboral de rurícola exercido na agropecuária, isto é, na agricultura e pecuária (em contato com animais), concomitantemente, não se estendendo à hipótese de trabalho exclusivamente agrícola, em Usinas de cana-de-açúcar, como no caso dos autos. Assim, inviável o reconhecimento da natureza especial dos períodos laborados pela parte autora como rurícola sem que haja qualquer formulário ou laudo comprovando a efetiva exposição a agentes nocivos.

- Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do STJ, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA LAVOURA. ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Decreto nº 53.831/1964, que traz o conceito de atividade agropecuária, não contemplou o exercício de serviço rural na lavoura como insalubre. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1208587 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0150863-9. Relator(a): Ministro JORGE MUSSI (1138). Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 27/09/2011. Data da Publicação/Fonte: DJe 13/10/2011)

- Vê-se, pois, que o STJ não distingue entre trabalhadores rurais na lavoura e na agroindústria, como tem feito a TRU da 5ª Região e a TNU. Ou seja, não importa se o caso é de trabalhador de agroindústria. Se ele não está submetido à agricultura e pecuária simultaneamente, não há que se cogitar de atividade especial por enquadramento no item 2.2.1 do Decreto 53.831/64.

- Daí conclui-se que o período laboral, situados entre 01/01/1976 e 13/09/1986, exercidos pelo autor como trabalhador rural de agroindústria, deve ser computado como atividade comum.

- Pois bem, implementadas as modificações aqui operadas, tem-se que o autor contabilizou, 30 anos, 03 meses e 14 dias de tempo de serviço/contribuição, nos termos da planilha que segue em anexo, lapso que não lhe confere o direito à percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, seja com proventos integrais, seja com proventos proporcionais. Assim, dou provimento ao recurso do INSS para reconhecer como atividade comum o período laboral situado entre 01/01/1976 e 13/09/1986, exercido pelo autor como trabalhador rural de agroindústria, ficando o ente previdenciário, entretanto, obrigado a averbar o tempo de serviço/contribuição reconhecido/confirmado neste julgado para fins de futura aposentação. Advirto, por fim, que as contribuições individuais recolhidas pelo demandante, entre 01/02/1996 e 30/11/1996, foram contabilizadas em duplicidade pelo juízo de primeiro grau (planilha anexo 38), o que implicou a exclusão dos itens 07/10 quando da elaboração da nova planilha.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa

sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso inominado do INSS provido.

- Sem condenação em honorários advocatícios, vez que não há a figura do recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS, nos termos da ementa supra.

6. PROCESSO N° 0500620-05.2014.4.05.8304

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PUBLICAÇÃO DE PORTARIA DE INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR QUE INFORMA RELATO DOS FATOS E O NOME DO SERVIDOR. LICITUDE DA CONDUTA. RECURSO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela União contra sentença que julgou procedente o pedido de indenização por danos morais, decorrentes, supostamente, de publicação de portaria que instaurava comissão de processo administrativo disciplinar contra o autor, indicando seu nome e o breve relato dos fatos.

A sentença deferiu o pleito sob o seguinte fundamento:

“Vislumbro irregularidade na conduta da parte demandada capaz de ensejar condenação por danos morais.

Entendo que o agir da União ao dar publicidade ao inteiro teor de Portaria de Instauração do Processo Administrativo em desfavor do autor, com a descrição minuciosa dos fatos apurados, se mostra uma conduta, no mínimo abusiva.

Embora a Portaria, responsável pela instauração do PAD nº 67/2013-SR/DPF/PE (anexo 30), não tenha feito, a princípio, qualquer juízo de valor sobre a conduta da parte autora, tenho que tal ato administrativo não poderia ter descrito detalhadamente os fatos irrogados ao servidor processado.

Não é demais lembrar que a Portaria é ato que dá início ao processo, inexistindo, nesse estágio do procedimento, qualquer prova formada a respeito do fato apurado, eis que não foi oportunizado, ainda, o exercício do contraditório por parte do servidor processado.

Ressalte-se que o exercício abusivo de direito constitui ato ilícito. Nesse trilhar, não obstante o dever legal do superior hierárquico de apurar as faltas cometidas por seus subordinados, sem dúvida essa atribuição deve ser efetivada com observância as normas de regência do assunto, tal como a que impõe o sigilo do Processo Administrativo Disciplinar, instaurado em desfavor de servidor público federal submetido ao regime disciplinar previsto na Lei n. 8112/90, a qual, em seu artigo 150, dispõe que:

Art. 150. A Comissão exercerá suas atividades com independência e imparcialidade, assegurado o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da administração.

Parágrafo único. As reuniões e as audiências das comissões terão caráter reservado.

Com efeito, o caráter sigiloso do processo administrativo disciplinar é medida que deve ser perseguida pela administração pública, mormente na sua fase inaugural, onde o processado, consoante já destacado acima, ainda não se integrou à relação processual administrativa iniciada com a publicação da portaria.

Chama atenção, também, o que disposto no art. 151, da Lei n. 8112/90, que, ao elencar as fases do PAD, determina que a instauração do processo ocorrerá com a publicação do ato que constituir a comissão, sem fazer, em nenhum instante, menção acerca do fato apurado, muito menos da sua descrição pormenorizada.

Não se está querendo, com o aludido entendimento, tolher o exercício do poder disciplinar por parte da administração pública, mas apenas que este se exercite de forma legítima, evitando, com isso, a vulneração da imagem e da honra do servidor. A publicização detalhada, aliás, dos fatos apurados, no meu sentir, não traz qualquer utilidade ao objetivo precípuo do PAD, razão pela qual é providência que deve ser afastada da praxe administrativa.

Identifica-se, portanto, conduta ilícita da demandada, ao tornar pública em seu inteiro teor Portaria de Instauração do Processo Administrativo em desfavor do demandante, com a descrição minuciosa dos fatos apurados, em clara afronta a regra de sigilo imposta à administração pública pelo art. 150, da Lei n. 8112/90, bem como ao disposto no art. 5º, X, da Constituição da República, que garante o direito à honra e à reputação.

Entendo, por fim, que o dano moral decorrente de condutas dessa natureza há de ser considerado *in re ipsa*, isto é, não se faz necessária a prova do prejuízo, que é presumido e decorre do próprio fato.

Diante dessas considerações, tenho como verificado o dano moral pelos transtornos e constrangimentos causados ao autor em virtude da conduta ilícita praticada pela União.

Estabelecido o dever de indenizar, cumpre, então, fixar o montante devido.

In casu, nota-se que o PAD, instaurado, por força da já citada portaria, restou arquivado sob o fundamento de que o fato apurado não configurou transgressão disciplinar. Ou seja, houve o reconhecimento expresso, por parte da administração pública, responsável pela expedição da malfada portaria, que o agir do autor se desenvolveu dentro dos limites legais, e, sem dúvida, tal

circunstância deve ser levada em conta, quando da fixação do quantum indenizatório.

A fixação do dano moral deve ser feita com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, à gravidade da ofensa, ao nível sócio-econômico das partes, à realidade da vida e às particularidades do caso, arbitrando-se valor suficiente para reparar a lesão devida e a desestimular posteriores atos similares por parte da ré.

Desse modo, levando-se em conta o reconhecimento de que a indenização não deve ser instrumento de enriquecimento ilícito, mas que também deve penalizar o infrator, tenho como razoável o valor da indenização por danos morais no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais reais).

No entanto, o recurso inominado da União merece ser provido. Explico.

A instauração de processo administrativo disciplinar insere-se no poder-dever da administração de apurar condutas supostamente irregulares de seus agentes. No caso, o ato em questão teve suporte no art. 56 da Lei nº. 4.878/65, que dispõe sobre o regime jurídico dos funcionários policiais civis da União e do Distrito Federal:

“Art. 56. A publicação da portaria de instauração do processo disciplinar em Boletim de Serviço, quando indicar o funcionário que praticou a transgressão sujeita a apuração, importará na sua notificação para acompanhar o processo em todos os seus trâmites, por si ou por defensor constituído, se assim o entender.”

Assim, eventual publicidade do ato que instaurou o procedimento disciplinar, além de atender a exigência constitucional da publicidade (art. 37, caput, da Carta de 1988), não tem o condão de gerar dano moral. Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes:

“ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DESOBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS NORTEADORES DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE APURAÇÃO DE EVENTUAL CONDUTA IRREGULAR DE SEUS AGENTES. 1. Constituem princípios do processo administrativo disciplinar a ampla defesa e o contraditório (art. 5º LV, da C.F. e Lei 9.784/99). 2. No caso presente, aberta a sindicância administrativa, a Administração Pública, após ouvir testemunhas, concluiu os trabalhos, com a aplicação de sanções ao Apelante, sem lhe oportunizar a defesa. 3. Não havendo nos autos comprovação de danos morais, incabível sua fixação. 3. Apelações e remessa oficial às quais se nega provimento.” (AC 36096920044013400, JUIZ FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (CONV.), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:17/09/2014 PAGINA:194.)

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENALIDADE DE SUSPENSÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RECONHECIDA. EXCLUSÃO DO REGISTRO DOS ASSENTOS FUNCIONAIS. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. 1. Conhecido o ato tido por irregular, que ensejou a penalidade de suspensão, em 30.11.2000, data em que começou a correr a prescrição, na forma do art. 142, § 1º da Lei n. 8.112/90, a comissão de inquérito, destinada a apurar os fatos, somente fora instaurada em 19.08.2003, ou seja, passados mais de 2 (dois) anos, quando a prescrição da pretensão punitiva, no âmbito da Administração, já estava consumada. 2. A instauração de processo administrativo disciplinar,

por si só, não justifica a imposição do pagamento de indenização por danos morais, pois é medida legalmente prevista e imposta ao administrador para apurar os fatos noticiados. (AC 1999.38.00.038629-3/MG, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, e-DJF1 de 01/04/2008, p.10 e AC 0001880-13.2001.4.01.3400/DF, Rel. Desembargadora Federal Ângela Maria Catão Alves, Primeira Turma, e-DJF1 de 10/03/2010, p.243). 3. Apelação parcialmente provida para, reconhecendo a ocorrência da prescrição, declarar nulo o Processo Administrativo Disciplinar nº 35166.002284/02-04 e determinar a exclusão do registro da penalidade dos assentamentos funcionais do apelante.”

(AC 19166520054013901, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:24/07/2013 PAGINA:19.) ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO CONFIGURADOS. 1. Hipótese de Apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente o pleito autoral, objetivando o pagamento de indenização por danos morais e materiais por ter respondido um Processo Administrativo, fato que lhe teria causado vexame junto à população local, além de despesas com honorários advocatícios. 2. Cumpriu o INSS com o dever de informar à autoridade administrativa competente a existência de indícios de irregularidade apurados por sua Auditoria Regional. 3. A instauração de inquéritos administrativos, via de regra, não gera direito à reparação de danos morais por se tratar de exercício de verdadeiro dever da Administração, o que decorre do seu Poder Disciplinar. 4. Inexistência também de prova de que houve uma intenção deliberada do INSS em prejudicar o servidor com a instauração do PAD; não há, portanto, como caracterizar o seu agir como ato ilícito, de modo que não há que se falar em responsabilidade civil da autarquia. 5. Apelação improvida.” (AC 00010095820114058302, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::03/10/2013 - Página::467.)

“ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO IMPROVIDO. I. A responsabilidade objetiva do Estado está prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988, para sua caracterização não se faz necessária a demonstração de culpa, observa-se apenas a conduta, o dano e o nexa causal. II. O Autor, ora Recorrente, requer a condenação da União e da ENAP por danos morais, no valor de R\$ 13.000,00 (treze mil reais) e de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), respectivamente. III. O Recorrente sustenta que a instauração da sindicância e do processo administrativo disciplinar contra a sua pessoa, na época em que era servidor da ABIN, o prejudicou profissionalmente e pessoalmente. IV. De início, esclareço que é dever do servidor levar ao conhecimento da autoridade superior as irregularidades de que tiver ciência em face do cargo (art. 116, inc. VI, da Lei 8.112/90), e é obrigação da autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público promover a sua apuração (caput do art. 143 da Lei 8.112/90). V. Segundo o despacho nº 02/ABIN/GSI/PR, o Recorrente foi considerado isento de responsabilidade, nos termos do parágrafo único do art. 168 da Lei nº 8.112/90, e o processo administrativo disciplinar foi arquivado. VI. Quanto à alegação de que o processo administrativo disciplinar foi ilegal e imoral, esta não procede, pois o seu trâmite foi regular e dentro dos ditames

legais, bem como foi assegurado ao Recorrente o direito à ampla defesa e ao contraditório. VII. Portanto, a conduta da ABIN não caracteriza-se como ato gravoso para que se presuma o abalo íntimo do Recorrente. VIII. Em relação à ENAP, além de não constar no recurso qual teria sido a sua conduta, esta somente recebeu o ofício nº 948 CPES/DEPC/ABIN que informou sobre a existência do processo administrativo disciplinar e o remeteu ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. IX. Aliás, a ENAP não poderia ter causado qualquer gravame ao Recorrente, pois apenas realizou o curso de formação para a sua investidura na carreira de especialista em políticas públicas e gestão governamental. X. Sentença mantida. Acórdão proferido nos termos do art. 46 da Lei nº 9.099/1995. XI. Recurso improvido. Verba honorária fixada em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), em favor da parte recorrida.”

(Processo 446649220074013, ..REL_SUPLENTE:, TR1 - 1ª Turma Recursal - DF, DJDF 03/10/2008.)

Por fim, cumpre salientar que esse entendimento foi adotado pela Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais desta Seção Judiciária no processo 0508155-31.2013.4.05.8300.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Recurso provido. Pedido julgado improcedente.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto supra. Vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito.

7. PROCESSO Nº 0500955-98.2012.4.05.8302

EMENTA

ADEQUAÇÃO. ADMINISTRATIVO. ADMINISTRATIVO. POLÍCIA FEDERAL. CURSO DE FORMAÇÃO. AUXÍLIO-FINANCEIRO. INCIDÊNCIA DO ART. 14 DA LEI Nº 9.624/98. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DA TNU. RECURSO INOMINADO DA UNIÃO PROVIDO.

VOTO

- Cuida-se de adequação de julgado que, mantendo a sentença, condenou a União a pagar em favor da parte autora, a título de auxílio financeiro devido durante curso de formação, as diferenças resultantes da aplicação do percentual de 80% (oitenta por cento) sobre a remuneração inicial do cargo a que concorreram, nos termos do Decreto-lei 2.179/84. (anexos 14/21 e 27).

- A TNU, apreciando a questão, adotou o entendimento de que se aplica o disposto no artigo 14 da Lei 9.624/98, para pagamento de cinquenta por cento da remuneração da classe inicial do cargo a que estiver concorrendo o candidato, inclusive para as carreiras componentes da Polícia Federal, a contar da Lei 11.358/2006, que instituiu o regime de subsídio em parcela única a essa organização, conforme precedente a seguir transcrito, verbis:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. CIVIL E ADMINISTRATIVO. POLICIAL FEDERAL. CURSO DE FORMAÇÃO. AUXÍLIO-FINANCEIRO. DECRETO-LEI 2.179/84. INCOMPATIBILIDADE COM NOVO REGIME DE REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIOS DAS CARREIRAS DA POLÍCIA FEDERAL (LEI 11.358/2006). APLICAÇÃO DO ART. 14 DA LEI N. 9.624/98. 50% DA REMUNERAÇÃO DA CLASSE INICIAL DO CARGO. MATÉRIA UNIFORMIZADA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de Pedido de Uniformização contra acórdão proferido pela Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Mato Grosso que negou provimento ao recurso da União para confirmar a sentença que julgou procedente o pedido de pagamento de auxílio-financeiro devido durante o curso de formação para ingresso nos quadros Polícia Federal, no patamar de 80% (oitenta por cento), incidente sobre a remuneração inicial do cargo. Conforme consignado na sentença, “[...] destinando-se à toda Administração Pública Federal, a Lei 9.624, de 2 de abril de 1998, apresenta nítido caráter geral em relação ao Decreto-lei 2.179, de 4 de dezembro de 1984, que se refere apenas e especificamente ao grupo da polícia federal. Com isso, não há que se falar em revogação por antinomia jurídica, pois ambas as normas convivem harmoniosamente no ordenamento jurídico em razão dos âmbitos distintos de aplicação. Nestes termos, os agentes da polícia federal, por disporem de regramento específico quanto à remuneração do curso de formação de ingresso na carreira, consubstanciado na regra prevista no artigo 1º do Decreto-lei 2.179, de 4 de dezembro de 1984, fazem jus ao percentual de 80% (oitenta por cento) do vencimento fixado para a primeira referência da classe inicial da categoria funcional a que concorreram [...]”. 2. Sustenta a União que deve ser aplicado ao caso a Lei n. 9.624/98, que fixou o patamar de 50% para pagamento do auxílio-financeiro, incidente sobre a remuneração da classe inicial, passando a regular inteiramente a matéria de modo incompatível com a normatização anterior, qual seja, o Decreto-Lei n. 2.179/84. Cita, como paradigmas da divergência, acórdãos de Turmas Recursais do Rio de Janeiro e do Pará (autos n. 0006408-62.2012.4.02.5151/01 e 0017176-44.2012.4.01.3900, respectivamente). 3. Pedido de uniformização admitido na origem. 4. Entendo que a União logrou comprovar a divergência entre o acórdão recorrido e o paradigma procedente de Turma Recursal do Rio de Janeiro (processo n. 0006408-62.2012.4.02.5151/01). Isso porque a sentença, confirmada pela Turma Recursal de origem, considera que a Lei n. 9.624/98, sendo destinada à totalidade da Administração Pública Federal, detém caráter geral em relação do Decreto-Lei n. 2.179/84, que se aplica especificamente ao grupo da polícia federal. O paradigma, por seu turno, entendeu que o Decreto-Lei em questão teria deixado de produzir efeitos no mundo jurídico a partir do advento da referida lei, que passou a regular inteiramente a matéria de modo incompatível com a normatização anterior. 5. No mérito, a controvérsia cinge-se à legislação a ser aplicada acerca do percentual devido a título de auxílio-financeiro aos candidatos aprovados em concurso público para o cargo de

agente da polícia federal. O Decreto-Lei n. 2.179/84 dispunha sobre a percepção de vencimento pelos candidatos submetidos aos cursos de formação profissional para ingresso no Departamento Federal de Segurança Pública e na Polícia do Distrito Federal, prevendo, em seu art. 1º, que “enquanto aluno do curso de formação profissional a que alude o artigo 8º da Lei nº 4.878, de 3 de dezembro de 1965, realizado para o provimento de cargos integrantes do Grupo-Polícia Federal, o candidato perceberá 80% (oitenta por cento) do vencimento fixado para a primeira referência da classe inicial da categoria funcional a que concorra”. O recorrido, enquanto aluno do curso de formação, percebeu seu auxílio-financeiro com base na Lei n. 9.264/98, a qual prevê que “os candidatos preliminarmente aprovados em concurso público para provimento de cargos na Administração Pública Federal, durante o programa de formação, farão jus, a título de auxílio financeiro, a cinquenta por cento da remuneração da classe inicial do cargo a que estiver concorrendo” (art. 14). Abro aqui um parêntese para mencionar que tal Decreto-Lei foi revogado recentemente pela Medida Provisória n. 632, de 24 de dezembro de 2013, com vigência a partir de 1º de janeiro do corrente ano. 6. Ocorre que a Lei n. 11.358/2006 instituiu o regime de subsídio em parcela única para a Carreira da Polícia Federal. Dessa forma, conforme entendimento desta Turma Nacional (Pedilef 0000051-26.2012.4.01.3201, Relator Juiz Federal Flores da Cunha, j. 12/03/2014, DOU 21/03/2014), em face desse novo regime de remuneração deve ser aplicado, para fins de pagamento do auxílio-financeiro, o disposto no art. 14 da Lei n. 9.624/98, que prevê o pagamento de 50 % (cinquenta por cento) da remuneração da classe inicial do cargo a que estiver concorrendo o candidato, inclusive para as carreiras componentes da Polícia Federal. 7. Esse entendimento se aplica ao caso em tela, em que o requerido, aprovado em concurso público aberto por meio de edital do ano de 2004, veio a realizar o curso de formação somente em 2008, conforme se colhe da petição inicial, posteriormente, portanto, ao advento da Lei n. 11.358/2006. 8. Pedido de Uniformização conhecido e provido para reformar o acórdão da Turma Recursal de Mato Grosso reafirmando a tese de que se aplica o disposto no artigo 14 da Lei 9.624/98, para pagamento de cinquenta por cento da remuneração da classe inicial do cargo a que estiver concorrendo o candidato, inclusive para as carreiras componentes da Polícia Federal, a contar da Lei 11.358/2006, que instituiu o regime de subsídio em parcela única a essa organização. Afastada a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios. 9. Julgamento realizado de acordo com o art. 7º, VII, a, do RITNU, servindo como representativo de controvérsia. Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais conhecer e dar provimento do incidente de uniformização, nos termos do voto-ementa do Relator.

(PEDILEF 00150845720114013600, JUIZ FEDERAL JOÃO BATISTA LAZZARI, TNU, DOU 23/05/2014 PÁG. 126/194.)

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas

as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. E insta acentuar, igualmente, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

→ Recurso inominado da União provido.

- Sem condenação em honorários advocatícios por não haver recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO, nos termos do voto supra.

8. PROCESSO N° 0514713-19.2013.4.05.8300

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INOMINADO. AUSÊNCIA DO DEFERIMENTO DO REQUERIMENTO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS. PRAZO DO ART. 42, §1º., DA LEI 9.099/95. REVISÃO DE ATO CONCESSIVO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. RECURSO INOMINADO DO AUTOR NÃO CONHECIDO. RECURSO INOMINADO DA UNIÃO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recursos inominados interpostos pelas partes autora e ré contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão de ato concessivo de aposentadoria. Na sentença, não foi deferido o requerimento de gratuidade da justiça.

Há de ser julgado deserto o recurso inominado quando não houver o seu preparo e a respectiva comprovação, no prazo de 48 horas (art. 42, §1º., da Lei nº. 9.099/95), independentemente de intimação, uma vez que não foi deferido o pleito de justiça gratuita no primeiro grau de jurisdição.

No caso, a parte autora deveria ter recolhido as custas no prazo de 48 horas da interposição do recurso, o que não fez.

Acerca do cabimento de condenação em honorários advocatícios, em caso de não conhecimento do recurso nos Juizados Especiais Federais, afirmam José Antônio Savaris e Flávia da Silva Xavier:

"Também na hipótese de não conhecimento do recurso - porque não preenchido um dos pressupostos de seu cabimento - a parte recorrente deve ser condenada ao pagamento das verbas de sucumbência, pois, nessa situação, considera-se que houve a provocação da segunda instância com resultado desfavorável ao recorrente". [1][1][1]

Quanto à prescrição do fundo de direito, suscitada pela parte demandada, o Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento segundo o qual a ação para reconhecimento do tempo de serviço trabalhado sob o influxo de condições especiais (insalubres, perigosas ou penosas) é imprescritível, o que não ocorre no tocante à pretensão de revisão de aposentadoria, exposta à prescrição do fundo do direito desde o ato de concessão.

Assim, com base no art. 1º. do Decreto 20.910/32, após o transcurso do prazo de cinco anos, a pretensão à revisão da aposentadoria se expõe ao efeito extintivo da prescrição.

É o que ocorreu no caso em tela, pois, conforme se extrai da documentação anexada, o autor foi jubilado em 9 de maio de 1994 (anexo 8), encontrando-se fulminada a sua pretensão à revisão da aposentadoria pela prescrição. Ademais, o pedido administrativo de revisão (anexo 4) já havia sido protocolado após o transcurso do prazo prescricional.

O entendimento exposto encontra ressonância em consolidada jurisprudência dos nossos tribunais, conforme se constata pela leitura dos seguintes arestos: Processual Civil. Demanda objetivando rescindir julgado que admitiu a revisão da aposentadoria cinco anos depois da sua ocorrência, para conceder aos substituídos de ação ordinária movida por sindicato da classe a contagem acrescida do tempo de serviço prestado por servidor público em condições especiais, antes da edição da Lei 8.112/90 que instituiu o Regime Jurídico Único, f. 27. Rejeição das duas preliminares. A primeira, de inépcia da inicial por impossibilidade jurídica do pedido, porque a inicial não se calca no inc. IV, do art. 485, do Código de Processo Civil, mas sim no inc. V, do mesmo artigo e diploma, ou seja, literal violação de dispositivo de lei. Entre um fato e outro, a diferença é bastante acentuada. A segunda, no sentido de carência do direito de ação, calçada pela Súmula 343, do Supremo Tribunal Federal, também não se verifica, e, aliás, na exposição de seus argumentos, a peça contestatória permanece apenas em considerações jurídicas, sem adentrar no verdadeiro problema, materializado na ocorrência da prescrição quando o pleito, embrenhado na ação ordinária já reportada, foi trazido ao primeiro grau. Ocorrência da prescrição no momento do ingresso da demanda primeva, em 2005, visto que os três substituídos se aposentaram, respectivamente, nos anos de 1995, 1991 e 1997. Na pérgula do Superior Tribunal de Justiça, em outro exemplo, a sedimentação do entendimento na proclamação feita no sentido de que nos termos da atual jurisprudência desta Corte a revisão do ato de aposentadoria para inclusão de tempo de serviço insalubre após o prazo de cinco anos entre a aposentação e o ajuizamento da ação encontra óbice no art. 1º. do Decreto 20.910/32 [AgRg no AREsp 197161-SC, min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16 de outubro de 2012]. Procedência da rescisória por ocorrência de violação literal a dispositivo de lei.

(AR 00157972020124050000, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Pleno, DJE - Data::04/06/2013 - Página::49.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. REVISÃO DE APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. ART. 1º DECRETO Nº 20.910/32. INCIDÊNCIA. 1. Em suma, a União alega omissão do acórdão com relação à prescrição expressa no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32. 2. Não obstante a jurisprudência seja uníssona quanto ao direito do servidor público, à contagem e averbação do

tempo de serviço laborado em condições especiais, anteriormente a Lei nº 8.112/90, no caso de pedido de contagem e averbação deste tempo, com a finalidade de revisar aposentadoria já concedida, deve-se observar a previsão do art. 1º, do Decreto nº 29.910/32, que assim estabelece: "as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram". 3. In casu, o demandante, aposentou-se em fevereiro de 1996 (Portaria nº 293/96 do Ministério da Saúde) e em face de ter sido indeferido o seu pleito na via administrativa em 1º.11.2006, requereu em juízo em 16.11.2006, a contagem e averbação do tempo laborado em condições especiais, para fins de revisão de aposentadoria. 4. Tendo incorrido mais de 5 (cinco) anos para que o autor requeresse a revisão do ato concessivo de aposentadoria, forçoso reconhecer que sua pretensão resta fulminada pelo prazo prescricional insculpido no art. 1º Decreto nº 20.910/32. 5. Embargos acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento à apelação e à remessa oficial.

(EDAC 20068200007604101, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::16/12/2010 - Página::725.)

ADMINISTRATIVO. CARTEIRO APOSENTADO. REVISÃO DE PROVENTOS. LEI Nº 6.781/80. REFERÊNCIA NM-32. DECRETO Nº 20.910/32. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. 1. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual e Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram (art. 1º do Decreto 20.910/32). 2. É pacífico o entendimento do eg. STJ no sentido de que, "nas hipóteses em que servidor público postula reenquadramento, a prescrição atinge o próprio fundo de direito, e não apenas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação." (v. 1ª T., AgRg no AREsp 78020 - BA, rel. Arnaldo Esteves Lima, DJ 24/08/12) 3. Caso em que, considerando que decorreram mais de 32 anos entre a Lei nº 6.781, de 19/05/80, e o ajuizamento da ação, ocorrido em 13/09/12, verifica-se que a pretensão do autor (ingressou no serviço público para ocupar o cargo de carteiro do extinto Departamento de Correio e Telégrafos) de revisão dos seus proventos de aposentadoria para enquadrá-los aos vencimentos da categoria funcional de Agente Administrativo - Referência NM-32, encontra-se fulminada pela prescrição. 4. Apelação desprovida.

(AC 08000182720124058201, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Terceira Turma.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO N. 20.910/32. APLICABILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. Pedido de anulação do ato administrativo que aposentou o autor/apelante por invalidez, e, conseqüentemente, o recebimento das diferenças salariais relativas ao período situado entre a aposentadoria e a data de retorno ao serviço público. Sentença que proclamou a prescrição do fundo de direito, extinguindo o processo com resolução do mérito (artigo 269, IV, do CPC). 2. Hipótese em que o autor

pretende a declaração de nulidade do ato de aposentadoria, bem assim os ganhos financeiros que advirão desta nova situação jurídica. Pedido de cunho constitutivo e condenatório, passível de ser atingido pelo lapso prescricional. 3. Quando se trata de direito oponível à Administração, no silêncio da lei, a prescrição ocorre em cinco anos, nos termos do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, que especifica o prazo quinquenal em relação a todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, prevendo, ainda, em seu art. 3º, o mesmo prazo para as hipóteses de prestações de trato sucessivo. 4. O Eg. STJ firmou o entendimento de que o ato de aposentadoria constitui-se em ato único de efeito concreto que, embora possa gerar efeitos contínuos futuros, não configura relação de trato sucessivo, afastando, assim, a aplicação da Súmula nº 85, daquela Corte, reconhecendo a prescrição do próprio fundo de direito, consoante preceitua o art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, quando decorridos cinco anos do ato de aposentadoria. Precedente. AGARESP nº 201101797138, Segunda Turma, DJe 27-10-2011, Rel. Min. Mauro Campbell Marques). 5. A ciência do prazo prescricional quinquenal teve início da data da ciência do ato de aposentadoria por invalidez, em 28-9-1995. Tendo sido a ação ajuizada em 2012, o pleito encontra-se fulminado pela prescrição do fundo do direito, porquanto já se passaram dezessete anos do ato combatido. 6. Pedido administrativo de reversão que foi formulado somente em 18-9-2002, quando o direito de ação já havia sido atingido pela prescrição, não havendo que se cogitar de interrupção do prazo prescricional. Apelação improvida.

(AC 08000745420124058300, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Terceira Turma.)

No mesmo sentido, destaco o seguinte precedente da Turma Nacional de Uniformização – TNU:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL ANTERIOR À LEI Nº 8.112/90. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO. PEDIDO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de ação em que se objetiva a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial no período de 01/04/1982 a 11/12/1990. 2. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a conversão do tempo de serviço especial da autora em comum, bem como a averbação de tal período convertido. 3. O acórdão da 1ª Turma Recursal do Rio de Janeiro negou provimento ao recurso da ré, a manter a sentença de primeiro grau. 4. Pedido de uniformização da União Federal, em que sustenta a prescrição do fundo de direito do servidor e não apenas a prescrição de trato sucessivo, considerando o disposto no Decreto nº 20.910/32. Traz como paradigmas: Resp 759.731 e 746.253. 5. Preliminarmente, verifico que o referente pedido é tempestivo, considerando os termos da Portaria nº 66, de 4 de fevereiro de 2010 do Presidente do TRF da 2ª Região, no dia 17/02/2010 (quarta-feira de cinzas). 6. Conheço do incidente, ante a evidente divergência entre o acórdão recorrido e os paradigmas. 7. No mérito, o incidente é de ser provido. Com efeito, a jurisprudência dominante do STJ consolidou-se no sentido de que ocorre “a prescrição do fundo de direito nos casos em que houver pretensão de revisão do ato de aposentadoria de servidor público, com inclusão de tempo de serviço insalubre, desde que decorridos mais de cinco anos entre o ato da concessão e o ajuizamento da

ação”. Precedentes: AGRESP 1174119, AGA 1285546, Resp 1032428. 8. Referido entendimento também foi acolhido no âmbito desta TNU, conforme PEDILEF 200651510056600 e 200451510075724. 9. In casu, considerando que a autora se aposentou em maio de 1999 e a ação foi proposta em dezembro de 2006, constato o transcurso do prazo prescricional de cinco anos para revisão do ato de aposentação. 10. Pedido de Uniformização conhecido e provido, para uniformizar o entendimento desta Turma Nacional no sentido de que a prescrição do fundo de direito nos casos em que houver pretensão de revisão do ato de aposentadoria de servidor público, com inclusão de tempo de serviço insalubre, decorre em cinco anos contados a partir do ato da concessão. 11. Sugere-se ao Presidente deste Colegiado que, com base no entendimento já consolidado nesta Turma, promova a devolução de todos os processos que tenham por objeto esta mesma questão, nos termos do artigo 7º do Regimento Interno desta Turma.

(PEDIDO 200651510562450, JUIZ FEDERAL PAULO RICARDO ARENA FILHO, DOU 23/04/2013.)

Afigura-se, portanto, que a pretensão do autor encontra-se fulminada pelo transcurso do lapso prescricional, haja vista que já ultrapassados mais de cinco anos desde a concessão do benefício previdenciário objeto da revisão pretendida.

Recurso do autor não conhecido. Recurso da parte ré provido para pronunciar a prescrição.

Honorários advocatícios, devidos pela parte autora, arbitrados à razão de 10% sobre o valor corrigido da causa, nos termos do art. 55 da Lei nº 9.099/95, aplicada subsidiariamente aos JEF.

[1][1][1] SAVARIS, José Antônio e XAVIER, Flávia da Silva. Manual dos recursos nos Juizados Especiais Federais. 4. ed. Curitiba: Juruá, 2013, p. 125.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NÃO CONHECER DO RECURSO INOMINADO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA E DAR PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA PARTE RÉ, nos termos da ementa supra.

9. PROCESSO Nº 0514401-77.2012.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA. SIMPLES NACIONAL. ART. 170 DO CTN. ART. 21, §9º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006. ADESÃO AO SIMPLES. PEDIDO DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS REJEITADO. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela Fazenda Nacional contra sentença que condenou “a parte ré na obrigação de fazer, consistente na

realização de encontro de contas entre o valor cobrado pelo regime do Simples Nacional e aquele já pago pelo regime do Lucro Presumido, a título de IRPJ e CSLL, referente ao período de janeiro a abril/2009, para fins de constituição do saldo real devido pelo autor ao Fisco”.

A r. sentença entendeu “que o autor é optante do Simples Nacional desde 01/01/2009, efetuou arrecadação tributária via DARF no primeiro trimestre de 2009 (anexos 04/05) e sofreu cobrança relativa a idêntico período, mas relacionada ao regime do Simples Nacional (anexo 07)”. E completou: “Dificuldades operacionais em razão da forma de pagamento do tributo, se via DARF, ou via DAS, não constituem motivo plausível para se afastar o direito do autor ao cômputo do que efetivamente verteu para o Fisco para fins de abatimento de débito, sob pena de enriquecimento ilícito deste último”.

No entanto, o recurso merece ser provido, como se demonstrará a seguir.

O art. 170 do Código Tributário Nacional subordina à lei a regulamentação da compensação tributária.

O Simples Nacional é um regime compartilhado de arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos aplicável às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, previsto na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que assim preceitua:

"Art. 21. (...)

§9º É vedado o aproveitamento de créditos não apurados no Simples Nacional, inclusive de natureza não tributária, para extinção de débitos do Simples Nacional.

§10. Os créditos apurados no Simples Nacional não poderão ser utilizados para extinção de outros débitos para com as Fazendas Públicas, salvo por ocasião da compensação de ofício oriunda de deferimento em processo de restituição ou após a exclusão da empresa do Simples Nacional.

§11. No Simples Nacional, é permitida a compensação tão somente de créditos para extinção de débitos para com o mesmo ente federado e relativos ao mesmo tributo." (grifei)

O SIMPLES substitui uma série de tributos de competência da União, dos Estados e dos Municípios (IRPJ, CSLL, PIS/Pasep, Cofins, IPI, ICMS, ISS e a Contribuição para a Seguridade Social destinada à Previdência Social a cargo da pessoa jurídica - CPP), a teor do art. 13 da Lei Complementar nº 123, de 2006. Por isso, a lei vedou expressamente a utilização de créditos não apurados no SIMPLES para a extinção de débitos do SIMPLES.

Assim, o autor não pode usar seu crédito de imposto de renda, incidente sobre o lucro presumido, pago indevidamente, para compensar débitos do SIMPLES. Só lhe resta, portanto, a via do requerimento de restituição do indébito tributário, de que trata o art. 165 do Código Tributário Nacional.

Também não assiste razão ao autor quanto ao seu pedido de cancelamento dos débitos cadastrais do SIMPLES, relativos aos meses de janeiro a março de 2009 (anexo 9). No caso, a adesão ao SIMPLES teve efeito retroativo a 01/01/2009, como se vê no requerimento de adesão - anexo 4. Assim, os débitos em causa são devidos.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pelo réu.

Sem honorários advocatícios.

Recurso inominado provido. Sentença reformada. Pedidos julgados improcedentes.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra. Vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito.

10. PROCESSO Nº 0524224-41.2013.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE ESTATUTÁRIA. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA INTEGRAL. ART. 190 DA LEI 8.112/90. ART. 2º, I, DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº. 41/2003. JUROS DE MORA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que o condenou a revisar a pensão por morte estatutária, percebida pela autora, com base nos proventos integrais a que fazia jus o extinto.

- Em seu recurso, o INSS, argui preliminarmente que, como a parte autora não formulou requerimento administrativo, não houve, portanto, resistência à revisão, falecendo à autora interesse processual. No mérito, argumenta que a legislação pertinente para regular a concessão da pensão por morte é a vigente à época do óbito do instituidor, qual seja, o art. 217, I, a, da Lei nº 8.112/90, c/c o art. 40, §7º., da Constituição Federal, com redação dada pelo art. 1º da Emenda Constitucional nº. 41/2003, e art. 2º, I, da Lei nº. 10.887, de 18/06/2004. Pede ainda, sucessivamente, a aplicação integral da Lei nº 11.960/2009, relativamente aos juros de mora.

- A preliminar arguida pelo INSS, de falta de interesse de agir, não merece prosperar. É que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui impedimento para que se requeira, em juízo, a revisão de benefício previdenciário. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição

de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE 631240, ROBERTO BARROSO, STF.)

- No mérito, também não assiste razão ao INSS. A r. sentença bem elucidou a questão e merece ser transcrita abaixo:

"O objeto da presente lide cinge-se a perquirir se, quando do óbito, o instituidor da pensão tinha direito à aposentadoria integral, de sorte a refletir na pensão por morte percebida pela autora.

O art. 190 da Lei nº 8.112/90 assegurou ao servidor aposentado portador de neoplasia maligna a revisão de sua aposentadoria, para que passe a perceber seus proventos de forma integral, desde que inválido. Eis os seus termos:

"Art. 190. O servidor aposentado com provento proporcional ao tempo de serviço se acometido de qualquer das moléstias especificadas no § 1º do art. 186 desta Lei e, por esse motivo, for considerado inválido por junta médica oficial passará a perceber provento integral, calculado com base no fundamento legal de concessão da aposentadoria."

De seu turno, dispõe o art. 186, §1º, da Lei nº 8.112/90:

" Art. 186. O servidor será aposentado:

I - por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei, e proporcionais nos demais casos;

II - compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de serviço;

III - voluntariamente:

a) aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e aos 30 (trinta) se mulher, com proventos integrais;

b) aos 30 (trinta) anos de efetivo exercício em funções de magistério se professor, e 25 (vinte e cinco) se professora, com proventos integrais;

c) aos 30 (trinta) anos de serviço, se homem, e aos 25 (vinte e cinco) se mulher, com proventos proporcionais a esse tempo;

d) aos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e aos 60 (sessenta) se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de serviço.

§ 1º Consideram-se doenças graves, contagiosas ou incuráveis, a que se refere o inciso I deste artigo, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira posterior ao ingresso no serviço público, hanseníase, cardiopatia grave, doença de Parkinson, paralisia irreversível e incapacitante, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados do mal de Paget (osteíte deformante), Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS, e outras que a lei indicar, com base na medicina especializada." (Grifei)

Dos documentos colacionados (anexo 14), verifico que o extinto deu entrada no requerimento de revisão de sua aposentadoria para que passasse a recebê-la com proventos integrais, por estar inválido em virtude de neoplasia maligna. Ocorre que faleceu no dia seguinte ao do requerimento, sem que fosse submetido à junta médica oficial para averiguar sua invalidez.

Obviamente, com o falecimento do servidor extinto, restou impossibilitado o seu exame por junta médica oficial.

Entendo, contudo, que o espírito da norma inserta no art. 190 da Lei nº 8.112/90 é garantir ao servidor aposentado acometido de moléstia grave listada no art. 186, § 1º, em caso de invalidez, a percepção de aposentadoria com proventos integrais.

Ainda que não tenha se concretizado a perícia no servidor falecido por junta médica oficial, tenho que há, nos autos, documentos suficientes a

demonstrarem que, ao tempo do requerimento administrativo, encontrava-se inválido em decorrência da neoplasia maligna que o acometeu.

Os atestados médicos juntados ao processo administrativo (anexo 14) revelam que o instituidor da pensão era portador de neoplasia maligna, em estado grave, sem condições clínicas de sequer se submeter à quimioterapia paliativa, sendo sua incapacidade irreversível. O exame imunohistoquímico confirma a neoplasia maligna (carcinoma de células em anel de sinete – anexo 14, p. 4).

Desse modo, restou comprovado por meio de prova documental idônea que, ao tempo do requerimento administrativo, o autor preenchia os requisitos necessários à concessão da aposentadoria com proventos integrais (neoplasia maligna e invalidez).

No entanto, o réu entendeu por bem arquivar o processo administrativo, sem analisar o pleito do de cujus, o que repercutiu negativamente na esfera de direitos da autora. É que o instituidor da pensão percebia aposentadoria com proventos proporcionais, e com base nela foi concedida a pensão à sua esposa, ora demandante.

Nessa vereda, e considerando que o extinto fazia jus à aposentadoria com proventos integrais pelo já exposto, entendo que a pensão por morte concedida à sua esposa deveria ter sido deferida com base nos proventos integrais a que fazia jus o extinto, mas não o foi.

Daí que procede a súplica autoral."

- Ressalve-se, todavia, a aplicação do art. 2º, I, da Emenda Constitucional nº. 41, de 2003, verbis:

"Art. 2º Aos dependentes dos servidores titulares de cargo efetivo e dos aposentados de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, falecidos a partir da data de publicação desta Lei, será concedido o benefício de pensão por morte, que será igual:

I - à totalidade dos proventos percebidos pelo aposentado na data anterior à do óbito, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social, acrescida de 70% (setenta por cento) da parcela excedente a este limite; (...)"

- A sentença merece ser reformada quanto aos juros de mora. Isso porque as parcelas em atraso devem ser acrescidas, em qualquer caso, de correção monetária pelo INPC e de juros moratórios a contar da citação válida (Súmula nº 204-STJ), no montante de 0,5% (meio por cento) ao mês até 2/5/2012, e, a partir de 3/5/2012, data de início de vigência da MP nº 567/2012 (norma convertida na Lei nº 12.703, de 7/8/2012), segundo a sistemática aplicada à poupança (0,5% enquanto a meta SELIC for superior a 8,5% ou 70% da meta da taxa SELIC quando esta for igual ou inferior a 8,5%).

- Tal entendimento se impõe em virtude da declaração de inconstitucionalidade por arrastamento de parte do art. 5º da Lei n.º 11.960/2009, nos autos das ADIN's 4357 e 4425, em julgamento concluído pela Corte Suprema no dia 13/03/2013, conforme noticiado no Informativo 698 do STF. Conforme se lê no Ofício nº 3246/2013, de 19 de março de 2013, enviado pelo Presidente do STF ao Presidente do Congresso Nacional, consta o seguinte na parte dispositiva do referido julgado: "Por todo o exposto, julgo parcialmente procedente a ação para o fim de: a) declarar inconstitucionais os §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição da República; b) assentar a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", constante do

§ 12 do art. 100 da Constituição Federal, do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; c) declarar inconstitucional o fraseado “independentemente de sua natureza”, contido no § 12 do art. 100 da Constituição, para que aos precatórios de natureza tributária se apliquem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; d) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento (itens “b” e “c” acima), do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 e dos arts. 3º, 4º e 6º da EC 62/2009; (...). (grifou-se)

- Como o referido julgamento foi proferido em sede de controle concentrado, com declaração de nulidade, resta claro que o texto do art. 5º da Lei n.º 11.960/2009 foi parcialmente expurgado do ordenamento jurídico, mas apenas nos pontos em que tratava da correção monetária pelo “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” e quando afirmava “independentemente de sua natureza” (itens “b” e “c” da parte dispositiva do acórdão proferido pelo STF), voltando a vigor o que existia anteriormente sobre esses aspectos. Em suma, não houve declaração de inconstitucionalidade no que tange aos juros moratórios, que permanecem sendo os da remuneração da caderneta de poupança, como acima exposto. A TRU-5ª Região, a propósito, decidiu exatamente neste sentido, à unanimidade, em julgamento realizado no dia 14/10/2013, no processo n.º 0506892-44.2011.4.05.8102, Rel. Juiz Federal Almiro José da Rocha Lemos. Por fim, registre-se que, à vista do entendimento firmado pelo STF, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.270.439/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013, estabeleceu que nos casos em que a condenação imposta à Fazenda Pública não seja de natureza tributária "os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período", ressalvando-se que se tratava, no caso, de questão remuneratória de servidor público, o que justifica a menção apenas ao IPCA.

- Deve-se salientar que a decisão do STF nas ADI's 4357 e 4425 não deve produzir efeitos imediatos, entendo que, não tendo sido proferida decisão acerca da modulação dos efeitos, deverá sim produzir efeitos imediatos. Não se olvida a existência da decisão monocrática referida nos embargos declaratórios, do Min. Relator Luiz Fux, datada de 11.04.2013, em que se expediu determinação no sentido de que os Tribunais dessem continuidade ao processamento dos precatórios, "na forma como já vinha realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época". Contudo, tal decisão, como se depreende de sua própria leitura, diz respeito ao processamento dos precatórios, e foi proferida unicamente para que não haja a paralisação do pagamento dos precatórios. Mas nada há na decisão que diga respeito aos casos em que ainda não houve expedição de precatório.

- Ressalvo, todavia, que, na execução da sentença, não pode haver o fracionamento das parcelas vencidas em duas modalidades de pagamento, quais sejam, RPV e precatório, a teor do art. 100 da Constituição.

- Recurso parcialmente provido para adequar os juros moratórios, conforme delineado acima, bem como para aplicar ao caso o art. 2º., I, da Emenda Constitucional nº. 41, de 2003.
- Sem honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da parte ré, nos termos da ementa supra.

11. PROCESSO Nº. 0503513-78.2014.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. LEI Nº 7.713/88, ART. 6º, INCISO XIV. MOLÉSTIA GRAVE. COMPROVAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

1. Trata-se de recurso inominado contra sentença que julgou improcedente pedido de isenção de imposto de renda sobre os proventos de inatividade, bem como a repetição do quantum retido indevidamente.

2. A Lei nº 7.713/88, em seu art. 6º, XIV, concedeu a isenção do imposto sobre a renda incidente sobre os proventos de aposentadoria ou reforma daqueles acometidos de certas doenças.

3. No caso, a prova documental revela ser a parte autora portadora de neoplasia maligna (câncer de próstata) há cerca de doze anos (anexo 13)

4. Destarte, é incontroverso que a parte autora, acometida de neoplasia maligna, deve ser isenta do IRPF. Não há exclusão da referida isenção tão somente em razão de o tumor haver sido controlado, o que terminaria por inviabilizar o escopo da lei. Ademais, o fato de não ter sido constatada a incapacidade para atividade laborativa pelo perito não é causa de exclusão da incidência da norma isentiva. Isso porque não se condiciona a isenção tributária à ausência de capacidade laborativa. Nesse sentido, colaciono precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 5ª. Região:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APOSENTADO PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE (NEOPLASIA MALIGNA). ISENÇÃO. ART. 6º DA LEI 7.713/88 COM ALTERAÇÕES POSTERIORES. ROL TAXATIVO. ART. 111 DO CTN. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. JULGAMENTO DEFINITIVO PELO STJ SOB O MANTO DE RECURSO REPETITIVO. TERMO INICIAL: DATA DO DIAGNÓSTICO DA PATOLOGIA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. Apelação interposta contra sentença que julgou procedente pedido para declarar a autora isenta da incidência do IR sobre os seus proventos, bem como condenar a ré a proceder à restituição dos valores indevidamente descontados dos proventos do autor, da referida exação, nos

últimos (05) cinco anos, contados a partir do ajuizamento da ação. 2. "A concessão de isenções reclama a edição de lei formal, no afã de verificar-se o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos para o gozo do favor fiscal. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. Por conseguinte, o rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (*numerus clausus*), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas. Consectariamente, revela-se interdita a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de ser incabível interpretação extensiva do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN" (REsp 1116620/BA, decidido no regime do art. 543-C do CPC). 3. In casu, comprovou-se, por laudo médico, que o autor teve a moléstia grave (neoplasia maligna) e já não mais apresenta mais a patologia. A mens legis foi no sentido de proteger os portadores de certas doenças consideradas graves pelo legislador, independentemente do período de eclosão da enfermidade. A lei isenta, inclusive, as moléstias passíveis de controle, desde que comprovadas por laudo médico oficial. 4. Descabe questionar quanto à gravidade ou curabilidade do contribuinte, mas, tão-somente, que ele cumpra a exigência prevista no art. 30 da Lei nº 9.250/05, ou seja, demonstre a existência do câncer, como ocorreu no caso em tela, para fazer jus ao benefício fiscal. 5. Reconhecida a moléstia grave, não é imprescindível a demonstração da contemporaneidade dos sintomas ou a comprovação de recidiva da enfermidade para que o contribuinte faça jus à isenção do IR. A retirada do tumor não significa a cura definitiva, estando o paciente submetido, pelo resto da vida, a consultas e exames periódicos, bem como à aquisição de medicamentos, sob pena de enfrentar regressão no quadro clínico. 6. É pacífica a jurisprudência do colendo STJ na esteira de que: - "o termo inicial da isenção da imposto de renda sobre proventos de aposentadoria prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 é a data de comprovação da doença mediante diagnóstico médico. Precedentes: REsp 812.799/SC, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 12.06.2006; REsp 677603/PB, 1ª T., Ministro Luiz Fux, DJ de 25.04.2005; REsp 675.484/SC, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 01.02.2005)" (REsp 900550/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki); - "reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de Imposto de Renda prevista no art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88" (REsp 1125064/DF, Relª Minª Eliana Calmon). 7. Apelação e remessa oficial não-providas. (APELREEX - Apelação / Reexame Necessário –

22978, Desembargadora Federal Cíntia Menezes Brunetta, TRF5, Terceira Turma, DJE - Data::13/07/2012 - Página::144).

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - NÃO OCORRÊNCIA - OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL - IMPOSTO DE RENDA - ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988 - NEOPLASIA MALIGNA - DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS - DESNECESSIDADE. 1. Inexistência de ofensa ao devido processo legal, considerando que a impetrante foi devidamente cientificada da necessidade de realização de nova perícia. Conquanto tenha justificado a sua ausência na data marcada pelo Departamento Médico do Tribunal, não consta ter a impetrante feito o mínimo esforço para se submeter à perícia em outra data, mesmo ciente dos efeitos que o seu não comparecimento poderia implicar. 2. Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ. 3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido." (ROMS 201000782672, ELIANA CALMON, STJ, Segunda Turma, DJE DATA:20/08/2010).

5. A exigência do art. 30 da Lei nº 9.250/95 não vincula o Poder Judiciário. Por outro lado, ao magistrado é facultado apreciar livremente as provas diante dos fatos, nos termos do art. 131 do Código de Processo Civil. À vista do art. 436 do referido diploma legal, segundo o qual o juiz não se encontra adstrito ao laudo pericial elaborado pelo próprio perito judicial, deve, em casos como este, prevalecer o livre convencimento motivado. Nesse sentido, vem entendendo, de maneira reiterada, o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. MOLÉSTIA GRAVE (NEOPLASIA MALIGNA) ISENÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO OFICIAL. RESULTADO. NÃO VINCULAÇÃO. PROVAS. LIVRE APRECIÇÃO PELO MAGISTRADO. 1. A pessoa portadora de neoplasia maligna tem direito à isenção de que trata o art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, de acordo com o entendimento do STJ, sedimentado pela 1ª Seção, no julgamento do REsp 1.116.620/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 25/8/2010, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil. 2. Esta Corte Superior já decidiu que o julgador não está adstrito ao laudo oficial para formação do seu convencimento, pois é livre na apreciação das provas acostadas aos autos, apesar da disposição estabelecida no art. 30 da Lei 9.250/95. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201201388934, CASTRO MEIRA, STJ, Segunda Turma, DJE DATA:09/04/2013).

6. De igual modo, entende o Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CARDIOPATIA GRAVE. ISENÇÃO - LEI 7.713/88, ART. 6º, XIV. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI 9.250/95. CONDIÇÃO SUFICIENTEMENTE COMPROVADA NOS AUTOS. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA 85, DO STJ. 1 - À Lei 7.713/88, em seu art. 6º e incisos, visa a amparar as pessoas acometidas de moléstias ali especificadas com a isenção do imposto de renda, evitando, assim, a redução de seus proventos e lhes propiciando mais condições para tratamento do mal de que padecem. 2 - A exigência de elaboração de laudo, por junta médica oficial,

prevista no art. 30 da Lei 9.250/95 é regra que obriga apenas o administrador, não o juiz, que aprecia a prova de acordo com o princípio do livre convencimento. 3 - Presença de laudo médico, às fls. 12, nos autos, atestando cardiopatia grave de que padece o autor desde 15 de setembro de 2000. 4 - Assiste razão à parte autora ao pleitear a devolução dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores à propositura da ação, conforme dispõe a Súmula 85 do STJ. 5 - Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial improvidas. Apelação do autor provida." (APELREEX 200884000027961, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5, Primeira Turma, DJ - Data::16/06/2009 - Página::280 - Nº::112).

7. Assim, a isenção dirige-se aos proventos de inatividade dos acometidos por moléstia grave listada no inciso XIV, do art. 6º., da Lei nº 7.713/88. Todavia, ao contrário do que pretende o recorrente, para quem os efeitos da isenção devem retroagir ano de 2001, incide a prescrição quinquenal, a teor do art. 3º. da Lei Complementar nº. 118, de 2005. Por esse motivo, o recurso há de ser provido em parte.

8. Recurso parcialmente provido. Sentença reformada para julgar procedente o pedido inicial, para declarar a isenção do imposto de renda pessoa física (IRPF) incidente sobre valores percebidos a título de inatividade pela parte autora, bem como a repetição do quantum retido ou recolhido indevidamente, observada a prescrição quinquenal.

9. A atualização do indébito deverá ser feita pela variação da taxa SELIC (que inclui juros moratórios e correção monetária), haja vista o entendimento administrativo da própria PGFN sobre a matéria: "O art. 1º-F da Lei nº 9494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, por ser norma geral, cede diante da regra especial estabelecida no art. 39, parágrafo 4º, da Lei nº 9.250/95, não sendo aplicável, portanto, às ações em que se discute devolução de crédito de natureza tributária. Entendimento este firmado no âmbito da própria Procuradoria - Geral da Fazenda Nacional, que editou o Parecer PGFN/CAT/Nº 1929/2009, o qual consagra que 'a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 1997, promovida pelo art. 5º da Lei 11.960, de 2009, não modificou a aplicação da Taxa Selic para as repetições de indébito tributário.'" (AC 00081056720104058300, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 – Quarta Turma, 26/05/2011).

10. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a ausência da figura do recorrente vencido, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.259/01.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos da ementa supra.

12. PROCESSO Nº 0525205-36.2014.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATRASADOS. REVISÃO DE RMI. ART. 29, II DA LEI Nº 8.213/1991. AÇÃO CIVIL PÚBLICA FAVORÁVEL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO

INDIVIDUAL. FALTA INTERESSE. INEXISTÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DA SENTENÇA. RECURSO DO RÉU IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado contra sentença que julgou procedente o pedido de pagamento das parcelas atrasadas, condenando o INSS a pagar à parte autora os valores relativos à revisão efetuada nos seus benefícios previdenciários.

Em seu recurso o réu aduz a falta de interesse de agir, tendo em vista que foi reconhecido o direito do (a) autor (a) no bojo da ação civil pública nº 00023205920124036183, e que, no tempo oportuno, segundo dotação orçamentária, os atrasados serão pagos. Subsidiariamente requer a atualização dos atrasados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação que lhe conferiu a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009.

Não há falta de interesse de agir, pois a demora da Administração em pagar o que deve, configura a pretensão resistida, ainda que tenha acordo na ACP.

A existência de acordo em ação civil pública em que o autor, embora representado por algum órgão ou entidade, não figure propriamente em um dos polos da demanda, não impede o ajuizamento de ação individual que trata da mesma matéria. Além disso, o autor não pode ficar a mercê de dotação orçamentária para receber o que tem direito e que já foi reconhecido pela própria Administração. Em casos semelhantes, já julgou o TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA POR FORÇA DE DECISÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA . PRETENSÃO DE COBRANÇA, EM AÇÃO PRÓPRIA, DE PARCELAS VENCIDAS DESDE A DER. PROCEDÊNCIA. 1. Não tem a Ação Civil Pública o condão de obstar o ajuizamento de ações individuais. 2. O marco inicial da interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública, na qual o INSS foi validamente citado. (Processo: APELREEX 200672090009262 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. Relator(a): JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA. Sigla do órgão: TRF4. Órgão julgador: SEXTA TURMA. Fonte: D.E. 06/05/2010)

Quanto aos juros e correção monetária, esta Turma possui o entendimento no sentido de que os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no INPC (quando se tratar de matéria beneficiária/assistencial) ou no IPCA-E (caso se trate de matéria administrativa).

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados

pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, voto pelo conhecimento do recurso para negar-lhe provimento.

Condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111, do STJ.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU, nos termos do voto supra.

13. PROCESSO Nº 0501434-23.2014.4.05.8302

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO NÃO AUTORIZADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NUMERUS CLAUSUS. ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Cuida-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que o condenou solidariamente, juntamente com o Banco do Estado do Rio Grande do Sul, a indenizar o autor pelos danos materiais e morais causados em razão de descontos mensais em seus proventos, sem que, para tanto, houvesse autorizado ou celebrado qualquer tipo de contrato.

De início, excluo o Banco do Estado do Rio Grande do Sul. Isso porque ele não está sujeito à competência da Justiça Federal, na dicção do art. 109, I, da Constituição Federal, segundo a jurisprudência do TRF da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CADERNETA DE POUPANÇA. AÇÃO PROPOSTA EM DESFAVOR DA CEF E DE BANCO PARTICULAR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. 1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que, tendo em conta haver a demanda sido ajuizada em desfavor da CEF e do Unibanco - União de Bancos Brasileiros S.A., e que não está, este último, enquadrado na dicção do art., 109, I, da CF/88, excluiu-o da relação processual, determinando o prosseguimento do feito tão-somente em relação à CEF. 2. Em Ação Ordinária de cobrança movida em face de instituição

financeira com personalidade jurídica de direito privado, tal qual se qualifica o Unibanco - União de Bancos Brasileiros S.A., visando a reajuste de saldos de cadernetas de poupança, firma-se a competência da douda Justiça Comum Estadual para processar e julgar o feito, vez não se aplicar, à espécie, o disposto no art. 109, I, da CF/88. 3. Improcedência da alegação de conexão entre as causas propostas contra a CEF e contra o Unibanco, vez que, a teor do art. 292, parágrafo 1º, inciso II, do CPC, requisito essencial para a cumulação de pedidos é que o juízo requerido seja competente para conhecer de todos eles. Agravo de Instrumento improvido." [TRF5, AG - Agravo de Instrumento - 89681, RELATOR Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, DJE 12/04/2011]

A autarquia previdenciária aduz, em seu recurso, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda. No entanto, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência já tem posição sedimentada sobre a matéria, consoante se extrai do seguinte precedente:

“EMENTA – VOTO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELA AUTARQUIA-RÉ. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTO INDEVIDO EM FOLHA DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. TEMA REFERENTE À LEGITIMIDADE PASSIVA. QUESTÃO DE DIREITO PROCESSUAL. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 43 DA TNU. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NÃO CONHECIDO. 1. Pedido da parte autora de indenização por dano moral e material em virtude de desconto mensal indevido em benefício previdenciário, em favor do banco-réu, sem que com ele tenha firmado contrato. 2. Sentença de parcial procedência. Condenação ao pagamento de valor equivalente à soma das parcelas efetivamente descontadas dos proventos da parte autora, a título de danos materiais, e, no importe de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), em razão do dano moral sofrido. 3. Interposição de recurso pela autarquia-ré. 4. Parcial reforma da sentença pela Turma Recursal de Pernambuco. Modificação da condenação solidária do INSS ao pagamento de indenização por danos morais e à restituição dos valores descontados indevidamente, sendo fixada subsidiariamente. 5. Incidente de uniformização de jurisprudência, interposto pela autarquia-ré, com esteio no art. 14, da Lei nº 10.259/2.001. 6. Defesa de ter havido contratação direta com a instituição financeira, repassadora da renda mensal do benefício titularizado pela parte autora, o que acarreta a ilegitimidade passiva da autarquia-ré para a causa. 7. Indicação, pela parte recorrente, do seguinte precedente emanado da Turma Recursal de Goiás – Processo nº 200835007008511. 8. Oferecimento, pela parte autora, de contrarrazões. 9. Admissibilidade do incidente de uniformização de jurisprudência junto à Turma Recursal de Pernambuco. 10. O incidente de uniformização pressupõe a existência de tema de direito material e de julgados da lavra de Turmas Recursais de diferentes regiões ou de julgados de jurisprudência dominante do STJ - Superior Tribunal de Justiça. 11. Descabe incidente de uniformização versando sobre questão de direito processual. Inteligência da Súmula nº 43 da Turma Nacional de Uniformização. 12. Incidente de uniformização de jurisprudência não admitido. (PEDIDO 05352050820084058300, Relator(a)JUÍZA FEDERAL VANESSA VIEIRA DE MELLO, Fonte DOU 06/07/2012)”

No mesmo sentido, também vem se posicionando o Superior Tribunal de Justiça. Senão, vejamos.

EMEN: CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEGITIMIDADE DO INSS CONFIGURADA. DESCONTO EM FOLHA. NEGLIGÊNCIA DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos do art. 6º da Lei n. 10.820/03, cabe ao INSS a responsabilidade por reter os valores autorizados pelo beneficiário e repassar à instituição financeira credora (quando o empréstimo é realizado em agência diversa da qual recebe o benefício); ou manter os pagamentos do titular na agência em que contratado o empréstimo, nas operações em que for autorizada a retenção. Se cabe à autarquia reter e repassar os valores autorizados, é de sua responsabilidade verificar se houve a efetiva autorização. 2. O Tribunal de origem consignou no acórdão recorrido que o INSS foi negligente no exame dos documentos do contrato de empréstimo. Rever tal entendimento implica o reexame dos elementos fático-probatórios, o que não é possível pela via eleita (Súmula 7/STJ). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN: (AGARESP 201400526596, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/05/2014 ..DTPB:.) Recurso do INSS improvido. Recurso do BANRISUL prejudicado. Honorários advocatícios, a cargo do INSS, arbitrados à razão de 10% sobre o valor da condenação.

Relator: Joaquim Lustosa Filho

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO INSS, nos termos do voto acima. Vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito.

14. PROCESSO Nº 0511599-77.2010.4.05.8300

EMENTA

ADEQUAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO DA FUNASA. RENDIMENTO MENSAL ELEVADO. GAE - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA. EXTINÇÃO DA GRATIFICAÇÃO PELA LEI Nº 11.784/2008. INCORPORAÇÃO AO VENCIMENTO BÁSICO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A REGIME JURÍDICO. ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DA TNU. RECURSO INOMINADO DA UNIÃO PROVIDO. RECURSO INOMINADO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

VOTO

- Cuida-se de adequação de julgado que, mantendo a sentença, condenou a União no pagamento da GAE, relativa aos meses de julho e agosto de 2008, calculada sobre o novo valor do vencimento básico do servidor, nos termos da Lei 11.907/2009 (vide anexos 10,18, 25 e 29).
- A TNU, apreciando a questão, adotou o entendimento já pacificado no STJ, segundo o qual o servidor público não tem direito à estrutura remuneratória,

desde que não haja redução da sua remuneração, conforme precedente a seguir transcrito, verbis:

PROCESSO N.º : 0046988-50.2010.4.01.3400

CLASSE : PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL

ORIGEM : DF – SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

REQUERENTE : JOSÉ CARLOS DA SILVA

REQUERIDO : UNIÃO FEDERAL

RELATOR : Juiz Federal JANILSON SIQUEIRA

V O T O - E M E N T A

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. PAGAMENTO COM BASE NO NOVO VENCIMENTO BÁSICO DE JULHO E AGOSTO DE 2008. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA PELA TURMA RECURSAL DO DISTRITO FEDERAL. ALEGAÇÃO DE DIVERGÊNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA TURMA RECURSAL DE PERNAMBUCO. SUPOSTO DIREITO ADQUIRIDO. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 441/08 CONVERTIDA NA LEI N.º 11.907/09. SIMILITUDE E DIVERGÊNCIA COMPROVADAS. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. DESPROVIMENTO DO INCIDENTE.

(...)

- O servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, podendo a lei proceder às modificações pertinentes na forma e condições da relação, respeitada a irredutibilidade, não se admitindo, em matéria salarial, computar ou acumular os acréscimos pecuniários percebidos para fins de concessão de acréscimos ulteriores. A Lei n.º 11.907/09, ademais, é expressa em que “Não são cumulativos os valores eventualmente percebidos, a título de vencimento básico ou gratificações de desempenho ou gratificações de exercício, pelos servidores ativos ou aposentados ou pelos pensionistas com base na legislação vigente em 29 de agosto de 2008 com os valores de parcelas de mesma natureza decorrentes da aplicação desta Lei aos vencimentos ou proventos da aposentadoria ou pensões” (art. 311).

(...)

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já pacificou em sede de recurso julgado como representativo da controvérsia que “Quanto ao aludido desrespeito aos artigos 253 e 254, caput, I, II e parágrafo único, da Lei n.º 11.907/2009, depreende-se da leitura do artigo 311 da Lei n.º 11.907/2009 que os valores de gratificações pagas com base no plano de carreira anterior até o dia 29/8/2009 não poderiam ser recebidos cumulativamente com os valores de mesma natureza pagos com base no novo plano de carreira. 4. (...) 5. Conclui-se que a assertiva contida na letra “a” do inciso I do artigo 254 da Lei n.º 11.907/2009 (no sentido de que a GAE deixaria de ser paga a partir de 29/8/2008) não produz nenhum efeito financeiro concreto sobre a remuneração dos servidores, pois, na prática, já em 1/7/2008 a GAE deixou de ser paga como adicional e seus valores foram incorporados ao vencimento básico dos servidores. 6. É cediço que a natureza do vínculo que liga o servidor ao Estado é de caráter legal e pode, por conseguinte, sofrer modificações no âmbito da legislação ordinária pertinente, as quais o servidor deve obedecer, de modo que não há direito adquirido do servidor a determinado regime jurídico, nos

termos de tranquila jurisprudência da Suprema Corte” (STJ – Primeira Seção, REsp n.º 1343065, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 4 dez. 2012).

- Pacificada a questão no âmbito do STJ sob o regime dos recursos repetitivos, não prospera a pretensão do servidor em sentido contrário.

- Pedido de Uniformização conhecido, mas desprovido, reafirmando a TNU, de acordo com o STJ, a tese de que não há direito adquirido do servidor a determinado regime jurídico e que “a assertiva contida na letra “a” do inciso I do artigo 254 da Lei n.º 11.907/2009 (no sentido de que a GAE deixaria de ser paga a partir de 29/8/2008) não produz nenhum efeito financeiro concreto sobre a remuneração dos servidores, pois, na prática, já em 1/7/2008 a GAE deixou de ser paga como adicional e seus valores foram incorporados ao vencimento básico dos servidores”.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, ACORDAM os Juízes da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, em NEGAR PROVIMENTO ao Pedido de Uniformização, nos termos deste voto-ementa.

Brasília (DF), 17 de abril de 2013.

JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA

Juiz Federal Relator

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. E insta acentuar, igualmente, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso inominado da União provido. Recurso inominado da parte autora improvido.

- Considerando a adequação aqui procedida, fica a parte autora, na qualidade de recorrente vencida, condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa devidamente atualizado.

Relator: Joaquim Lustosa Filho

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR, nos termos do voto supra.

15. PROCESSO Nº 0502130-41.2014.4.05.8308

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. OMISSÃO LEGISLATIVA. MANDADO DE INJUNÇÃO JULGADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. AGENTE DE SAÚDE. COMBATE DE ENDEMIAS. EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS E BIOLÓGICOS. EPI EFICAZ. NOCIDIDADE NEUTRALIZADA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. ARE 664335. RECURSO DO IMPROVIDO.

VOTO

- Recurso inominado manejado pela parte autora em face de sentença de improcedência do pedido com o qual se buscou o reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais para fins de aposentadoria. Requer, dessa forma, que lhe seja assegurado o cômputo de tempo de serviço em condições insalubres, desde a Lei n.º 8.112/1990 até o dia 28.04.1995, bem assim, que este reconhecimento implique em recontagem para o cômputo de anuênios e licença-prêmio que recebe.

- Na hipótese, tem-se pela possibilidade de ser computado o tempo de serviço laborado por servidor público em condições insalubres, a partir da vigência da Lei nº 8.112/90.

- É que, apesar da previsão constitucional contida no art. 40, §4º, da Carta Magna de 1988, a exigir a edição de uma lei complementar que venha fixar os requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos servidores públicos estatutários que exerceram atividades em condições especiais, esta norma ainda não foi editada até os dias de hoje.

- A questão já foi objeto de análise pelo c. STF, quando, no julgamento do Mandado de Injunção nº 721-7/DF, firmou posicionamento no sentido de que, "inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91".

- Vê-se, portanto, que segundo o juízo perfilhado pelo Pretório excelso, em face da morosidade legislativa no que diz respeito à edição de lei complementar para regulamentar a situação do servidor que exerce atividades sob condições especiais, devem ser aplicadas as normas correlatas previstas no art. 57, da Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre a aposentadoria especial no âmbito do Regime Geral da Previdência Social. Nesse sentido, confirmam-se:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. OMISSÃO LEGISLATIVA. ANÁLISE DOS REQUISITOS CONFORME A LEI Nº 8.213/91. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. TEMPO ANTERIOR A 05/03/1997. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. Tendo em vista a mora legislativa em regulamentar o art. 40, parágrafo 4º, III, da CF/88, que trata da aposentadoria especial dos servidores públicos, o Col. STF admitiu que a análise dos requisitos necessários à contagem do tempo de serviço especial, nesse caso, tenha por base o disposto na Lei nº 8.213/91, cujos artigos 57 e 58 disciplinam a concessão do aludido benefício, no âmbito do Regime Geral da Previdência Social. 2. Legítimo o reconhecimento, como especial, do tempo de serviço prestado pelo trabalhador cuja atividade, antes

da Lei nº 9.032/95, encontrava-se catalogada nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. 3. No que concerne ao período posterior a 28/04/95, é necessária a comprovação da efetiva exposição, permanente, habitual e não intermitente, aos agentes nocivos à saúde e à integridade física do segurado. Porém, admite-se tal comprovação por qualquer meio, inclusive pela apresentação dos Formulários SB-40 e DSS-8030, somente sendo exigível laudo técnico pericial assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP nº 1.523/96 - posteriormente convertida na Lei nº 9.528/97. 4. O desempenho de atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovado nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, implica direito adquirido à sua conversão em tempo comum, com a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição. 5. Hipótese em que, considerando que somente a partir de 05/03/1997 passou a existir previsão legal no sentido de tornar obrigatória a apresentação do laudo técnico pericial, é descabida a exigência formulada pela impetrada. 6. Remessa e apelo desprovidos.

(APELREEX 00035836920114058200, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::12/03/2013 - Página::136.) – Grifou-se.

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO e PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.112/90. MANDADO DE INJUNÇÃO Nº 721-7/DF. ACOLHIMENTO. PRECEDENTE DO STF. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. 1. Para a comprovação do tempo de serviço especial, nocivo à saúde ou à integridade física até a entrada em vigor da Lei nº. 9.032, de 28.04.95, que alterou o caput do art. 57, da Lei nº. 8.213/91, era suficiente que a atividade exercida pelo segurado estivesse enquadrada em quaisquer daquelas arroladas pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Precedentes dos TRF's da 1ª e 3ª Regiões. 2. Quanto ao período especial prestado sob o regime estatutário, embora ainda não exista lei regulamentando a aposentadoria especial do servidor público e/ou a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de inativação, o STF, por meio de decisão nos autos do Mandado de Injunção nº 721-7, reconhecendo a mora na edição da lei regulamentadora, assegurou aos impetrantes daquela ação constitucional o exercício desse direito nos termos do artigo 57, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91. 3. Não obstante a decisão proferida pelo col. STF no Mandado de Injunção n. 721-7/DF não tenha efeito vinculante nem eficácia erga omnes, é recomendável que a referida decisão seja prestigiada pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário, de forma a uniformizar o entendimento sobre a matéria em questão. 4. Uma vez constatado que o autor, regido pela Lei nº 8.112/90, exerceu atividades insalubres, na especialidade de carpintaria e marcenaria, conforme Laudo Pericial produzido pelo Serviço de Segurança e Saúde do Trabalho da Delegacia Regional do Trabalho, tendo em vista a manipulação de solventes e vernizes, agentes nocivos à saúde, é de ser convertido em seu favor o tempo de serviço especial por ele exercido em comum, para fins de revisão de aposentadoria, com a utilização do fator 1.4. 5. Honorários advocatícios majorados para R\$ 2.000,00 (dois mil reais) nos

termos do artigo 20, parágrafo 3 c/c 4º do CPC. 6. Precedentes deste eg. TRF5 (2ª Turma, AMS 93244 CE, j. 14.07.2009, Rel. Des. Federal. Francisco Barros Dias, Relator para acórdão Des. Federal Convocado Rubens de Mendonça Canuto; 3ª Turma - AC 452876 PB, j. 08.10.2009; DJU 20.10.2009, Rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima). 7. Apelação do autor parcialmente provida e apelação da União e à remessa oficial improvidas. (APELREEX 00165686120114058300, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::30/08/2012 - Página::277.) – Grifou-se.

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO VETERINÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERÍODO COMO CELETISTA. DECRETO 83080/79. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMO ESTATUTÁRIO. LEI COMPLEMENTAR. MANDADO DE INJUNÇÃO Nº 721. LEI 9032/95. 1. Cuida-se de apelação e remessa obrigatória de sentença que concedeu parcialmente a segurança para "reconhecer ao Impetrante o direito à contagem de tempo especial das atividades exercidas como Médico Veterinário no período compreendido entre 15.02.1980 até a passagem para o regime estatutário (11.12.1990), bem como a conversão em tempo comum, mediante a aplicação do fator 1.4 e, em consequência, reconhecer-lhe o direito à aposentadoria por tempo de serviço com proventos proporcionais". 2. Considerando que a matéria afeta ao agravo retido está intrinsecamente relacionada à questão central debatida nos autos, sua apreciação fica postergada para o momento oportuno, quando do exame do mérito da contenda. 3. Quanto ao período especial prestado anteriormente à instituição do regime estatutário, entende-se que, nos moldes da jurisprudência pátria, capitaneada pelo e. STF, é cabível ao servidor público a contagem desse tempo sob o regime celetista para fins de aposentadoria, desde que a atividade considerada especial esteja catalogada nos anexos dos Decretos nº 53831/64 e nº 83080/79 e que se prove o exercício dessa atividade. 4. Há que se reconhecer como especial o tempo de serviço prestado pelo postulante no cargo de médico veterinário no período de 15 de fevereiro de 1980 até 11 de dezembro de 1990, um dia antes da publicação da Lei nº 8112/90, tendo em vista que essa profissão foi classificada dentre aquelas que expõem os profissionais a agentes nocivos, nos moldes dos itens 1.3.1 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto nº 83080/79, e os documentos juntados aos autos provam que o autor permaneceu no exercício dessa profissão por muitos anos, adentrando pela década de 90. 5. A partir de 12 de dezembro de 1990, momento em que os servidores públicos passaram a ser regidos pelo Regime Jurídico Único e a ostentar a natureza de estatutários, o art. 40, parágrafo 4º, da Constituição, com a redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, previu a necessidade de lei complementar específica para regular a matéria afeta ao reconhecimento de tempo de serviço especial de servidor público. Não obstante isso, a jurisprudência deste e. Tribunal tem se posicionado favoravelmente ao cômputo do tempo de serviço especial do servidor público, mesmo após a conversão do regime para o estatutário, em razão de decisão proferida no Mandado de Injunção nº 721/DF, que teria criado um regime transicional, ao mandar aplicar o disposto no art. 57 da Lei nº 8213/91 também aos servidores submetidos ao Regime Jurídico Único, até que haja a efetiva

regulamentação do art. 40, parágrafo 4º, da Constituição por lei complementar. 6. Em relação ao período posterior à edição da Lei nº 8112/90, somente para o intervalo que antecede a Lei nº 9032/95 não se faz a exigência de comprovação da exposição efetiva a agentes nocivos à saúde do servidor nem da apresentação de laudo técnico como requisito para o reconhecimento de tempo de serviço exercido em condições especiais. Após sua edição, passou-se a exigir a comprovação pelo interessado, por meio de laudo técnico individualizado, do tempo de trabalho, de forma permanente - e não ocasional nem intermitente - em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, tais como a efetiva exposição a agentes nocivos químicos, físicos e/ou biológicos. 7. Os documentos juntados aos autos pelo autor não se prestam a provar a alegada insalubridade no período posterior à edição da Lei nº 9032/95, mormente porque o laudo técnico pericial individualizado não se encontra assinado, não tendo, portanto, força probante. 8. Há que se reconhecer como especial o tempo de serviço prestado pelo requerente a partir de 15 de fevereiro de 1980 até 28 de abril de 1995, um dia antes da entrada em vigor da Lei nº 9032/95, tempo esse que deverá ser multiplicado pelo fator 1.4 e, posteriormente, somado ao período já reconhecido pelo INSS e àquele relativo à licença-prêmio não gozada, para fins de concessão de aposentadoria. Agravo retido improvido. Apelações da União e do INSS e remessa obrigatória improvidas. Apelação do autor parcialmente provida. (APELREEX 200105000016555, Desembargador Federal Cesar Carvalho, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::03/08/2012 - Página::377.) – Grifou-se.

- Pela decisão ora transcrita, fica claro que o autor deverá comprovar a atividade especial nos termos da Lei nº 8.213/1991. Assim, é indispensável que se traga Formulários, Laudos Técnicos e PPPs, conforme a época do documento, conforme preconiza os arts. 57ss do mesmo diploma.

- As Turmas Recursais de Pernambuco vinham entendendo que, a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), qualquer que fosse o agente nocivo, não tinha o condão de descaracterizar a atividade exercida em condições especiais, prestando-se tão somente a amenizar ou reduzir os danos delas decorrentes.

- O STF, entretanto, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial.

- Exceção a tal raciocínio, contudo, apresenta-se quando em causa a submissão do trabalhador ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, cuja insalubridade, segundo a Corte Constitucional, não resta descaracterizada pela declaração do empregador, no âmbito do PPP, da eficácia do equipamento de proteção individual (EPI), de modo que mantido o entendimento cristalizado por meio da Súmula 09 da TNU, que dispõe que O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

- No caso, verifico que o demandante expunha-se, no desempenho de sua jornada laboral, a agentes nocivos biológicos e químicos (*Tripanosoma cruzi*, vírus rábico, organofosforados e Piretroides), conforme PPP vertido no anexo

24, no qual restou consignado, porém, a utilização de EPI eficaz, de modo que neutralizada a nocividade da atividade, nos termos do decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. E insta acentuar, igualmente, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso improvido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos.

- Deixo de condenar a recorrente vencida em honorários de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Relator: Joaquim Lustosa Filho

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso inominado, nos termos da ementa supra.

16. PROCESSO Nº 0502800-70.2014.4.05.8311

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DNIT. BURACO NA RODOVIA. OMISSÃO DA AUTARQUIA EM NÃO PROCEDER À CONSERVAÇÃO DA VIA. VEÍCULO DANIFICADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. OMISSÃO E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo DNIT contra sentença que julgou procedente o pedido de indenização por danos morais e materiais, decorrentes de acidente sofrido pelo autor quando trafegava na Rodovia BR -101, em razão de buraco na pista, nos valores de R\$ 15.037,00, referente a danos materiais, e de R\$ 5.000,00, por danos morais.

No recurso, a tese principal é a de que não houve comprovação do nexo causal entre a omissão da Administração e o dano causado ao veículo, posto não haver nos autos prova suficiente para tal. Aduz, em síntese, que não ficou esclarecida, nos autos, a velocidade desenvolvida pelo veículo no momento do sinistro.

No entanto, restou suficientemente evidenciada a omissão do DNIT na conservação e restauração do trecho da rodovia federal, o que foi condição

fundamental para a ocorrência do acidente. O boletim de ocorrência, confeccionado pela Polícia Rodoviária Federal, indica seguramente que a causa do evento consistiu na existência de buraco na pista de rolamento, a qual se encontrava em más condições. Ademais, embora tenha o recorrente arguido que o autor trafegava em velocidade excessiva ou incompatível com o local, não apresentou contraprova do alegado.

Os danos ao veículo foram comprovados, tendo em vista que se apresentaram três orçamentos, apontando o valor necessário para os reparos no veículo, o que se mostrou suficiente para o arbitramento do valor da indenização.

No tocante aos danos morais, deve-se levar em consideração o abalo emocional, como espera para socorro (auxílio de retirada do veículo), além dos riscos de estar parado em uma rodovia de tráfego intenso.

Sendo assim, considerando as peculiaridades do caso, e à vista das condições das partes, da gravidade da conduta e da necessária proporcionalidade, considero razoáveis os valores arbitrados pelo juiz a quo.

Recurso improvido. Sentença mantida.

Honorários advocatícios a cargo da recorrente, à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei 10.259/01.

Relator: Joaquim Lustosa Filho

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

17. PROCESSO Nº 0500704-18.2014.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MILITAR ANISTIADO. REVISÃO DE PROVENTOS. ADICIONAL MILITAR. ISONOMIA. COMPETÊNCIA DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.

VOTO

O autor e o réu interpuseram recursos inominados contra a sentença que julgou "parcialmente PROCEDENTE o pedido autoral, condenando a União a revisar o Título de Proventos na Inatividade (TPI) do autor, para alterar apenas o percentual do "ADICIONAL MILITAR" de oito por cento (8%) para dezenove por cento (19%), bem como pagar as parcelas vencidas, observadas prescrição quinquenal."

Alega o autor que a isonomia prevista na lei. Por sua vez, a União sustenta que: a) o juizado especial federal é incompetente para processar e julgar este feito; b) a Lei nº. 10.559/2002 atribui competência ao Ministro de Estado da Justiça para apreciar requerimentos baseados na citada lei; e c) a aplicação dos juros de mora previstos na Lei nº. 11.960/2009.

De início, embora tenha a sentença recorrida indeferido o pedido de justiça gratuita formulado pelo autor, o juiz relator da 3ª Relatoria, da 1ª Turma

Recursal deste Estado, proferiu decisão concessória do benefício perseguido, quando do recebimento do recurso inominado, em face da qual não foi interposta qualquer impugnação. Nesta senda, verifica-se a ocorrência da preclusão pro judicato, não sendo possível, portanto, nova análise da questão. O Juizado Especial Federal é competente para apreciar a causa. Isso porque se trata de lide de natureza previdenciária. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. VALOR DA CAUSA ABAIXO DE 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. Ação em que os autores se insurgem contra atos administrativos que redundaram na redução dos valores das pensões por morte por eles recebidas junto à UFCE. 2. Os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar, conciliar e julgar causas de até sessenta salários mínimos que tenham por objeto a anulação de ato administrativo federal de natureza previdenciária e fiscal (Inteligência do art. 3º, Parágrafo 1º, III, da Lei nº 10.259/01). 3. Hipótese em que, diante da natureza eminentemente previdenciária do ato administrativo que se objetiva anular e do fato de que o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos, resta evidente a competência do JEF para dirimir a controvérsia. 4. Apelação desprovida." (AC 08001673520124058100, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Terceira Turma.)

O art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, regulamentado pela Lei nº. 10.559/2002, dispensou tratamento especial às vítimas de atos do Governo de notória e exclusiva motivação política, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição.

Como o recorrente foi afastado, em decorrência da perseguição política de que foi vítima, do serviço ativo, a administração pública, acertadamente, presumiu a conclusão do referido curso de aperfeiçoamento e o promoveu à graduação de suboficial, tendo em vista a norma insculpida no artigo 6º da Lei nº 10.559/2002, verbis:

Art. 6 - O valor da prestação mensal, permanente e continuada, será igual ao da remuneração que o anistiado político receberia se na ativa estivesse, considerada a graduação a que teria direito, obedecidos os prazos para promoção previstos nas leis e regulamentos vigentes, e asseguradas as promoções ao oficialato, independentemente de requisitos e condições, respeitadas as características e peculiaridades dos regimes jurídicos dos servidores públicos civis e dos militares, e, se necessário, considerando-se os seus paradigmas.

(...)

§ 2º - Para o cálculo do valor da prestação de que trata este artigo serão considerados os direitos e vantagens incorporados à situação jurídica da categoria profissional a que pertencia o anistiado político, observado o disposto no § 4º deste artigo.

§ 3º - As promoções asseguradas ao anistiado político independem de seu tempo de admissão ou incorporação de seu posto ou graduação, sendo obedecidos os prazos de permanência em atividades previstos nas leis e regulamentos vigentes, vedada a exigência de satisfação das condições incompatíveis com a situação pessoal do beneficiário.

Veja-se, pois, que a intenção da norma é garantir ao anistiado político uma espécie de retorno ao status quo ante, como se ele nunca tivesse sido perseguido politicamente. Dessa forma, são devidas todas as verbas remuneratórias deferidas aos militares da ativa. Nesse sentido, veja-se o seguinte precedente:

ADMINISTRATIVO. MILITAR ANISTIADO. REINTEGRAÇÃO AO QUADRO DE MILITARES INATIVOS DA AERONÁUTICA. REVISÃO DO TÍTULO DE PROVENTOS DA INATIVIDADE. REPERCUSSÃO NOS ÍNDICES PERCENTUAIS ATRIBUÍDOS AO ADICIONAL DE HABILITAÇÃO MILITAR E ADICIONAL MILITAR. CABIMENTO. ADOÇÃO DA TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO REFERENCIADA ("PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ENTENDIMENTO DO STF. 1. Trata-se de apelação cível de sentença que, ao conceder a antecipação de tutela, julgou a presente lide procedente para reconhecer o direito do autor ao aumento dos percentuais dos adicionais de habilitação militar e habitacional, nos moldes requeridos na inicial, pelo que condenou a UNIÃO à alteração do Título de Proventos de Inatividade, a fim de adequá-lo aos novos padrões, respeitada a prescrição quinquenal, devidamente corrigidas, após o trânsito em julgado da presente decisão. 2. Considerando que a mais alta Corte de Justiça do país já firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais¹, adoto como razões de decidir os termos da sentença, que passo a transcrever: 3. "Objetiva o autor obter provimento judicial que reconheça a necessidade de revisão do seu Título de Proventos na Inatividade (TPI), assim como o direito ao pagamento das diferenças decorrentes dos índices percentuais atribuídos ao "Adicional de Habilitação Militar" e ao "Adicional Militar", acrescidos de juros e correção monetária". 4. "A regulação da matéria objeto da lide é regida pela Lei nº 10.559, de 13 de novembro de 2002, que regulamenta o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". 5. "Conforme expressa disposição legal, o valor da prestação mensal, permanente e continuada, será igual ao da remuneração que o anistiado político receberia se na ativa estivesse, considerada a graduação a que teria direito, obedecidos os prazos para promoção previstos nas leis e regulamentos vigentes, e asseguradas as promoções ao oficialato, independentemente de requisitos e condições, respeitadas as características e peculiaridades dos regimes jurídicos dos servidores públicos civis e dos militares, e, se necessário, considerando-se os seus paradigmas (artigo 6º)". 6. "O autor teve deferido o seu benefício nos exatos padrões narrados na legislação, conforme comprovam os documentos de folhas 149 a 165 dos autos. Constata-se que consta da reparação econômica atribuída ao autor as vantagens do adicional militar (no percentual de 8%) e adicional de habilitação (no percentual de 12%)". 7. "Já o reajustamento do valor da prestação mensal, permanente e continuada, será feito quando ocorrer alteração na remuneração que o anistiado político estaria recebendo se estivesse em serviço ativo, observadas as disposições do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, nos moldes do previsto no artigo 8º, da aludida lei." 8. "Este é o cerne da demanda. O autor afirma que ocorreu alteração nos percentuais dos adicionais militares por meio da Medida Provisória 2.215, de 31 de agosto de 2001, que dispôs sobre a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, alterando as Leis 3.765, de

04 de maio de 1960, e 6.880, de 09 de dezembro de 1980, sem que tal alteração tenha se efetivo em seu benefício". 9. "Razão assiste ao autor. A aludida Medida Provisória, já em vigor quando o mesmo foi anistiado, estipulava percentuais para os aludidos adicionais, tendo-os fixado nos percentuais de 8% e 12%, a partir de janeiro de 2001, e indicando que a partir de janeiro de 2003 os percentuais deveriam ser, respectivamente, de 19% e 20% para o adicional militar e de habilitação. A não obediência aos novos padrões configura infração a direito do autor". 10. "Assim, impõe-se o julgamento pelo provimento da presente ação". 11. No tocante aos honorários advocatícios, objeto do recurso interposto, tal verba deverá importar em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos moldes do art.20, parágrafo 4º, CPC e consoante inúmeros precedentes deste TRF. Apelação da UNIÃO parcialmente provida, tão somente com relação aos honorários advocatícios.

(AC 00021409220114058100, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::29/05/2013 - Página::162.)

O art. 10 da Lei n. 10.559/2002 determinou que, em face do caráter eminentemente político do ato, cabe ao Ministro de Estado da Justiça a decisão acerca de qualquer pedido fundado nela, verbis:

"Art. 10. Caberá ao Ministro de Estado da Justiça decidir a respeito dos requerimentos fundados nesta Lei."

No entanto, revendo meu posicionamento anterior, tal dispositivo não retira da apreciação do Poder Judiciário os pedidos de revisão dos títulos remuneratórios constantes do ato concessivo da anistia. Ao Ministro de Estado da Justiça compete a concessão da anistia, em si.

Em conclusão, faz jus o autor ao adicional de habilitação no percentual de vinte por cento (20%), pois tal índice seria aplicável a todos os suboficiais da ativa. Assim, cabível

No que tange à atualização das parcelas em atraso, a sentença não merece reparos. As parcelas em atraso devem ser acrescidas, em qualquer caso, de correção monetária pelo INPC e de juros moratórios a contar da citação válida (Súmula nº 204-STJ), no montante de 0,5% (meio por cento) ao mês até 2/5/2012, e, a partir de 3/5/2012, data de início de vigência da MP nº 567/2012 (norma convertida na Lei nº 12.703, de 7/8/2012), segundo a sistemática aplicada à poupança (0,5% enquanto a meta SELIC for superior a 8,5% ou 70% da meta da taxa SELIC quando esta for igual ou inferior a 8,5%).

Tal entendimento se impõe em virtude da declaração de inconstitucionalidade por arrastamento de parte do art. 5º da Lei n.º 11.960/2009, nos autos das ADIN's 4357 e 4425, em julgamento concluído pela Corte Suprema no dia 13/03/2013, conforme noticiado no Informativo 698 do STF. Conforme se lê no Ofício nº 3246/2013, de 19 de março de 2013, enviado pelo Presidente do STF ao Presidente do Congresso Nacional, consta o seguinte na parte dispositiva do referido julgado: "Por todo o exposto, julgo parcialmente procedente a ação para o fim de: a) declarar inconstitucionais os §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição da República; b) assentar a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança", constante do § 12 do art. 100 da Constituição Federal, do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; c) declarar inconstitucional o fraseado "independentemente de sua natureza", contido no §

12 do art. 100 da Constituição, para que aos precatórios de natureza tributária se apliquem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; d) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento (itens “b” e “c” acima), do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 e dos arts. 3º, 4º e 6º da EC 62/2009; (...). (grifou-se)

Como o referido julgamento foi proferido em sede de controle concentrado, com declaração de nulidade, resta claro que o texto do art. 5º da Lei n.º 11.960/2009 foi parcialmente expurgado do ordenamento jurídico, mas apenas nos pontos em que tratava da correção monetária pelo “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” e quando afirmava “independentemente de sua natureza” (itens “b” e “c” da parte dispositiva do acórdão proferido pelo STF), voltando a vigor o que existia anteriormente sobre esses aspectos. Em suma, não houve declaração de inconstitucionalidade no que tange aos juros moratórios, que permanecem sendo os da remuneração da caderneta de poupança, como acima exposto. A TRU-5ª Região, a propósito, decidiu exatamente neste sentido, à unanimidade, em julgamento realizado no dia 14/10/2013, no processo n.º 0506892-44.2011.4.05.8102, Rel. Juiz Federal Almiro José da Rocha Lemos. Por fim, registre-se que, à vista do entendimento firmado pelo STF, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.270.439/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013, estabeleceu que nos casos em que a condenação imposta à Fazenda Pública não seja de natureza tributária "os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período", ressalvando-se que se tratava, no caso, de questão remuneratória de servidor público, o que justifica a menção apenas ao IPCA.

Deve-se salientar que a decisão do STF nas ADI 4357 e 4425 não deve produzir efeitos imediatos, entendo que, não tendo sido proferida decisão acerca da modulação dos efeitos, deverá sim produzir efeitos imediatos. Não se olvida a existência da decisão monocrática referida nos embargos declaratórios, do Min. Relator Luiz Fux, datada de 11.04.2013, em que se expediu determinação no sentido de que os Tribunais dessem continuidade ao processamento dos precatórios, "na forma como já vinha realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época". Contudo, tal decisão, como se depreende de sua própria leitura, diz respeito ao processamento dos precatórios, e foi proferida unicamente para que não haja a paralisação do pagamento dos precatórios. Mas nada há na decisão que diga respeito aos casos em que ainda não houve expedição de precatório.

Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que

ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

Recurso do autor provido.

Recurso inominado da União improvido.

Condenação da União em honorários advocatícios, fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.259/01.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Pernambuco, por unanimidade, dar provimento ao recurso do autor e negar provimento ao recurso da União, nos termos da ementa supra.

18. PROCESSO Nº 0503283-61.2013.4.05.8303

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. ÓBITO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONSTITUIÇÃO DE 1988. IGUALDADE ENTRE HOMENS E MULHERES. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que concedeu pensão por morte ao marido da instituidora do benefício, a partir da DER (20.05.2011).

Alega o INSS, em seu recurso, que a falecida veio a óbito em 15.05.1990, anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, na vigência do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, segundo o qual o cônjuge varão somente teria direito à pensão por morte se a esposa falecida fosse chefe ou arrimo de família.

No entanto, como bem ressaltou o juiz de primeiro grau, "a Constituição da República de 1988, ao assegurar a igualdade de direito entre homens e mulheres, não recepcionou as exigências discriminatórias da supracitada legislação, havendo, assim, a superação do óbice legal à concessão de aposentadoria à mulher casada. Isso porque a Carta de 1988 igualou homem e mulher em direitos e obrigações (art. 5º, I). Assim, se a esposa tem direito à percepção de pensão vitalícia, mesmo direito terá o marido em relação à pensão deixada pela esposa falecida. Assim, o Supremo Tribunal Federal se manifestou sobre o tema:

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO AO CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO DA SEGURADA ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 8.213/91. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INVALIDEZ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ARTIGO 201, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTOAPLICABILIDADE. 1. O Princípio da Isonomia resta violado por lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da segurada, a comprovação de estado de invalidez (Plenário desta Corte no julgamento do RE n. 385.397-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 6.9.2007). A regra isonômica aplicada ao Regime Próprio de Previdência Social tem aplicabilidade ao Regime Geral (RE n. 352.744-AgR, Relator o Ministro JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 18.4.11; RE n. 585.620-AgR, Relator o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª Turma, DJe de 11.5.11; RE n. 573.813-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 17.3.11; AI n. 561.788-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 22.3.11; RE 207.282, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJ 19.03.2010; entre outros). 2. Os óbitos de segurados ocorridos entre o advento da Constituição de 1988 e a Lei 8.213/91 regem-se, direta e imediatamente, pelo disposto no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, que, sem recepcionar a parte discriminatória da legislação anterior, equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte. 3. Agravo regimental não provido." (RE-AgR 607907, LUIZ FUX, STF).

"Ementa: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO POR MORTE AO CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO DA SEGURADA ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 201, INCISO, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o óbito da segurada em data anterior ao advento da Lei 8.213/91 não afasta o direito à pensão por morte ao seu cônjuge varão, tendo o art. 201, inciso V, da Constituição Federal, que equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte, aplicabilidade imediata (RE 415.861 AgR, 1ª Turma, Min. Dias Toffoli, DJe de 01/08/12; RE 352.744 AgR, 2ª Turma, Min. Joaquim Barbosa, DJe 18/04/11). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 493892, TEORI ZAVASCKI, STF.)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INCIDÊNCIA DA REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 201, V, DA CONSTITUIÇÃO. AUTOAPLICABILIDADE. ART. 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. EXIGÊNCIA DE FONTE DE CUSTEIO. DESNECESSIDADE. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 352744, JOAQUIM BARBOSA, STF.)

É de ser mantida, portanto, a r. sentença.

Recurso improvido.

O INSS deverá arcar com os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS, nos termos da ementa supra.

19. PROCESSO Nº 0500898-28.2013.4.05.8308

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. CEF. PAGAMENTO MEDIANTE DÉBITO EM CONTA CORRENTE. COMPRA NÃO AUTORIZADA PELO CARTÃO DE CRÉDITO DA AUTORA. AJUSTES BANCÁRIOS. MERO ABORRECIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado contra sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por dano moral.

Alega o(a) recorrente, em seu recurso, tão-somente que a conduta da empresa requerida acabou gerando danos à requerente, merecendo ser responsabilizada, conforme prescreve o ordenamento jurídico pátrio.

No entanto, a sentença não merece reparos. Senão, vejamos:

"Trata-se de ação especial ajuizada por Fabiana Pires contra a Caixa Econômica Federal (CEF) e Mastercard Administradora de Cartões, aduzindo que, em 12/05/13, não conseguiu realizar um pagamento mediante débito em conta, no montante de R\$ 43,00 (quarenta e três reais), após a utilização de serviço em restaurante, ensejando constrangimentos por dispor, naquela oportunidade, somente do cartão de débito. Aduziu, ainda, que ao obter o respectivo extrato, verificou a ocorrência de desconto em duplicidade de R\$ 61,61 (sessenta e um reais e sessenta e um centavos), ocasionando a insuficiência de saldo.

Antes de adentrar o mérito, acolho o pedido de desistência da autora, no que pertine à ré Mastercard (anexo 29), que não figura como litisconsorte necessária, destacando-se que ainda não tinha sido realizada a citação da mesma, prosseguindo a ação, portanto, exclusivamente em relação à CEF.

No mérito, observa-se que a autora pleiteou, apenas, indenização por danos morais, com fundamento na "teoria do desestímulo", por ter a CEF "autorizado o desconto em duplicidade", "manipulado informações do extrato da autora" e "por não ter devolvido em dobro o valor debitado na conta".

Porém, não se constata a ocorrência de prejuízo moral.

No mérito, observa-se que a autora pleiteou, apenas, indenização por danos morais, com fundamento na "teoria do desestímulo", por ter a CEF "autorizado o desconto em duplicidade", "manipulado informações do extrato da autora" e "por não ter devolvido em dobro o valor debitado na conta".

Porém, não se constata a ocorrência de prejuízo moral.

Isto porque, consoante cedição, as transações realizadas no final de semana são computadas no extrato com data do dia útil subsequente, observando-se, no vertente caso, que aos débitos contraídos pela autora nos dias 11 e 12/05/2013 foram descontados em 13/05/2013 (anexo 10).

Cumpra destacar, também, que, ao contrário do que sustentou a autora, inexistiu "manipulação" dos dados bancários. Depreende-se dos extratos acostados que, no dia útil subsequente ao final de semana, são lançadas, em ordem, as transações anteriores, correlatas a débitos e créditos, com ajustes bancários, de modo que a situação da conta no extrato obtido no domingo (12/05/2013) não corresponderá, necessariamente, à disponibilidade efetiva da conta, passível de créditos e débitos a serem computados no dia útil seguinte.

Sendo assim, não se verifica dano moral no simples fato da autora não lograr êxito na tentativa de pagamento de compra mediante débito, pois configura mero aborrecimento cotidiano, insatisfação ou desconforto, inerente à complexidade das relações comerciais hodiernas, mormente considerando a inexistência de comprovação nos autos de defeito no serviço capaz de adentrar a esfera da intimidade e das relações sociais da consumidora e ocasionar abalo nesta seara.

Sobre o tema, com peculiar pertinência, esclarece a jurisprudência:

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. CEF. COMPRA NÃO AUTORIZADA NO CARTÃO DE CRÉDITO DA AUTORA. PROBLEMA TRANSITÓRIO NA TARJA MAGNÉTICA. MERO ABORRECIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS DANOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O dano moral, apesar de sua subjetividade, não deve ser confundido com um mero aborrecimento, irritação, dissabor ou mágoa. Ele só se caracteriza quando a dor, o vexame, o sofrimento ou a humilhação fuja da realidade de uma maneira que chegue a interferir intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem estar. 2. Falha na tarja magnética do cartão de crédito reconhecida. Problema de ordem transitória. Ausência de comprovação de dano moral. Mero aborrecimento. 3. Apelação improvida. (AC 200481000207161, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data::18/03/2009 - Página::375 - Nº::52.)

Civil. Responsabilidade civil. A pretensão recursal visa ao pagamento de indenização por danos morais, decorrentes da negativa de autorização de compra, por parte da operadora do Cartão de Crédito Mastercard, e duplo lançamento na fatura em relação ao mesmo débito, que teria culminado com a inscrição de nome em cadastro de inadimplentes [SINAD]. 1. A negativa da autorização de compra em cartão de crédito, por si só, não é causa de agressão a auto-estima e a valores subjetivos da pessoa, sem que dele haja outras conseqüências, como, por exemplo, a inclusão do nome em órgão de proteção ao crédito, cuidando-se de situação causadora de mero aborrecimento, desconforto e insatisfação ao autor, sem representar exposição vexatória ou ridícula perante o meio social em que vive, não havendo lugar para indenização por danos morais. 2. No caso, a inclusão do nome da parte autora em cadastro de inadimplentes da Caixa Econômica Federal [SINAD] tem motivação em outros débitos do cartão de crédito, sem nenhuma relação com o valor das compras não autorizadas, objeto desta ação, não incorrendo a instituição financeira em ilícito capaz de resultar em dano moral. 3. Apelação

improvida. (AC 200480000033600, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::14/10/2010 - Página::594.)

Portanto, uma vez demonstrado a ausência de dano moral, inexistente dever da CEF de indenizar a autora".

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios, pois a recorrente é beneficiária da justiça gratuita.

Destarte, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA, nos termos do voto supra.

20. PROCESSO Nº 0501260-14.2014.4.05.8302

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. ECT - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. RESPONSABILIDADE. ERRO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CDC. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença de procedência que condenou o réu, Correios - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), a indenizar a parte autora por danos morais, no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), e por danos materiais, no equivalente a R\$ 200,00 (duzentos reais). Afasto a preliminar, arguida pela ECT, de incompetência da Justiça Federal, conforme o seguinte entendimento adotado pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. PLANO DE SAÚDE DA ECT. EMPREGADO APOSENTADO. INCLUSÃO DE DEPENDENTE. COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO ACORDO COLETIVO. I- A relação jurídica estabelecida entre empregado de empresa pública e plano de saúde, patrocinado pela primeira, tem natureza de direito civil, razão pela qual a Justiça Federal é competente para o julgamento da ação originária. Precedente desta Corte. II- In casu, não há deferir a admissão de dependente da empregada aposentada no plano de saúde, cujo cadastramento ocorreu nos termos de acordo coletivo, o qual não previu a referida inclusão. III- -

Conforme entendimento adotado por esta Corte, apenas em casos de decisão teratológica, com abuso de poder ou em flagrante descompasso com a Constituição, a lei ou com a orientação consolidada de Tribunal Superior ou deste tribunal justifica-se sua reforma pelo órgão ad quem, em agravo de instrumento. IV- Agravo de Instrumento desprovido.

(AG 201302010129202, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA DA SILVA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::25/03/2014.)

Na condição de empresa pública prestadora de serviços públicos, a ECT é responsável, objetivamente, por eventuais danos causados aos consumidores. Dessa forma, deve indenizar os usuários de seus serviços pelos danos materiais e morais causados pela ineficiência da entrega da correspondência que lhe foi confiada, nos termos do arts. 5º, V, e 37, §6º, ambos da Constituição Federal, e do art. 22, parágrafo único, do CDC.

Restou demonstrado que, de fato, houve inadimplência por parte dos Correios no que diz respeito ao pagamento devido pela contratação dos serviços de prestação de saúde. Não se poderia exigir do Centro de Pediatria o cumprimento da obrigação que lhe cabia, sem, contudo, a devida contraprestação pela outra parte contratante, qual seja, os Correios.

Desta feita, constatado que o recorrido sofreu danos por causa do erro injustificado dos Correios na prestação de serviços, aperfeiçoa-se o nexo de causalidade entre o ato antijurídico praticado pelos Correios e o efeito danoso, afastando-se, por conseguinte, a concorrência de culpas.

Já no que diz com o quantum indenizatório dos danos morais, há de se levar em conta a razoabilidade e a proporcionalidade.

Deveras, há de ser razoável a indenização para que não seja de pequena monta, a ponto de não reparar e compensar o dano sofrido; nem elevada demais, de todo jeito iníqua. Há de ser proporcional, aí inserido o caráter pedagógico, para que o custo da indenização realmente leve o ofensor a tomar medidas concretas para evitar que novas situações se repitam.

É que possuem eles (os danos morais) dupla função, quais sejam, a compensatória e a punitiva. Por conseguinte, o valor indenizatório deve servir não só para compensar o sofrimento injustamente causado por outrem, como também para sancionar o causador, funcionando como forma de desestímulo à prática de novas condutas similares.

Nesse toar, a fixação do valor da indenização pelo Poder Judiciário deve manter como paradigmas o grau de culpa, o porte econômico das partes, dentre outros elementos razoáveis, sempre mantendo a coerência com a realidade.

Sendo assim, considerando as peculiaridades do caso concreto e o caráter pedagógico da sanção, e à vista das condições das partes, da gravidade da conduta e da necessária proporcionalidade, considero razoável o valor fixado pelo magistrado singular, a título de reparação por danos morais, pois, além de sancionar o causador do ilícito pelo seu comportamento, não representa enriquecimento sem causa, inexistindo ofensa ao art. 944, do Código Civil.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados,

inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Destarte, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DA ECT, mantendo-se a sentença recorrida em todos os seus termos.

Condenação do recorrente vencido em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA ECT, nos termos do voto supra.

21. PROCESSO Nº 0501184-30.2013.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE APÓS MAIORIDADE E ANTERIOR AO ÓBITO DA GENITORA. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado contra sentença que concedeu a pensão por morte em favor da parte autora.

Argumenta o INSS a perda da qualidade de dependente pela maioridade.

Inicialmente, não vislumbro, na hipótese, perigo de dano irreparável de modo a justificar o recebimento do presente recurso no efeito suspensivo. Convém sublinhar que o recebimento do recurso inominado apenas no efeito devolutivo e o cumprimento imediato da obrigação de fazer privilegia a rapidez da prestação da tutela jurisdicional, tendo como objetivo inibir a interposição de recursos com evidente intuito protelatório em detrimento da estabilidade e da garantia das partes. Ademais, nas causas relativas a benefícios previdenciários, a demora no provimento jurisdicional pode acarretar danos irreparáveis ao segurado.

O STF no julgamento do AI 852.520 (AgRedD) entendeu que a fundamentação "per relationem" pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique em negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douta sentença guerreada como fundamento desta decisão:

"O indeferimento administrativo se deu pela falta de qualidade de dependente, pois a invalidez teve início depois de o autor da presente ação ter completado 21 anos de idade. No doc. 5 consta um comprovante de invalidez elaborado pela autarquia ré, datado de 30/01/1991, onde resta claro que o autor foi examinado e considerado inválido em definitivo.

Com relação à tese do INSS de que o fato de o autor se tornar inválido após a maioridade o impede de ser beneficiário de pensão por morte, filio-me ao entendimento de que a invalidez iniciada após a maioridade não descaracteriza a condição de dependente, uma vez que restou demonstrado que o autor dependia economicamente de sua genitora, já que residiam no mesmo endereço e ele foi considerado totalmente incapaz pelo próprio perito da autarquia ré no ano de 1991.

Nesse sentido, segue jurisprudência abaixo:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE OCORRIDA APÓS A MAIORIDADE E ANTES DO ÓBITO DOS PAIS. POSSIBILIDADE. INCIDENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Trata-se de ação através da qual a parte Autora pretende a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de seu pai falecido em 24/03/2001. 2. A sentença de primeiro grau, ratificada pelo acórdão recorrido, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que "conforme se depreende do documento de concessão de benefício de fl. 28, a autora recebe aposentadoria por invalidez, em razão de transtornos mentais, desde 1999, tendo a morte do seu genitor ocorrido em 2001 (fl.11), o que faz presumir, à vista do § 4º, art. 16, da Lei 8.213/91, a sua dependência deste." 3. Incidente de Uniformização do INSS, no qual defende, em síntese, o afastamento da dependência presumida do filho inválido, cuja incapacidade ocorreu após sua maioridade. Cita como paradigma um julgado da Turma Recursal do Rio Grande do Sul (proc. 2005.71.95.001467-0). 4. O incidente foi admitido na Turma Recursal de origem, tendo sido determinada a distribuição pelo Presidente desta Turma Nacional de Uniformização, para melhor exame. 5. Conheço deste incidente, ante a manifesta divergência entre o julgado da 2ª Turma Recursal da Bahia, segundo a qual o fato de a autora perceber aposentadoria por invalidez antes do óbito faz presumir sua dependência econômica e o paradigma da Turma Recursal do Rio Grande do Sul, no sentido de que o recebimento de aposentadoria por invalidez afastaria a presunção de dependência por já haver amparo da Previdência Social. 6. No mérito, nego provimento ao pedido de uniformização. 7. Com efeito, é assente em nossa jurisprudência que os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte devem estar preenchidos na data do óbito, observada a legislação vigente à época. 8. Ademais, o artigo 16, I e o § 4º da Lei nº 8.213/91 não distinguem se a invalidez que enseja referida dependência presumida deve ser ou não precedente à maioridade civil. 9. Desta feita, é certo que a dependência econômica do filho maior inválido é presumida e não admite prova em contrário, conforme precedente desta TNU - PEDILEF 200771950120521, JUÍZA FEDERAL MARIA DIVINA VITÓRIA. 10. Pedido de Uniformização conhecido e desprovido. (Processo: 00362995320104013300. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. Relator(a): JUIZ FEDERAL PAULO RICARDO ARENA FILHO. Fonte: DJ 06/09/2012. Data da Publicação: 06/09/2012). (grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ APÓS A MAIORIDADE. CORREÇÃO

MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/2009. I - Não obstante o autor tivesse alcançado a maioridade, continuou dependente da renda decorrente da pensão por morte deixada por seu pai, em face da incapacidade laborativa atestada pelos peritos oficiais (contatou-se que o autor é portador de paraplegia total dos membros inferiores e parcial dos membros superiores desde a data do acidente ocorrido em 06.04.1997, com sérias limitações para o exercício de atividades profissionais). Na verdade, o que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente e a manutenção de sua dependência econômica para com a pensão deixada por seu pai, sendo irrelevante o momento em que a incapacidade para o labor tenha surgido, ou seja, se antes da maioridade ou depois. II - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. III - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. IV - Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. V - Não há falar-se em declaração de inconstitucionalidade no tocante ao disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, uma vez que a decisão ora agravada se funda em matéria infraconstitucional. VI - Agravo do réu parcialmente provido (art. 557, §1º, do CPC). (AC 200861060118611- AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1611485. Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO. Sigla do órgão: TRF3. Órgão julgador: DÉCIMA TURMA. Fonte: DJF3 CJ1 DATA:21/09/2011 PÁGINA: 733). (grifei)

Assim, tendo em vista que a sua genitora figurava como aposentada do RGPS e comprovada a existência de incapacidade laborativa definitiva do autor, impossibilitando-o de exercer atividades laborativas e sendo esta anterior ao falecimento de sua genitora, entendo presentes os requisitos para a concessão da pensão por morte em favor do autor".(Grifei)

Recurso improvido. Sentença mantida.

A parte sucumbente deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios, ora arbitrados à razão de 10% sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula 111, do STJ.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS, nos termos da ementa supra.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO INOMINADO CONTRA SENTENÇA TERMINATIVA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por reconhecer a ausência do interesse de agir.

- O art. 5º da Lei nº 10.259/2001 é claro em dispor que "somente será admitido recurso de sentença definitiva".

- Contudo, em se tratando de sentenças terminativas com caráter definitivo, admite-se o conhecimento do recurso, pois a negativa implicaria a denegação da prestação jurisdicional, tornando algumas decisões irrecorríveis e incorrigíveis. Esse caráter definitivo a que me refiro são aquelas sentenças que impedem o reajustamento da causa, como ocorre nos casos de reconhecimento da coisa julgada, perempção e litispendência, por exemplo. Os casos de extinção por falta de documentos, inépcia, falta de pressupostos, dentre outros, tornam incabíveis a via recursal, porquanto não existe prejuízo no ajuizamento de uma nova ação.

- No caso, não há ausência de interesse de agir, pois a demora da Administração em pagar o que deve, configura a pretensão resistida, ainda que tenha acordo na ACP. Não há decadência, pois não se passaram dez anos da concessão do benefício ao ajuizamento dessa demanda. Dessa forma, a existência de acordo em ação civil pública em que o autor, embora representado por algum órgão ou entidade, não figure propriamente em um dos polos da demanda, não impede o ajuizamento de ação individual que trata da mesma matéria. Além disso, o autor não pode ficar a mercê de dotação orçamentária para receber o que tem direito e que já foi reconhecido pela própria Administração. Em casos semelhantes, já julgou o TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA POR FORÇA DE DECISÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA . PRETENSÃO DE COBRANÇA, EM AÇÃO PRÓPRIA, DE PARCELAS VENCIDAS DESDE A DER. PROCEDÊNCIA. 1. Não tem a Ação Civil Pública o condão de obstar o ajuizamento de ações individuais. 2. O marco inicial da interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da precedente Ação Civil Pública, na qual o INSS foi validamente citado. (Processo: APELREEX 200672090009262 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. Relator(a): JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA. Sigla do órgão: TRF4. Órgão julgador: SEXTA TURMA. Fonte: D.E. 06/05/2010)

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as

razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso inominado provido. Sentença anulada para afastar a preliminar de ausência de interesse de agir. Devolução dos autos ao primeiro grau de jurisdição.

- Sem condenação em honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, dar provimento ao recurso inominado.

23. PROCESSO Nº 0500485-90.2014.4.05.8304

EMENTA

ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO DE TRÂNSITO. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO JEF. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO DO AUTOR PREJUDICADO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de anulação de auto de infração de trânsito, cumulado com pedido de condenação da ré em pagar indenização por danos morais.

No entanto, é de se reconhecer a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal para o processamento e julgamento da matéria, haja vista que se trata de pedido de anulação de ato administrativo federal.

Com efeito, nos termos do art. 3º, §1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001, os Juizados Especiais Federais cíveis são incompetentes para apreciar as causas que tenham por objeto a anulação ou o cancelamento de ato administrativo, excetuando-se os de natureza previdenciária e fiscal. Nesse sentido, invoco os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. JUSTIÇA FEDERAL COMUM. 1. É vedado ao

Juizado Especial Federal o processamento e julgamento de causas tendentes à "anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal". Inteligência do art. 3º, parágrafo 1º, da Lei nº 10.259/01. 2. Competência da Justiça Federal Comum, considerando que a ação objetiva o cancelamento de ato administrativo que impôs o pagamento de multa por suposta infração de trânsito. 3. Conflito conhecido. Competência do MM. Juízo Suscitado." (CC 200705000934273, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, TRF5 - Pleno, DJ - Data::06/03/2008 - Página::706 - Nº::45.)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PARA APRECIAR ANULAÇÃO OU CANCELAMENTO DE ATO ADMINISTRATIVO. LEI 10.259/2001. CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE. 1. Conflito negativo no qual se discute a competência para processar e julgar ação de rito ordinário que objetiva anular multas de trânsito aplicadas pela Polícia Rodoviária Federal e pelo Departamento Nacional de Infraestrutura e Transportes - DNIT. 2. Incide, na espécie, o disposto na Lei nº 10.259/2001, em seu artigo 3º, § 1º, III, que excluiu expressamente a anulação ou cancelamento de ato administrativo da competência dos Juizados Especiais Federais. Precedentes. 3. "As ações que visam à anulação ou o cancelamento de multa de trânsito lavrada pela Polícia Rodoviária Federal incluem-se na hipótese de exclusão do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10259/2001, portanto, o Juizado Especial Federal é incompetente para processar e julgá-las. Precedente: CC 48022/GO, Rel. Min. Peçanha Martins, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, DJ de 12/06/2006." (STJ, CC 80381/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 22/08/2007, DJ 03/09/2007, p. 113) 4. Diante da redação do citado dispositivo não cabe perquirir acerca do caráter do ato - se geral ou restrito - porque tais distinções não encontram amparo na legislação. A lei não tem palavras inúteis. Se o legislador não fez a distinção entre os atos administrativos de caráter geral ou restrito, não cabe ao magistrado fazê-lo. 5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo da 13ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, o suscitado." (CC 721748520134010000, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:19/05/2014 PAGINA:43.)

"EMEN: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTA DE TRÂNSITO. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI N. 10259/01. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. PRECEDENTE. 1. É entendimento pacífico deste Tribunal que os juizados especiais federais não têm competência para processar e julgar, a teor do que disciplina o art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10259/2001, as causas em que se discute "anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal." 2. As ações que visam à anulação ou o cancelamento de multa de trânsito lavrada pela Polícia Rodoviária Federal incluem-se na hipótese de exclusão do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10259/2001, portanto, o Juizado Especial Federal é incompetente para processar e julgá-las. 3. Precedente: CC 48022/GO, Rel. Min. Peçanha Martins, Rel. p/acórdão Min. Castro Meira, DJ de 12/06/2006. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo

Federal da 1ª Vara Federal de Resende, Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante." (CC 200700325228, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:03/09/2007 PG:00113 ..DTPB:.)

Destarte, no caso, o reconhecimento da incompetência e a conseqüente extinção do feito, sem resolução de mérito, são medidas que se impõem (art. 113, caput, CPC), haja vista que se trata de pressuposto subjetivo de validade processual.

Ressalve-se, desde já, a impossibilidade procedimental de se remeter os autos virtuais ao juízo competente.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU). Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Com base em tais considerações, declaro a incompetência absoluta dos Juizados Especiais Federais para o processamento e julgamento da presente ação e JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos dos arts. 113, caput, e 267, inciso IV, do CPC, c/c art. 3º., §1º., III, da Lei nº 10.259/2001. Resta, pois, prejudicado o recurso interposto pela parte autora.

Sem condenação em honorários advocatícios, pois o autor é beneficiário da gratuidade da justiça.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, EXTINGUIR O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, nos termos do voto supra. Vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito.

24. PROCESSO Nº 0520589-18.2014.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CIVIL. ECT. RESPONSABILIDADE CIVIL. ATRASO NA ENTREGA DE ENCOMENDA. DANOS MORAIS. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela ECT contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou-a no pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 24,15 (vinte e quatro reais e quinze centavos), equivalente à indenização por atraso na entrega de mercadoria, bem como, a título de reparação por dano moral, o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega a recorrente que não houve falta na prestação de serviço, tendo encaminhado a encomenda com presteza nos limites de sua atuação, não configurando, no caso, indenização por danos moral.

Não assiste razão à recorrente. É que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região vem se posicionando no sentido de que o atraso na entrega pelos Correios gera indenização por dano moral. Nesse sentido:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAL E MORAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS. ATRASO NA ENTREGA DE TELEGRAMA. 1. Fundando-se a pretensão indenizatória em alegada falha no serviço prestado pela ré, Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, é ela parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda. 2. Orientação jurisprudencial assente nesta Corte a de que o extravio de correspondência gera o dever de indenizar os danos dele decorrentes. Igual entendimento aplicável ao atraso na entrega de telegrama, restando demonstrada nos autos a falha no serviço e o prejuízo dela resultante. 3. Indenização por dano moral que, além de indevidamente vinculada ao piso nacional de salário, se fez em valor excessivo, sendo reduzida para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), monetariamente atualizada e acrescida de juros moratórios a contar do evento danoso, em fevereiro de 2006, pela taxa SELIC, que os engloba, conforme jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça. 4. Recurso de apelação parcialmente provido." (AC 1683920074013800, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:20/07/2012 PAGINA:658.)

Cumpra ainda transcrever o seguinte trecho da sentença:

"Primeiramente, importa ressaltar que a Lei n. 6.538/78 (Lei Postal) deve ser combinada com a Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), porquanto o contrato celebrado entre as partes tem a natureza de contrato de consumo, na modalidade de prestação de serviços aos consumidores.

Em face da natureza consumerista da relação, é o caso de responsabilidade civil objetiva do fornecedor (art. 14 da Lei nº 8.078/90).

A caracterização da responsabilidade civil objetiva nas relações de consumo subordina-se à presença simultânea dos seguintes requisitos: (a) defeito do serviço prestado ou informações insuficientes/inadequadas sobre sua fruição e riscos; (b) dano patrimonial ou moral; (c) nexo de causalidade entre o dano causado e o serviço prestado.

No caso dos autos, verifico ter a parte autora enviado o objeto SF646653288BR, no dia 08/04/2014, com destino a cidade do Rio de Janeiro/RJ. Efetuou o pagamento de R\$ 80,50 (anexo 03).

No rastreamento do objeto (anexo 08), consta que o objeto foi encaminhado para a unidade do Rio de Janeiro, em 09/04/2014, mas por ser uma área com restrição de entrega (elevado risco de assalto), o objeto ficou aguardando a sua retirada numa unidade própria dos Correios, o que ocorreu apenas no dia 01/05/2014.

De início, verifico que não foi observado o prazo para a entrega do objeto postado que, inicialmente, era de dois dias, utilizando-se os serviços do SEDEX. Além disso, o objeto não foi entregue na residência do destinatário e sim na agência dos próprios Correios. Em que pese a restrição do local da

entrega, entendo caracterizada a falha na prestação do serviço da empresa demandada.

a) Dano material

Aduz a demandante que não houve entrega da mercadoria, pelo que almeja uma restituição, a título de danos materiais, no montante de R\$ 80,50 (oitenta reais e cinquenta centavos) pelo valor da postagem.

Como já salientado, o presente caso não se refere a extravio da mercadoria, mas sim a defeito na prestação do serviço decorrente de atraso e mudança de forma de entrega de produto enviado via SEDEX.

Desse modo, não é devida à parte autora a restituição do valor da postagem, mas tão somente indenização no percentual de 30%, conforme previsão contratual constante no Termo de Prestação do Serviço SEDEX, o qual se encontra a disposição dos usuários e contratantes no sítio eletrônico da ECT. Assim, o item 11.3.3 do referido termo contratual traz a seguinte previsão:

11.3.3. Por atraso na entrega:

Vigência: 1/6/2014

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS TERMO E CONDIÇÕES DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO SEDEX

Devolução de 30% do valor pago na postagem da remessa. Os valores referentes aos serviços adicionais eventualmente adquiridos não serão devolvidos.

Posto isso, defiro parcialmente pedido de indenização a título de danos materiais, determinando a indenização do montante de R\$ 24,15 (vinte e quatro reais e quinze centavos).

b) Dano moral

Quanto ao dano moral, o princípio da sua reparabilidade foi expressamente reconhecida na Constituição Federal de 1988, conforme se verifica pela leitura do artigo 5º, incisos V e X, além de ser ínsito à dignidade humana, reconhecida como fundamento da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso III, do texto constitucional). Nas palavras de Carlos Alberto Bittar, “evolui-se de uma postura individualista, para um sentido coletivista, diante do contínuo progresso das teorias sobre socialização dos riscos na sociedade, que vem ampliando, de modo paulatino, o seu espectro, inclusive no direito legislado, e, em nosso país, especialmente com a Constituição de 1988” (Reparação civil por danos morais, 3. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 24).

No caso, conquanto não tenha havido extravio da mercadoria, o atraso em sua entrega é fato incontroverso. Em que pese a parte autora não tenha colacionado aos autos prova do conteúdo da encomenda, entendo que sua expectativa quanto à eficaz prestação do serviço postal ficou abalada.

E tal fato é apto a gerar danos morais, haja vista a demora na entrega de uma encomenda que devia ser entregue em dois dias. E, embora os Correios só tenham detectado que o local seria de difícil acesso após a postagem, quando deveriam ter meios para fazê-lo antes, considero que, tratando-se demora fulcrada na existência de área de risco na entrega, a indenização por danos morais, ainda que cabível, será minorada.”

Diante do exposto, nego provimento ao recurso da parte ré.

Sem honorários advocatícios, pois a parte autora litiga sem patrono.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos da ementa supra.

25. PROCESSO Nº 0501873-25.2014.4.05.8305

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que condenou o DNIT ao pagamento de indenização por dano material, ocasionada por acidente automobilístico, que teve lugar em rodovia federal. Alega o autor que, ainda na madrugada, seu veículo colidiu com dois animais, que se encontravam na pista.

O eminente magistrado a quo assim historiou a questão na sentença recorrida:

“Trata-se ação ordinária proposta por DAMIÃO BESERRA TEIXEIRA em face do DNIT - Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte, objetivado o pagamento de indenização por danos materiais, em virtude de acidente de trânsito supostamente provocado por animal que estava à solta na pista por negligência do demandado.

O DNIT, devidamente citado, apresentou contestação pugnando pela improcedência do pedido, aduzindo, em síntese, que não se aplica ao caso a tese da responsabilidade objetiva e sim a subjetiva, em razão de o dano ter se originado por suposta omissão da Administração Pública. Ressalta ainda que inexistente nexo de causalidade que pudesse atribuir ao DNIT a responsabilidade pelo evento narrado pelo autor.

Foi realizada audiência de tentativa de conciliação, oportunidade em que o autor afirma que sofreu um acidente automobilístico às 4 horas e 40 minutos da manhã na cidade de Garanhuns, quando estava indo para o trabalho. Informou ainda que estava dirigindo o seu veículo modelo Palio na BR 424 quando colidiu com 2 cavalos que estavam soltos no local. Diz que um caminhão de farol alto vindo em sentido contrário impediu a visualização dos animais com antecedência. Relatou que seu carro ficou bastante danificado com o acidente. Assegura que bateu em um dos cavalos, que veio a morrer. Estava em uma velocidade de aproximadamente 80 km por hora e não havia ingerido nenhuma bebida alcoólica.

A testemunha ouvida afirmou que quando estava indo trabalhar, viu um carro do autor na estrada com o pisca alerta ligado e quase colidiram também com o cavalo que estava na BR. Asseverou que estava com neblina no local, mas que o demandante usava faróis próprios para a ocasião.”

No entanto, não assiste razão ao autor, como se demonstrará a seguir.

Sobre responsabilidade civil (extracontratual) do Estado, a Constituição Federal de 1988, reproduzindo teoria consagrada a partir da Constituição de 1946, dispôs que:

“Art. 37 - omissis.

(...)

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Por essa teoria, o Estado é obrigado a indenizar os danos causados por seus agentes a terceiros, independentemente da comprovação de culpa.

Contudo, para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos. São eles: (a) o fato lesivo; (b) a causalidade material entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público (nexo de causalidade); e (c) o dano. Na ausência de algum desses requisitos ou na presença de causa excludente ou atenuante - culpa exclusiva ou concorrente da vítima no evento danoso -, a responsabilidade estatal será afastada ou mitigada.

Não enxergo nexo de causalidade entre a omissão ou ação do DNIT e o acidente, que aconteceu às 4h40min, muito provavelmente ainda escuro, quando a direção exige mais cautela. Penso que, mesmo se houvesse nexo de causalidade, a culpa atribuída ao DNIT deveria ser atenuada, em função do horário do acidente, já que se sabe que, estando escuro, há mais propensão de ocorrer esse tipo de acidente.

Ademais, não há prova nos autos de que a entrada do animal na pista tenha ocorrido por uma suposta falta cometida pelo DNIT, e o autor, na petição inicial, nem sequer alegou ausência na sinalização da estrada. Então, não se comprovou a omissão; e muito menos a culpa, porque o nexo de causalidade por omissão exige a verificação da culpa do DNIT. Nesse sentido, invoco o seguinte precedente, no qual este magistrado foi redator para acórdão:

“ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. DNIT. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ART. 37, PARÁGRAFO 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NEXO DE CAUSALIDADE. NÃO COMPROVADO. DEVER DE INDENIZAR. INEXISTÊNCIA. APELAÇÃO DOS PARTICULARES. NÃO PROVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO DNIT. PROVIDAS.

1. O cerne da controvérsia está em saber se, de fato, é devido o ressarcimento por danos material e moral, a serem suportados pelo DNIT, em face de acidente ocorrido em rodovia federal, que ocasionou o falecimento do Sr. SEVERINO CORDEIRO MARTINS NETO, filho dos autores.

2. A teoria da responsabilidade objetiva do Estado, consagrada no art. 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, impõe ao poder público o dever de

ressarcir os danos que seus agentes, nessa qualidade, causem a terceiros, independentemente da comprovação de culpa.

3. Para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos. São eles: (a) o fato lesivo; (b) a causalidade material entre o eventus damni e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público (nexo de causalidade) e (c) o dano. Na ausência de algum desses requisitos ou na presença de causa excludente ou atenuante - culpa exclusiva ou concorrente da vítima no evento danoso -, a responsabilidade estatal será afastada ou mitigada.

4. Nos autos, tem-se que o acidente ocorreu na BR 230, entre João Pessoa e Campina Grande, pela entrada de um animal na rodovia. Não enxergo nexo de causalidade entre a omissão ou ação do DNIT e o acidente, que aconteceu às 4h40min, provavelmente ainda escuro, quando a direção exige mais cautela. Penso que, mesmo se houvesse nexo de causalidade, a culpa atribuída ao DNIT deveria ser atenuada, em função do horário do acidente, já que se sabe que, estando escuro, há mais propensão de ocorrer esse tipo de acidente. Ademais, não há prova nos autos de que a entrada do animal na pista tenha ocorrido por uma suposta falta cometida pelo DNIT, e o autor, na petição inicial, nem sequer alegou ausência na sinalização da estrada. Então, não ficou comprovada a omissão; e muito menos a culpa, porque o nexo de causalidade por omissão exige a verificação da culpa do DNIT.

5. Ausente a causalidade material entre o eventus damni e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público (nexo de causalidade), não há falar em indenização por danos morais e materiais.

6. Apelação do DNIT e remessa oficial providas. Apelação dos autores não provida.” (PROCESSO: 00027175820114058201, APELREEX28766/PB, RELATOR P/ ACÓRDÃO: DESEMBARGADOR FEDERAL JOAQUIM LUSTOSA FILHO (CONVOCADO), Quarta Turma, JULGAMENTO: 27/05/2014, PUBLICAÇÃO: DJE 05/06/2014 - Página 229)

Assim, reputo ausente a causalidade material entre o eventus damni e o comportamento positivo (ação) ou negativo (omissão) do agente público (nexo de causalidade), não havendo que se falar em indenização por danos morais ou materiais.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pelo DNIT.

Sem honorários advocatícios.

Recurso inominado provido. Pedido julgado improcedente.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

26. PROCESSO 0513501-31.2011.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA À SAÚDE. LEI Nº 8.112/90. PARTICIPAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO NO CUSTEIO DE PLANO DE SAÚDE. PORTARIA/MPOG Nº 03/2009. CONTRAPARTIDA OFERECIDA SOMENTE PARA OS SERVIDORES QUE OPTAREM POR PLANO OFERECIDO PELA ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RESTRIÇÃO INDEVIDA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. ADIS 4.357/DF E 4.425/DF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL, POR ARRASTAMENTO, DO ART. 5º DA LEI 11.960/2009. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

VOTO

1. A União recorre contra sentença que julgou procedente a pretensão autoral para determinar o reembolso de contrapartida no custeio de assistência à saúde do servidor e seus dependentes, os quais contrataram plano de saúde diverso do oferecido pelo ente público.
2. A assistência à saúde do servidor é prevista no art. 230 da Lei nº 8.112/90, cujas formas de prestação foram regulamentadas pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, através da Portaria Normativa nº 03/2009. Esta, no seu art. 26, §2º, estabeleceu que "O auxílio de caráter indenizatório mediante ressarcimento não poderá ser concedido no caso de o órgão ou entidade oferecer assistência à saúde suplementar por meio de contrato".
3. O dispositivo regulamentar tratou de maneira distinta situações idênticas, violando, assim, o Princípio da Isonomia. Se a Administração deve participar do custeio da assistência à saúde do servidor, deve fazê-lo mesmo na hipótese deste contratar plano de saúde de sua preferência. Não há razão para repartir o ônus com alguns servidores e deixar os demais sem amparo pelo só fato de não terem aderido ao plano vencedor de licitação (oferecido pelo ente público), já que a contrapartida da União será a mesma em ambas as situações.
4. A sentença fixou os juros moratórios em 0,5% a.m. e a correção monetária segundo o Manual de Procedimento de Cálculos da Justiça Federal, não contrariando as decisões proferidas nas ADIs 4.357/DF e 4.425/DF. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e os juros moratórios serão

equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas" (STJ, REsp 1.270.439/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 02/08/2013

5. Recurso da União desprovido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos.

6. Honorários de sucumbência a cargo da União arbitrados em 10% do valor da condenação. Custas ex lege.

Relator: POLYANA FALCÃO BRITO

Resultado: Decide a Terceira Turma dos Juizados Especiais Federais, por maioria, vencido o juiz federal Joaquim Lustosa Filho, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da União Federal, nos termos da ementa supra.

27. PROCESSO 0502188-78.2013.4.05.8308

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº. 8.112/90. CONCURSO DE REMOÇÃO. PAGAMENTO DE AJUDA DE CUSTO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (PET 8.345/SC). RECURSO PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que concedeu benefício de ajuda de custo a servidor público federal, em virtude de concurso de remoção.

- A controvérsia reside em saber a natureza da remoção decorrente de concurso, porquanto se considerado que esta decorre do interesse da administração, faz jus o servidor à indenização respectiva, conclusão diversa da que se chega, caso considerado que a remoção ocorre a pedido do interessado.

- O art. 36 da Lei 8.112/90 preceitua o seguinte:

“Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede. Parágrafo único. Dar-se-á a remoção, a pedido, para outra localidade, independentemente de vaga, para acompanhar cônjuge ou companheiro, ou por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente, condicionada à comprovação por junta médica.”

- Sobre a questão, objeto de recurso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Pet 8.345/SC (em 12.11.2014), posicionou-se pelo descabimento do pagamento de ajuda de custo, na forma do art. 53 da Lei n. 8.112/90. Passo a transcrever a ementa desse julgado:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REMOÇÃO E PROCESSO SELETIVO. ART. 36, § ÚNICO, III, 'C' DA LEI 8.112/90. AJUDA DE CUSTO. ART. 53 DA LEI 8.112/90. INCABÍVEL.

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. LEI 10.259/2001. DIVERGÊNCIA DA TNU EM RELAÇÃO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PROCEDÊNCIA.

1. A Turma Nacional de Uniformização consignou que há o direito à percepção da ajuda de custo, para servidores removidos a pedido, em razão do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no RESP 779.276/SC, Sexta turma, Rel. Min. Desembargador convocado Celso Limongi, DJ 18.5.2009; AgRg no RESP 714.297/SC, Sexta Turma, Rel. Min. Desembargadora convocada Jane Silva, DJ 1.12.2008).

2. A parte requerente alega que deveria ser aplicado o entendimento esposado no RESP 387.189/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 1º.8.2006) e, assim, não seria devido pagamento da ajuda de custo, na hipótese de remoção por força da alínea 'c' do inciso III do parágrafo único do art. 36 da Lei n. 8.112/90.

3. No caso da remoção de servidor, com fulcro na hipótese da alínea 'c' do inciso III do parágrafo único do art. 36, é evidente o descabimento do pagamento de ajuda de custo na forma do art. 53, todos da Lei nº 8.112/90, uma vez que a oferta de vagas pela administração pública somente tem por objeto racionalizar os interesses particulares dos servidores que, de forma contumaz, entram em conflito no que se refere à escolha de lotação; não há portanto, falar, nesse caso, em "interesse de serviço". (Pedido de uniformização julgado procedente. Pedido de liminar prejudicado (Pet 8.345/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08.10.2014, Dje 12/11/2014)".

- Dessa forma, o autor não faz jus ao pagamento da referida verba indenizatória.

- Recurso provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos da ementa supra.

28. PROCESSO 0505786-98.2012.4.05.8300

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO.PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA DO DIREITO DE REVISÃO. ART. 103, CAPUT, LEI Nº 8.213/91. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. EXECUÇÃO TRABALHISTA. AGRAVO DE PETIÇÃO. PRAZO DECENAL NÃO CONSUMADO. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Cuida-se de recurso inominado interposto contra sentença que reconheceu a decadência do direito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

- Estabelece o art. 103, caput, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

- Quanto aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1523-09/1997, a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, na sessão de 8 de fevereiro de 2010, revendo o seu posicionamento, modificou sua posição anterior quanto ao tema, de modo a estender a aplicação do mencionado preceptivo legal também aos benefícios previdenciários concedidos antes da vigência daquela Medida Provisória, entendimento que se perfilha também nestes autos. (PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9).

- Outrossim, na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. É bem verdade que houve redução do prazo decadencial de dez para cinco anos no período compreendido entre 1998 e 2003; contudo, a Lei 10.839/04 estendeu o prazo decadencial de dez anos para os benefícios concedidos entre 22.10.98 e 19.11.2003, todavia, levando-se em conta o prazo já decorrido desde a concessão.

- O autor alega que o prazo decadencial somente teria início com o trânsito em julgado da decisão proferida em sede de reclamação trabalhista.

- O Superior Tribunal de Justiça entende que o prazo se inicia após o trânsito em julgado na Justiça do Trabalho. Nesse sentido:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA PARA O SEGURADO REVISAR BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. PARCELAS REMUNERATÓRIAS RECONHECIDAS PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL PARA CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 103 CAPUT DA LEI 8.213/1991. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA TRABALHISTA. ENTENDIMENTO QUE VEM SE FIRMANDO NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL DO INSS CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDO. 1. Acerca da aplicação do prazo decadencial para o segurado revisar seu benefício, a tese foi analisada pela Primeira Seção do Superior Tribunal Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais 1.309.529/PR, DJe de 4/6/2013 e 1.326.114/SC, DJe de 13/5/2013, ambos submetidos ao rito do recurso especial repetitivo, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin. 2. No julgamento dos representativos da controvérsia, o STJ assentou que incide o prazo decadencial do art. 103 caput da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, também aos benefícios concedidos anteriormente a esse preceito normativo. 3. Há dois termos iniciais para contagem do prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991: o primeiro a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, o segundo, quando for o caso de requerimento administrativo, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. 4. Na hipótese de existir reclamação trabalhista em que se

reconhece parcelas remuneratórias, como a do presente caso, o STJ vem sedimentando entendimento no sentido de que o prazo de decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício flui a partir do trânsito da sentença trabalhista. 5. Recurso especial do INSS conhecido em parte e nessa parte não provido. ..EMEN: (RESP 201400520270, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014 ..DTPB:.)

- Por sua vez, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região firmou precedente segundo o qual o prazo decadencial somente se inicia após a apreciação dos cálculos de liquidação. Senão, vejamos.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. DECADÊNCIA. DECENAL. PRAZO. INTERRUÇÃO. SUSPENSÃO. PROCESSO TRABALHISTA. I. Na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. Por sua vez, para os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997, configura-se a decadência do direito à revisão, uma vez transcorrido o prazo decenal a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. II. No presente caso, o ato de concessão do benefício da parte autora, datado de 28-01-1998, foi realizado durante a pendência de reclamação trabalhista, cujos reflexos nos salários-de-contribuição do autor somente poderiam ser quantificados após a homologação dos cálculos de liquidação, o que, por sua vez, somente veio a ocorrer em 25-05-2004 (fls. 47/48). III. A presente ação foi ajuizada em 26-11-2009, não tendo exaurido o prazo decadencial decenal, do artigo 103 da Lei nº. 8.213/91, contado a partir de 25-05-2004, porque, no período em que os reflexos patrimoniais da demanda trabalhista não eram conhecidos, seria inviável o pleito de revisão da renda mensal inicial, o que evidencia que não houve inércia por parte do requerente, que, ademais, não pode ser prejudicado pela demora na definição judicial de sua pretensão, inexistindo, pois, decadência a se pronunciar com relação à demanda ora posta. IV. Agravo a que se nega provimento. (AC 00119318420094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

- Assim, considerando-se que, entre a data do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho, no agravo de petição, interposto contra sentença em embargos à execução (julho de 2003 - anexo 17) e a propositura desta demanda (24/04/2012), não decorreram mais de dez anos, eventual direito à revisão não restou fulminado pela decadência.

- Por fim, cumpre salientar que não cabe ainda a apreciação do pedido de revisão, pois o INSS não foi ainda citado para apresentar sua defesa.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que

ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso provido parcialmente para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, a fim de que o feito tenha seu regular processamento.

- Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da gratuidade da justiça, que defiro.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos da ementa supra.

29. PROCESSO Nº 0500189-18.2012.4.05.8311

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS FÍSICAS. DEDUÇÃO DE DEPENDENTES E DESPESAS COM INSTRUÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela Fazenda Nacional contra sentença que julgou procedente em parte pedido para “declarar o direito da autora à dedução dos dependentes CLEYSON HÉRICLES CAMPOS DOS SANTOS e CLEYCE BEATRIZ CAMPOS DOS SANTOS, inclusive no que diz respeito às despesas referentes à educação de ambos, devendo a FAZENDA NACIONAL, no contexto do processo n.º 2009/306729141113323, refazer o cálculo da glosa de deduções indevidas, com todas as repercussões matemáticas daí advindas”.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douta sentença, abaixo transcrita, como fundamento desta decisão:

“Trata-se de ação proposta visando à anulação de lançamento fiscal ou, sucessivamente, à sua revisão, para fins de redução do IRPF mediante a dedução de dependentes e de despesas de instrução para com estes.

Sem preliminares ou prejudiciais.

No mérito, observo que as irregularidades procedimentais sustentadas pela autora não encontram amparo em provas. É inviável, dessa forma, desconsiderar a presunção de legitimidade do procedimento administrativo para, enfim, decretar a sua nulidade.

Por outro lado, reconheço a necessidade de retificação do cálculo do crédito tributário.

É que, com relação ao IRPF do ano-calendário 2008, a autora faz jus à dedução dos dependentes CLEYSON HÉRICLES CAMPOS DOS SANTOS e CLEYCE BEATRIZ CAMPOS DOS SANTOS – seus filhos (cf. doc. 04) –, bem como das despesas relativas à educação de ambos, em conformidade com declaração regularmente emitida pela instituição de ensino (vide docs. 05 e 06).

A esse respeito, vejamos o que diz a Lei 9.250/95:

Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:

II - das deduções relativas:

b) a pagamentos de despesas com instrução do contribuinte e de seus dependentes, efetuados a estabelecimentos de ensino, relativamente à educação infantil, compreendendo as creches e as pré-escolas; ao ensino fundamental; ao ensino médio; à educação superior, compreendendo os cursos de graduação e de pós-graduação (mestrado, doutorado e especialização); e à educação profissional, compreendendo o ensino técnico e o tecnológico, até o limite anual individual de:

2. R\$ 2.592,29 (dois mil, quinhentos e noventa e dois reais e vinte e nove centavos) para o ano-calendário de 2008;

c) à quantia, por dependente, de:

2. R\$ 1.655,88 (mil, seiscentos e cinqüenta e cinco reais e oitenta e oito centavos) para o ano-calendário de 2008;

Portanto, a glosa de deduções indevidas (doc. 13, págs. 01 e 04) deve ser recalculada de acordo com esses preceitos e com as provas apresentadas, assegurando-se à autora todas as repercussões matemáticas daí advindas.

No mais, descarta-se eventual impugnação no sentido de que a documentação examinada não foi apresentada na esfera administrativa, visto que “o princípio da vedação à inovação no ‘libelo’ não vige na transposição da matéria da seara administrativa para a jurisdicional, de modo que é possível, sim, ao contribuinte que não juntou determinados documentos em defesa administrativa, fazê-lo em juízo; não há dúvida séria quanto ao ponto, seja em doutrina, seja em jurisprudência” (AC 200283000160747, Desembargador Federal Paulo Roberto

de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::18/05/2010 - Página::269.)

À vista disso, JULGO PROCEDENTE, EM PARTE, O PEDIDO para, quanto ao IRPF relativo ao ano-calendário 2008, declarar o direito da autora à dedução dos dependentes CLEYSON HÉRICLES CAMPOS DOS SANTOS e CLEYCE BEATRIZ CAMPOS DOS SANTOS, inclusive no que diz respeito às despesas referentes à educação de ambos, devendo a FAZENDA NACIONAL, no contexto do processo n.º 2009/306729141113323, refazer o cálculo da glosa de deduções indevidas, com todas as repercussões matemáticas daí advindas, em conformidade com a documentação apresentada nestes autos (docs. 04 a 06).”

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pela ré.

A sucumbência restringe-se a honorários advocatícios, a serem pagos pela União, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 55, caput, da Lei 9.099/95).

Recurso inominado improvido. Sentença mantida.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

29. PROCESSO Nº 0503459-09.2014.4.05.8302

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. PARIDADE. GACEN. GRATIFICAÇÃO DE NATUREZA GERAL. RECURSO INOMINADO DA FUNASA PROVIDO.

VOTO

Trata-se de Recurso Inominado interposto pela Fundação Nacional da Saúde – FUNASA, contra a sentença exarada em sede de ação especial que julgou procedente, em parte, pedido com o qual se buscou o reconhecimento do direito à incorporação, nos seus vencimentos de valor integral da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias – GACEN.

Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que os pedidos formulados não apresentam vedação expressa do ordenamento jurídico vigente. Ademais, o seu conteúdo se confunde com o mérito da demanda e será analisada quando da sua apreciação.

No mérito propriamente dito, verifica-se que não assiste razão à recorrente.

De fato, deve-se observar que a vantagem pecuniária criada pelo art. 16 da Lei n. 8.216/91 possuía, efetivamente, todas as características de parcela indenizatória, uma vez que se destinava exclusivamente a indenizar o servidor por gastos realizados em razão do próprio exercício da função, recompondo o valor destinado às despesas extraordinárias decorrentes de seu afastamento do local de trabalho e para as quais não era oportuno o pagamento de diárias. Contudo, com a substituição de tal vantagem pecuniária pela GACEN, a parcela indenizatória então prevista foi substituída por um adicional genérico à remuneração do cargo e não propriamente por uma gratificação, adicional ou indenização em sentido próprio, uma vez que a referida vantagem deverá ser paga a todos os ocupantes de cargos que tenham atribuições vinculadas a atividades de combate e controle de endemias. Ou seja, a GACEN é devida em razão do próprio exercício de função específica (o termo "função" é aqui utilizado sentido técnico, ou seja, como a atribuição ou o conjunto de atribuições que a Administração confere a determinada categoria profissional ou servidor), inerente ao cargo, e não apenas no momento em que efetivamente realizado o trabalho externo. Ademais, própria modulação da forma de pagamento desta vantagem é feita de forma genérica, uma vez que a mesma foi fixada nominalmente, em valor certo, que será pago independentemente dos deslocamentos efetivamente realizados ou dos gastos previstos do servidor. Anote-se, ainda, que a sua majoração obedece apenas à revisão geral dos vencimentos dos servidores públicos.

Destarte, a GACEN, na prática, caracteriza-se como uma gratificação de natureza geral, razão pela qual deve ser estendida aos inativos/pensionistas nos mesmos moldes em que paga aos servidores da ativa.

Confira-se, a propósito, precedente do E. TRF da 5ª Região, verbis:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. GDPST. PARIDADE. PORTARIA 1.743/2010. RETROATIVIDADE DOS EFEITOS FINANCEIROS DO PRIMEIRO CICLO DE AVALIAÇÃO. LIMITAÇÃO DA PARIDADE. GACEN - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE COMBATE E CONTROLE DE ENDEMIAS. LEI Nº 11.784/2008.

(...)

VI. Quanto à Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN, esta foi instituída pela MP 431, de 14 de maio de 2008, convertida na Lei n.º 11.784/2008, a servidores que realizem atividades de combate e controle de endemias, em substituição à indenização de campo prevista no artigo 16 da Lei n.º 8.216/1991.

VII. O servidor aposentado ou instituidor da pensão que exerceu efetivamente os cargos previstos no art. 54 da Lei nº 11.784/2008 ou nos Art. 284, 284-A da Lei nº 11.907/2009, e se aposentou até Emenda Constitucional nº 41/2003, com a paridade de vencimentos, tem direito a receber a GACEN no mesmo valor que os servidores da ativa que ocupam os respectivos cargos, nos termos do parágrafo 8º do art. 40 da CF/88.

VIII. Consta da documentação juntada aos autos que o autor ocupava o cargo de agente de saúde pública, sendo-lhe, portanto, devido o pagamento da referida gratificação, nos termos do art. 54 da Lei n. 11.784/08, respeitada a prescrição quinquenal.

IX. Remessa oficial e apelação improvidas.

(PJE: 08004325420144058201, APELREEX/PB, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL IVAN LIRA DE CARVALHO (CONVOCADO), Quarta Turma, JULGAMENTO: 07/10/2014)

No tocante à vedação da Súmula 339, do c. STF, que dispõe não caber ao Judiciário aumentar os vencimentos de servidores públicos com fundamento no princípio da isonomia, sob pena de ofensa à separação dos poderes, tenho que não se aplica ao presente caso, pois o índice deferido foi concedido por lei, com caráter de revisão geral, sendo, portanto, extensível a todos os servidores da categoria, em consonância com o comando constitucional.

Verifica-se, pois, que a sentença recorrida analisou perfeitamente a lide, sendo desnecessárias novas considerações além das já lançadas, devendo, pois, ser mantida pelos próprios fundamentos, por força do art. 46, da Lei nº 9.099/95 (aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.259/01), norma de acordo com os princípios que regem os juizados especiais federais.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU). Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Destarte, em vista de tudo o que foi exposto e por tudo mais que dos autos consta, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pela Fundação Nacional da Saúde - FUNASA, mantendo-se a sentença em todos os seus termos.

Recurso Inominado Improvido.

Condenação da FUNASA em honorários advocatícios, fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.259/01.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA FUNASA, nos termos do voto supra.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. CINCO ANOS. ART. 3º DA LEI COMPLEMENTAR Nº. 118/2005. ENTENDIMENTO ADOTADO PELO STF NO RE 566621. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela Fazenda Nacional contra sentença que condenou a parte ré a restituir contribuição previdenciária, retida indevidamente nos últimos dez anos.

A r. sentença entendeu que “a prescrição quinquenal somente deve ser aplicada aos tributos recolhidos a partir da vigência da LC nº 118/2005, haja vista a orientação firmada pelo STJ no AgRg no RESP nº 929.887 SP (julgado em 13.11.2007), segundo o qual esse diploma normativo não pode ter aplicação retroativa”.

Alega a recorrente que o prazo prescricional aplicável à repetição do indébito tributário é de cinco anos. Invoca precedente do Supremo Tribunal Federal.

No entanto, o recurso merece ser provido, como se demonstrará a seguir.

A controvérsia destes autos consiste na aplicação do art. 3º. da Lei complementar nº 118, de 2005, que dispõe o seguinte:

“Art. 3o Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1o do art. 150 da referida Lei.”

A dicção do citado artigo nos permite dizer que foi superada a “tese dos cinco mais cinco”, porquanto conferiu nova interpretação ao inciso I do art. 168 do CTN. Isso porque, para efeito de restituição de valor relativo a tributo cobrado indevidamente, a extinção do crédito tributário não mais se dá com a homologação, mas com o pagamento antecipado.

Assim, ao apreciar a constitucionalidade do dispositivo, o Supremo Tribunal Federal, no RE nº 566621-RS, entendeu que o novo prazo prescricional de cinco anos aplicar-se-ia somente aos processos ajuizados após a vigência do art. 3º. da Lei complementar nº 118, de 2005. Por outro lado, nos processos ajuizados anteriormente à citada lei complementar o prazo é de dez anos. Senão, vejamos.

“DIREITO TRIBUTÁRIO – LEI INTERPRETATIVA – APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 – DESCABIMENTO – VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA – NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS – APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10

anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia.

Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

” (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF)

No presente caso, vê-se que a ação foi ajuizada no ano de 2012, quando já se aplicava o prazo prescricional de cinco anos.

Por essas razões, acolho a alegação de prescrição quinquenal, levantada pela Fazenda Nacional, para determinar que a repetição do indébito tributário limite-se aos recolhimentos/retenções havidos no quinquênio que antecedeu o ajuizamento desta demanda.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pelo réu.

Sem honorários advocatícios.

Recurso inominado provido. Sentença parcialmente reformada para acolher a alegação de prescrição quinquenal.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

31. PROCESSO Nº 0501790-34.2013.4.05.8308

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE TRANSPORTE (GDIT). SERVIDOR APOSENTADO PELO DNER. EQUIPARAÇÃO DE PROVENTOS COM O DNIT. JUROS DE MORA. RECURSO INOMINADO PROVIDO.

VOTO

- Trata-se de Recurso Inominado contra sentença exarada em sede de ação especial que julgou improcedente pedido de reconhecimento do direito à incorporação, nos proventos de aposentadoria/pensão, de valor integral da GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE TRANSPORTE – GDIT percebida por servidores em atividade.

- Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de os servidores públicos e pensionistas do extinto DNER, absorvidos pelo Ministério dos Transportes, terem direito à equiparação de sua aposentadoria/pensão à remuneração dos servidores em atividade no DNIT - Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte e à percepção da GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE TRANSPORTE – GDIT.

- Saliente-se, de início, que, por se tratar de relação de trato sucessivo, deve ser reconhecida apenas a prescrição das prestações devidas no quinquênio anterior à ao ajuizamento da ação, nos termos do Decreto nº 20.910/32 e, bem assim, da Súmula nº 85 do STJ.

- No mérito propriamente dito, tem-se que, conforme posicionamento firmado pela Primeira Seção do c. STJ, em sede de recurso repetitivo, "o servidor aposentado do extinto DNER, ainda que passe a integrar o quadro de inativos do Ministério dos Transportes, deve ter como parâmetro de seus proventos a retribuição dos servidores ativos do DNER absorvidos pelo DNIT, pois esta autarquia é que é a sucessora do DNER, não havendo razão jurídica para justificar qualquer disparidade." (REsp 1244632/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 13/09/2011).

- É que o fato de ter a lei transferido ao Ministério dos Transportes a responsabilidade pelo pagamento dos inativos do extinto DNER não pode tornar sem efeito a norma que determina a paridade entre ativos e inativos oriundos do mesmo quadro de pessoal, ainda que atualmente estejam

vinculados a entidades distintas por força de legislação superveniente. Nesse sentido, confirmam-se ainda os seguintes julgados, “in verbis:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE TODOS OS PEDIDOS AUTORAIS. NULIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CPC. APOSENTADORIA. SERVIDOR QUE PRESTOU SERVIÇOS NO EXTINTO DNER. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS DO DNIT. APLICAÇÃO. EQUIPARAÇÃO DE PROVENTOS. RESP 1244632/CE, JULGADO PELO STJ SOB A SISTEMÁTICA DO RECURSO REPETITIVO. GDAIT E GDIT. ART. 15 DA LEI Nº 11.171/2005. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...] 3. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.244.632/CE julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, entendeu que "o servidor aposentado do extinto DNER, ainda que passe a integrar o quadro de inativos do Ministério dos Transportes, deve ter como parâmetro de seus proventos a retribuição dos servidores ativos do DNER absorvidos pelo DNIT, pois esta autarquia é que é a sucessora do DNER, não havendo razão jurídica para justificar qualquer disparidade". (REsp 1244632 CE 2011/0051466-7, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 10/08/2011, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 13/09/2011). 4. Conseqüentemente, no caso em apreço, o autor, servidor inativo oriundo do extinto DNER, deve receber o mesmo tratamento que os servidores ativos do DNIT, no que atine ao cálculo e atualização de seus proventos. [...] (APELREEX 200982010025766, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::15/02/2013 - Página::130.)” Grifou-se.

“ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. SERVIDOR PÚBLICO. EXTINTO DNER. EQUIPARAÇÃO DOS PROVENTOS COM OS SERVIDORES DO DNIT. LEI Nº 11.171/05. POSSIBILIDADE. PERCEPÇÃO DA GDIT. PERTINÊNCIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NO ÂMBITO NO STJ. RECURSO REPETITIVO. 1. Os servidores aposentados dos quadros do extinto DNER passaram, com a extinção dessa Autarquia Federal, a receber seus proventos pelo Ministério dos Transportes (Lei nº 10.233, de 05.06.2001), tendo os servidores ativos daquela Autarquia extinta sido absorvidos pelo DNIT, criado para substituir o então DNER. 2. Há que se assegurar a extensão do reajuste remuneratório dos servidores ativos do DNIT aos servidores inativos do extinto DNER, consoante entendimento firmado pelo STJ em recurso repetitivo (REsp 1.244.632-CE, Rel. Min. Castro Meira, j. 10/8/2011). 3. Pela mesma razão, deve ser garantida a percepção à vantagem aduzida na exordial (Gratificação de Desempenho de Atividade de Transportes -GDIT), nos moldes delineados pelo acórdão embargado, máxime porque o cargo desempenhado pelo instituidor da pensão, qual seja, o de Agente de Serviços de Engenharia do DNER, é contemplado pela GDIT nos termos do art. 15 da Lei 11.171/05. 4. Prevalência do voto vencedor da assentada turma. 5. Embargos Infringentes a que se nega provimento. (EAC 0001808162011405820102, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Pleno, DJE - Data::15/10/2012 - Página::48.)”– Grifou-se.

- É verdade que os servidores da ativa já foram avaliados. Todavia, a parte ré não conseguiu demonstrar que tal avaliação foi efetivamente implantada em

suas folhas de pagamento. Ou seja, não está comprovado que os ativos estão recebendo suas gratificações de acordo com as avaliações individuais, não valendo a menção, em ato normativo genérico, de que haverá efeitos retroativos. O fato de os ciclos de avaliação terem terminado antes da conversão do cargo não tem o poder de modificar a situação. Com efeito, o que importa não é isso, mas, repita-se, o concreto recebimento individualizado da gratificação. Enquanto ele não ocorrer, considera-se o pagamento genérico e, portanto, extensível aos inativos em razão da paridade.

-Fica ressalvado, porém, o direito da parte ré de demonstrar, na fase de cumprimento de sentença, a data em que os ativos começaram realmente a receber a gratificação baseada em suas avaliações individuais, data que deverá ser considerada o termo final das diferenças. E não haverá nada a pagar caso se demonstre, também em fase de cumprimento do julgado, que tal data é realmente anterior ao início do recebimento da gratificação pela parte autora. Nesta situação, o acórdão ficará inexecutível.

- Costuma-se ponderar, em casos desse jaez, que, em respeito ao princípio da isonomia, a vantagem concedida aos servidores em atividade somente deve ser estendida no mesmo valor, percentual ou pontuação aos benefícios concedidos com proventos integrais, devendo ser estendida proporcionalmente aos benefícios concedidos com proventos proporcionais. Considerando que a remuneração (aí incluídos vencimento e gratificações) é calculada de modo proporcional ao tempo de serviço, é intuitivo que também a gratificação discutida no caso em tela deverá observar a necessária proporcionalidade. Tal raciocínio obedece ao parâmetro de cálculo definido para ditas gratificações, que corresponde a um sistema de pontos, onde cada ponto tem um valor em reais a depender do tempo de serviço, conforme Portarias baixadas pelo Ministério do Planejamento, o que invalida a possibilidade de se atribuir o mesmo valor, percentual ou pontuação indistintamente àqueles que percebem proventos integrais e proporcionais. No entanto, o cálculo específico do percentual do acréscimo do valor da gratificação cabível é matéria a ser detalhada na fase de execução, por ser a fase processual adequada à elaboração dos cálculos dos valores especificamente devidos à parte autora.

- No que tange às parcelas em atraso, devem ser acrescidas, em qualquer caso, de correção monetária pelo INPC (por se tratar de matéria beneficiária/assistencial) ou pelo IPCA-E (caso se trate de matéria administrativa), e de juros moratórios a contar da citação válida (Súmula nº 204-STJ), no montante de 0,5% (meio por cento) ao mês até 2/5/2012, e, a partir de 3/5/2012, data de início de vigência da MP nº 567/2012 (norma convertida na Lei nº 12.703, de 7/8/2012), segundo a sistemática aplicada à poupança (0,5% enquanto a meta SELIC for superior a 8,5% ou 70% da meta da taxa SELIC quando esta for igual ou inferior a 8,5%).

- Tal entendimento se impõe em virtude da declaração de inconstitucionalidade por arrastamento de parte do art. 5º da Lei n.º 11.960/2009, nos autos das ADIN's 4357 e 4425, em julgamento concluído pela Corte Suprema no dia 13/03/2013, conforme noticiado no Informativo 698 do STF. Conforme se lê no Ofício nº 3246/2013, de 19 de março de 2013, enviado pelo Presidente do STF ao Presidente do Congresso Nacional, consta o seguinte na parte dispositiva do referido julgado: "Por todo o exposto, julgo parcialmente procedente a ação para o fim de: a) declarar inconstitucionais os §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição da República; b) assentar a inconstitucionalidade da expressão

“índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança”, constante do § 12 do art. 100 da Constituição Federal, do inciso II do § 1º e do § 16, ambos do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; c) declarar inconstitucional o fraseado “independentemente de sua natureza”, contido no § 12 do art. 100 da Constituição, para que aos precatórios de natureza tributária se apliquem os mesmos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário; d) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento (itens “b” e “c” acima), do art. 5º da Lei nº 11.960/2009 e dos arts. 3º, 4º e 6º da EC 62/2009; (...). (grifou-se)

- Como o referido julgamento foi proferido em sede de controle concentrado, com declaração de nulidade, resta claro que o texto do art. 5º da Lei n.º 11.960/2009 foi parcialmente expurgado do ordenamento jurídico, mas apenas nos pontos em que tratava da correção monetária pelo “índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança” e quando afirmava “independentemente de sua natureza” (itens “b” e “c” da parte dispositiva do acórdão proferido pelo STF), voltando a vigor o que existia anteriormente sobre esses aspectos. Em suma, não houve declaração de inconstitucionalidade no que tange aos juros moratórios, que permanecem sendo os da remuneração da caderneta de poupança, como acima exposto. A TRU-5ª Região, a propósito, decidiu exatamente neste sentido, à unanimidade, em julgamento realizado no dia 14/10/2013, no processo n.º 0506892-44.2011.4.05.8102, Rel. Juiz Federal Almiro José da Rocha Lemos. Por fim, registre-se que, à vista do entendimento firmado pelo STF, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.270.439/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 26/06/2013, DJe 02/08/2013, estabeleceu que nos casos em que a condenação imposta à Fazenda Pública não seja de natureza tributária "os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09. Já a correção monetária, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09, deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período", ressalvando-se que se tratava, no caso, de questão remuneratória de servidor público, o que justifica a menção apenas ao IPCA.

-Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU). Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

- Recurso Inominado provido.

- Sem condenação em honorários advocatícios, por não haver recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. DNIT. AUSÊNCIA DE SINALIZAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE MANUTENÇÃO DA RODOVIA. RESPONSABILIDADE CIVIL CARACTERIZADA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC. RECURSO DO DNIT IMPROVIDO.

VOTO

Tratam-se de recursos inominados interpostos pela União e pelo DNIT contra sentença que os condenou solidariamente ao pagamento de indenização por danos moral e material, ocasionada por acidente automobilístico, que teve lugar em rodovia federal. Alega a parte autora que, na noite, o veículo em que estava colidiu com um animal, que se encontrava na pista.

O eminente magistrado a quo assim historiou a questão na sentença recorrida:

“Trata-se ação ordinária proposta por IRENILDA PEDROZA DA SILVA em face do DNIT - Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transporte e da União, objetivado o pagamento de indenização por danos morais e materiais, em virtude de acidente de trânsito supostamente provocado por animal que estava à solta na pista por negligência dos demandados.

Citada, a União contestou o pedido, arguindo, preliminarmente a sua ilegitimidade passiva. No mérito, alega serem insubsistentes os argumentos formulados pela parte autora.

O DNIT, devidamente citado, apresentou contestação pugnando pela improcedência do pedido, aduzindo, em síntese, que não se aplica ao caso a tese da responsabilidade objetiva e sim a subjetiva, em razão de o dano ter se originado por suposta omissão da Administração Pública. Ressalta ainda que inexistente nexos de causalidade que pudesse atribuir ao DNIT a responsabilidade pelo evento narrado pelo autor.

Foi realizada audiência no dia 20 de agosto de 2014, oportunidade em que a autora informou que, no dia 15 de julho de 2009, estava se deslocando em um veículo de Caruaru para Toritama, como passageira, quando colidiu com um cavalo. Assevera que, na época, a BR em questão não estava duplicada. Assegura que o veículo não estava em velocidade, uma vez que acabara de sair da cidade de Caruaru e entrado na BR.

Quando indagada se havia visto outros animais no local, respondeu que não. A autora aduziu que soube por outras pessoas que o animal foi atingido ao tentar atravessar a BR, pois depois da colisão ela perdeu a consciência. Segundo a

autora, o motorista somente teve ferimentos nas mãos. Alega também que o motorista levava seu filho menor de idade no veículo e por isso, entende que ele dirigia de forma prudente. Não soube afirmar se o motorista freou bruscamente na hora do acidente. A demandante asseverou que o carro não poderia ter desviado do animal. Sustentou, ainda, que já ouviu vários relatos de acidente no local envolvendo animais. Por fim, consignou que, na época do acidente, não havia iluminação, ou sinalização de trânsito alertando sobre animais na pista.”.

De início, é de se acolher a alegação de ilegitimidade da União. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência – TNU já pacificou que a legitimidade para figurar no pólo passivo de ação que discuta ressarcimento ocasionado por acidentes em rodovias federais é do DNIT. Nesse sentido:

“RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. LEI Nº 10.233/2001. DNIT - DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES. LEGITIMIDADE.

1. Com o advento da Lei nº. 10.233, de 5/6/2001, que instituiu o DNIT - Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, passou a ser esta parte legítima para figurar no pólo passivo de ação que visa a reparação de danos ocasionados por acidentes em rodovias federais.

2. Recurso provido, reconhecendo-se a ilegitimidade passiva ad causam da União.” (PEDILEF 200235007042499, IONILDA MARIA CARNEIRO PIRES, TNU - Turma Nacional de Uniformização, DJGO 02/12/2002.)

Excluo, portanto, a União da lide, ressalvado o posicionamento contrário do Juiz Federal Cláudio Kitner, que entende pela responsabilidade solidária da União.

No mérito, penso assistir razão à parte autora. Sobre responsabilidade civil (extracontratual) do Estado, a Constituição Federal de 1988, reproduzindo teoria consagrada a partir da Constituição de 1946, dispôs que:

“Art. 37. *omissis.*

(...)

§ 6º - *As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”*

Por essa teoria, o Estado é obrigado a indenizar os danos causados por seus agentes a terceiros, independentemente da comprovação de culpa.

Contudo, para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos. São eles: (a) o fato lesivo; (b) a causalidade material entre o *eventus damni* e o comportamento positivo (ação) ou negativo

(omissão) do agente público (nexo de causalidade); e (c) o dano. Na ausência de algum desses requisitos ou na presença de causa excludente ou atenuante - culpa exclusiva ou concorrente da vítima no evento danoso -, a responsabilidade estatal será afastada ou mitigada.

No caso específico dos autos, trata-se de omissão culposa da Administração Pública no dever de boa manutenção e fiscalização das estradas federais, como bem explicitado na sentença. Diferentemente do alegado pelo recorrente, além da responsabilidade do dono do animal (art. 936 do Código Civil) não afastar a concorrência da culpa do Estado, é sabido que, desde o advento da Lei nº 10.233/2001, o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte (DNIT) é responsável pela manutenção, conservação e fiscalização das rodovias federais, nos termos do art. 82 do referido diploma legal, o que envolve, por conseguinte, a retirada de animais, objetos e quaisquer outros obstáculos que se anteponham aos motoristas.

Com efeito, é certo que ficou provada a responsabilidade subjetiva do DNIT no presente caso, seja pelas informações lançadas no Boletim de Ocorrência (anexo 02), por meio do qual se constata a inexistência de sinalização luminosa, seja pelo fato de não haver logrado êxito em demonstrar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, o que caracteriza sua conduta omissiva quanto ao dever legal de bem administrar as rodovias federais. Não trouxe aos autos qualquer mínima prova que evidenciasse a culpa exclusiva da vítima.

Como bem ressaltado pelo juiz sentenciante: "Consoante se extrai dos documentos acostados, não há dúvida acerca da consumação do evento danoso, consistente no acidente sofrido pela demandante em virtude de acidente de trânsito provocado pela presença de um animal que estava à solta na pista por negligência dos demandados.

A omissão administrativa também se encontra demonstrada, tendo em vista que não há dúvidas acerca da presença de animal na pista no momento do acidente, registrado expressamente no Boletim de Acidente de Trânsito elaborado pela Polícia Rodoviária Federal (anexo 02), o que evidencia o não cumprimento, por parte da autarquia do dever legal que lhe foi atribuído no sentido de zelar pela conservação e segurança das rodovias federais, nos termos do art. 82, IV, da Lei nº 10.233/01."

Sendo assim, configura-se a responsabilidade do recorrente no que toca aos danos sofridos pelo autor, tanto materiais, provados pelos documentos anexados ao item 01, decorrentes de despesas com exames e consultas médicas, no valor de R\$ 75,00 (setenta e cinco) reais, quanto os morais, já que é evidente o prejuízo moral sofrido pelo requerente, o qual ultrapassa o mero aborrecimento.

Superada a questão da responsabilidade civil, passo a analisar a sua quantificação. Neste passo, cumpre ressaltar que os danos morais possuem dupla função, quais sejam, a compensatória e a punitiva. Por conseguinte, o valor indenizatório deve servir não só para compensar o sofrimento

injustamente causado por outrem, como também para sancionar o causador, funcionando como forma de desestímulo à prática de novas condutas similares.

Nessa linha, o Poder Judiciário deve manter como paradigmas o grau de culpa, o porte econômico das partes, dentre outros elementos razoáveis, sempre mantendo a coerência com a realidade. Nesse sentido, as orientações do STJ, a exemplo da externada no Resp 246258, Quarta Turma, 18/04/2000, DJ 07/08/2000, pg. 114, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. De outra parte, o novo Código Civil expressamente diz que o valor indenizatório deve ser equivalente ao dano.

- Assim, considerando a lesão moral sofrida pela parte autora, e principalmente sancionando a ré no intuito de prevenir outras condutas que tais, tem-se que o montante fixado pela sentença vergastada, de R\$ 5.000,00 (cinco mil) reais, mostra-se razoável e proporcional.

- Quanto aos juros de mora e correção monetária, deve ser aplicada a taxa Selic, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002. Precedentes do STJ (RESP 951521; RESP 1139997). Contudo, como apenas a parte ré recorreu, mantenho a correção e juros determinados pela sentença, em virtude da proibição da reformatio in pejus.

- Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

- Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

- Por todo o exposto, voto pelo conhecimento do recurso apresentado pelo DNIT para negar-lhe provimento. Dou provimento ao recurso da União, excluindo-a da lide, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

- Honorários a cargo do DNIT à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei 10.259/01.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DO DNIT E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO, DETERMINANDO SUA EXCLUSÃO DA LIDE, nos termos do voto supra.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUXILIAR DE CONSULTÓRIO DENTÁRIO. EXPOSIÇÃO A VÍRUS, FUNGOS E BACTÉRIAS. ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE ATÉ 28/04/1995. APÓS, NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS PREVISTOS NOS DECRETOS REGULAMENTADORES. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

- Recurso inominado interposto pela parte autora com vistas à reforma do julgado que rejeitou a pretensão inicial, consistente no reconhecimento de labor em condições especiais para fins de percepção de aposentadoria por tempo de contribuição.

- O tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado. O advento de lei nova estabelecendo restrições aos meios de prova do serviço realizado em condições especiais não tem aplicação retroativa, em respeito à intangibilidade do direito adquirido.

- Até 28/04/95, para o reconhecimento das condições de trabalho como especiais, bastava ao segurado comprovar o exercício de uma das atividades previstas no anexo do Decreto nº. 53.831/64 ou nos anexos I e II do Decreto nº. 83.080/79, não sendo exigida a comprovação efetiva da exposição às condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no Anexo I do Decreto nº. 83.080/79 ou no código 1.0.0 do Anexo ao Decreto nº. 53.831/64, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

- Com o advento da Medida Provisória nº. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/97, a qual conferiu nova redação ao art. 58 da Lei nº. 8.213/91, passou-se a exigir a elaboração de laudo técnico assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir da edição daquele diploma legal de 1997 e não da data da Medida Provisória mencionada.

- O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum. Precedente (STJ. RESP. 6110. 5ª Turma. Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. DJ: 22/10/2007).

- O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado, conforme estabelece o enunciado da Súmula 68 da TNU.

- No caso de exposição do trabalhador a ruído e calor, agentes agressivos que exigem medição técnica, o laudo técnico ou PPP é exigido para a comprovação das condições especiais em qualquer período.

- O PPP desacompanhado do laudo técnico afigura-se habilitado a comprovar o labor sob condições especiais. Cumpre ponderar que não consta no referido documento campo específico para que o engenheiro/médico do trabalho também o assine, a exemplo do representante legal da empresa, tampouco campo para a identificação do layout da empresa. Ora, considerando que o PPP é documento elaborado pelo próprio INSS, exigir mais do que a Autarquia Previdenciária no âmbito administrativo mostra-se, a toda evidência, desarrazoado. A título de ilustração, confira-se o seguinte precedente:

“(...)A própria Administração Pública, consubstanciada na autarquia previdenciária, a partir de 2003, por intermédio de seus atos normativos internos, prevê a desnecessidade de apresentação do laudo técnico, para comprovação da exposição a quaisquer agentes agressivos, inclusive o ruído, desde que seja apresentado o PPP, por considerar que o documento sob exame é emitido com base no próprio laudo técnico, cuja realização continua sendo obrigatória, devendo este último ser apresentado tão-somente em caso de dúvidas a respeito do conteúdo do PPP. 3. O entendimento manifestado nos aludidos atos administrativos emitidos pelo próprio INSS não extrapola a disposição legal, que visa a assegurar a indispensabilidade da feitura do laudo técnico, principalmente no caso de exposição ao agente agressivo ruído.(...)” (TNU. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port. PEDIDO 200651630001741. DJ 15/09/2009).

- Sublinho, ainda, que a autorização da empresa para que o signatário do PPP/Formulário/LTCAT produza o documento é desnecessária, a não ser que o INSS apresente questionamentos razoáveis quanto à existência de fraude e irregularidades. Não trazendo a autarquia previdenciária elementos para que se duvide da regularidade do documento, deve-se acolher o que nele está disposto.

- As Turmas Recursais de Pernambuco vinham entendendo que, a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), qualquer que fosse o agente nocivo, não tinha o condão de descaracterizar a atividade exercida em condições especiais, prestando-se tão somente a amenizar ou reduzir os danos delas decorrentes.

- O STF, entretanto, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial.

- Exceção a tal raciocínio, contudo, apresenta-se quando em causa a submissão do trabalhador ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, cuja insalubridade, segundo a Corte Constitucional, não resta descaracterizada pela declaração do empregador, no âmbito do PPP, da eficácia do equipamento de proteção individual (EPI), de modo que mantido o entendimento cristalizado por meio da Súmula 09 da TNU, que dispõe que O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

- No caso concreto, requer a autora sejam reconhecidos como especiais os períodos laborais situados entre 01/08/1990 e 12/02/1998 e de 01/06/1999 a 12/09/2011, alegadamente exercidos com exposição a agentes biológicos em razão da função de auxiliar de consultório odontológico. De início, convém

frisar que esta Turma Recursal entende que a juntada de documentos posterior à sentença, só poderá ocorrer em casos excepcionais, a exemplo de fatos supervenientes ou documentos que não se encontravam em poder da parte ao tempo da sentença. Não sendo esta a hipótese dos autos, deixo de conhecer do PPP anexado juntamente com o recurso inominado (anexo 21). Dito isso, sublinho que tanto o PPP, assim como o laudo pericial, insertos nos anexos 12/13, não se prestam à comprovação de atividade especial. O primeiro porque está incompleto, sem a data de emissão e assinatura do representante legal da empresa, ao passo que o segundo por se tratar de laudo genérico sem a individualização do autor e sua jornada de trabalho. Não obstante, observo que o PPP do anexo 11, referente ao primeiro intervalo, dá conta de que a segurada, na atividade de auxiliar de consultório odontológico, expunha-se a agentes biológicos (vírus, fungos e bactérias). De fato, a função de auxiliar de consultório odontológico presume-se insalubre até a edição da Lei 9.032/95, em razão do código 1.3.2 do Decreto nº. 53.831/64, que especifica como atividade especial “Trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins.”. Nesse contexto, cabível a contagem majorada do interregno compreendido entre 01/08/1990 e 28/04/1995. O período remanescente, contudo, de 29/04/1995 a 12/02/1998, deve ser contabilizado como atividade comum, considerando que houve a utilização de EPI eficaz, de modo que neutralizada a insalubridade da atividade sob exame, ressalvado o posicionamento da Juíza Federal Polyana Falcão Brito, no sentido de que a simples menção, no PPP, de que houve utilização de EPI eficaz, não tem o condão de descaracterizar a insalubridade da atividade prestada, fazendo-se necessário consignar que os agentes nocivos restaram efetivamente neutralizados em razão da utilização e eficácia do equipamento de proteção individual.

- Implementada a modificação aqui operada, constato que a parte autora logrou comprovar apenas 26 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço/contribuição, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar este julgado, lapso que se mostra insuficiente à percepção de aposentadoria, quer integral, quer proporcional. Deve o INSS averbar os períodos laborais confirmados/reconhecidos neste julgado para fins de futura aposentação.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim,

que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso inominado parcialmente provido.

- Sem condenação em honorários advocatícios, vez que não há recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos da ementa supra. Vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito.

34. PROCESSO Nº 0501595-09.2014.4.05.8310

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. RECONHECIMENTO APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO 2.172/97. POSSIBILIDADE. EPI EFICAZ. NOCIDADE NEUTRALIZADA. AUSÊNCIA DE DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. ARE 664335. RECURSO DO INSS PROVIDO PARCIALMENTE.

VOTO

- O INSS recorre de sentença de procedência do pedido que entendeu cabível a concessão de aposentadoria especial em decorrência de labor exercido com exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, no período de 12/01/1987 a 10/01/2014.

- O tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado. O advento de lei nova estabelecendo restrições aos meios de prova do serviço realizado em condições especiais não tem aplicação retroativa, em respeito à intangibilidade do direito adquirido.

- Até 28/04/95, para o reconhecimento das condições de trabalho como especiais, bastava ao segurado comprovar o exercício de uma das atividades previstas no anexo do Decreto nº. 53.831/64 ou nos anexos I e II do Decreto nº. 83.080/79, não sendo exigida a comprovação efetiva da exposição às condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no Anexo I do Decreto nº. 83.080/79 ou no código 1.0.0 do Anexo ao Decreto nº. 53.831/64, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

- Com o advento da Medida Provisória nº. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/97, a qual conferiu nova redação ao art. 58 da Lei nº. 8.213/91,

passou-se a exigir a elaboração de laudo técnico assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir da edição daquele diploma legal de 1997 e não da data da Medida Provisória mencionada.

- O trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum. Precedente (STJ. RESP. 6110. 5ª Turma. Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. DJ: 22/10/2007).

- Para a atividade exercida como eletricitista, não basta a simples anotação na CTPS, fazendo-se necessária a comprovação de que o trabalhador esteve, de fato, submetido à tensão superior a 250 volts, nos termos do Decreto nº 53.831/64 (código 1.1.8).

- É possível o reconhecimento da natureza especial do trabalho sujeito ao agente nocivo eletricidade, mesmo após a edição do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que não elencou a eletricidade como agente nocivo à saúde do trabalhador. Isso porque o rol de atividades prejudiciais à saúde, constante do referido Decreto e daqueles que o precederam, a exemplo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, é meramente exemplificativo, de modo que, demonstrado por outros meios probantes que o segurado, no desempenho de sua jornada laboral, submetia-se ao agente nocivo eletricidade, superior a 250 volts, a contagem majorada é medida que se impõe. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do STJ, por meio dos seguintes precedentes: (AgRg no REsp 1168455/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2012); (AgRg no REsp 1147178/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 6/6/2012); (AgRg no AREsp 35.249/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, DJe 07/05/2012); (AgRg no REsp 1284267/RN, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 15/2/2012); (RESP Nº 1.306.113 – SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 14/11/2012).

- As Turmas Recursais de Pernambuco vinham entendendo que, a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), qualquer que fosse o agente nocivo, não tinha o condão de descaracterizar a atividade exercida em condições especiais, prestando-se tão somente a amenizar ou reduzir os danos delas decorrentes.

- O STF, entretanto, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial.

- Exceção a tal raciocínio, contudo, apresenta-se quando em causa a submissão do trabalhador ao agente nocivo ruído acima dos limites legais de tolerância, cuja insalubridade, segundo a Corte Constitucional, não resta descaracterizada pela declaração do empregador, no PPP, da eficácia do equipamento de proteção individual (EPI), de modo que mantido o entendimento cristalizado por meio da Súmula 09 da TNU, que dispõe que O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a

insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

- Pois bem, no caso concreto, o período compreendido entre 29/04/1995 e 10/01/2014 deve ser computado como atividade comum, considerando que o PPP apresentado (anexo 10) relata que houve a utilização de EPI eficaz, de modo que restam descaracterizados a insalubridade da atividade prestada e o direito à contagem majorada. Daí resulta que o tempo de serviço/contribuição contabilizado pelo postulante vê-se diminuído para 34 anos, 5 meses 12 dias, nos termos da planilha que segue em anexo e passa a integrar o presente julgado, lapso insuficiente à percepção da aposentadoria especial perseguida. De qualquer modo, deve o INSS averbar os períodos de trabalho reconhecidos/confirmados neste julgado para fins de futura aposentadoria.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. E insta acentuar, igualmente, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso inominado provido em parte.

- Sem condenação em honorários advocatícios, por não haver a figura do recorrente vencido.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos da ementa supra.

35. PROCESSO Nº 0520471-13.2012.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PENSIONISTA DE EX-MILITAR. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LIMITAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº. 2.215-10, de 31.8.2001. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de limitação de descontos efetuados, em razão de empréstimos consignados em folha de pagamento, em seus proventos, a 30% (trinta por cento) de sua remuneração.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douda sentença, abaixo transcrita, como fundamento desta decisão:

“II.2 - Mérito

O cerne da questão de mérito na presente demanda reside unicamente na regularidade dos descontos efetuados em desfavor da autora no percentual de 70% de seus proventos e na possibilidade de diminuição do percentual citado para 30%.

A parte autora pretende limitar os descontos na pensão que percebe ao percentual de 30% de seus proventos. Aduz que celebrou contratos de empréstimos com instituições financeiras, de modo que as parcelas de tais obrigações são descontadas de seu contracheque, atingindo a soma de 70%. (setenta por cento).

A hipótese em tela é regida pela Medida Provisória 2.215-10, de 31.8.2001, em razão do princípio da especialidade, visto que tal normativo trata da estrutura remuneratória dos militares das Forças Armadas. São seus termos:

“Art. 14. Descontos são os abatimentos que podem sofrer a remuneração ou os proventos do militar para cumprimento de obrigações assumidas ou impostas em virtude de disposição de lei ou de regulamento.

§ 1o Os descontos podem ser obrigatórios ou autorizados.

§ 2o Os descontos obrigatórios têm prioridade sobre os autorizados.

§ 3o Na aplicação dos descontos, o militar não pode receber quantia inferior a trinta por cento da sua remuneração ou proventos.” – destacou-se.

Dessa forma, o desconto efetuado na pensão militar da acionante está dentro da margem consignável autorizada por lei, razão pela qual não há que se suspender os descontos das parcelas de empréstimos consignados contraídos pela acionante, contra os quais, inclusive, não se insurge.

Registre-se, por fim, o previsto no Decreto 6.368, de 29.2.2008, que regulamenta o art. 45 da Lei 8.112/90 tratam de normas destinadas aos servidores civis da União, razão pela qual não se aplicam ao caso em tela. No que interessa, dispõem:

Lei 8.112/91

“Art. 45. Salvo por imposição legal, ou mandado judicial, nenhum desconto incidirá sobre a remuneração ou provento. (Regulamento)

Parágrafo único. Mediante autorização do servidor, poderá haver consignação em folha de pagamento a favor de terceiros, a critério da administração e com reposição de custos, na forma definida em regulamento.”

Decreto 6.368/08

“Art. 8o A soma mensal das consignações facultativas de cada consignado não excederá a trinta por cento da respectiva remuneração, excluído do cálculo o valor pago a título de contribuição para serviços de saúde patrocinados por órgãos ou entidades públicas, na forma prevista nos incisos I e II do art. 4o. (Redação dada pelo Decreto nº 6.574, de 2008).”

Sendo assim, não merece guarida o pleito autoral.”

Ademais, por entender ainda que não restou violado nenhum preceito constitucional, invoco ainda o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITE LEGAL. MP 2.131-6/2001. PERCEPÇÃO DE, NO MÍNIMO, 30% DO VALOR DA REMUNERAÇÃO.

1. Trata-se de apelação cível de sentença que julgou improcedente o pedido formulado por militar reformado, objetivando a adequação dos empréstimos consignados em sua folha de pagamento ao limite de 30%.

2. Considerando que a mais alta Corte de Justiça do país já firmou entendimento no sentido de que a motivação referenciada ("per relationem") não constitui negativa de prestação jurisdicional, tendo-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões judiciais, adota-se como razões de decidir os termos da sentença.

3. O autor funda seu pedido essencialmente na limitação legal de desconto consignado em contracheque previsto na Lei nº 1.046/1950, que disciplina as consignações em folha de pagamento para os servidores públicos, inclusive os militares.

4. Hodiernamente, as consignações em folha de pagamento, dos militares, são disciplinadas pela MP 2.215-10/2001, que classifica os descontos em obrigatórios ou autorizados, enfatizando que o servidor não pode receber quantia inferior a 30% da remuneração (a contrario sensu, autoriza-se desconto de até 70%).

5. A novel legislação afastou a limitação inicial existente na Lei 1.046/1950, equivalente a 30%, estabelecendo que na aplicação dos descontos, obrigatórios ou autorizados, o militar não pode receber quantia inferior a trinta por cento da remuneração ou proventos.

6. Nesse contexto, prima facie, nenhuma ilegalidade há no contracheque do autor, eis que os descontos efetuados (R\$ 3.605,36) correspondem 69,98% da remuneração (R\$ 5.151,60), deixando líquido 30,01%, conforme se verifica à fl. 28.

7. Insta salientar que a Lei 8.112/1990 - a qual não prevê o alargamento da margem para 70% - não se aplica ao autor, servidor militar, cuja categoria é regida por legislação própria. Apelação improvida." (AC 00032230320124058200, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::04/09/2014 - Página::99.)

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pela parte autora.

A sucumbência restringe-se a honorários, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 55, caput da Lei 9.099/95). Fica a parte sucumbente, no entanto, isenta do respectivo pagamento, em face do art. 3º da Lei 1.060/50, ressalvado o disposto nos seus arts. 11, §2º, e 12.

Recurso inominado improvido. Sentença mantida.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

36. PROCESSO Nº 0507135-39.2012.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela Fazenda Nacional contra sentença que julgou procedente pedido de repetição de indébito de imposto de renda recolhido sobre juros de mora apurados em reclamação trabalhista. Sustenta, no recurso, a incidência do tributo.

Não há que falar em inépcia da petição inicial. Os documentos essenciais à análise do pedido foram juntados pela parte autora.

Afasto a alegação de prescrição quinquenal. A retenção do imposto de renda ocorreu em 31/10/2007 (anexo 13). E esta ação foi proposta em 08/05/2012, dentro, portanto, do quinquênio.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douta sentença, abaixo transcrita, como fundamento desta decisão:

“O ponto controvertido da demanda reside em saber se os juros de mora constituem parcelas de cunho indenizatório (e que, por sua vez seriam isentas da tributação) ou remuneratório.

Os adeptos da tese da tributação dos juros de mora decorrentes de condenação na Justiça do trabalho invocam a aplicação do § 3º do art. 43 do Decreto nº 3000/99, que os classifica como rendimentos de trabalho assalariado:

“Art. 43. Omissis

(...)

§ 3º Serão também considerados rendimentos tributáveis a atualização monetária, os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo (Lei nº 4.506, de 1964, art. 16, parágrafo único)”.

O art. 16 da Lei nº 4.506/64, a seu turno, tem a seguinte redação:

“Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como: (...)

Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo”.

Ou seja, segundo o decreto, os juros moratórios são considerados acessórios à natureza jurídica do principal, pelo que sendo a verba principal de natureza salarial e, portanto, sujeita à incidência de imposto de renda, os juros de mora dela decorrentes deveriam seguir a mesma sorte.

Há, todavia, entendimento em sentido contrário, defendendo que, com a promulgação do Código Civil de 2002, a natureza indenizatória dos juros moratórios restou incontestável, segundo a redação do seu art. 404, parágrafo único:

“Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar”.

É dizer, consoante os defensores da tese, a legislação civil passou a disciplinar a matéria de forma absolutamente oposta à prevista no Decreto nº 3000/99: os juros de mora, desde então, passaram a ser considerados parcela autônoma, com características próprias e independentes de verba principal.

Em verdade, estou em que a partir do novo estatuto civil os juros moratórios, de fato, assumiram a feição indenizatória, na medida em que a sua finalidade legal passou a ser a de reparar perdas que o cidadão, por qualquer motivo (no caso em análise, pelo deferimento de verbas em ação trabalhista) sofre quando

do pagamento tardio das obrigações em dinheiro, de forma a recuperar o capital que já deveria estar contido no seu patrimônio jurídico, não fosse a inércia do empregador.

Neste sentido são os seguintes precedentes da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – IMPOSTO DE RENDA – VERBAS INDENIZATÓRIAS – CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA – NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE OS JUROS MORATÓRIOS – NATUREZA INDENIZATÓRIA. “Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ.” (REsp 1037452/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.5.2008, DJ 10.6.2008). Recurso especial improvido.”

(STJ – REsp 1090283 – Ministro Humberto Martins – DJE 12.12.2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. AUSÊNCIA DE DEBATE DE TESES RECURSAIS. SÚMULA 211/STJ. RENDIMENTOS DECORRENTES DE JUROS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. Alegações genéricas de supostas omissões no aresto recorrido, sem a indicação específica dos pontos sobre os quais o julgador deveria ter-se manifestado, inviabiliza o conhecimento do recurso interposto com base no art. 535, inciso II, do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. As teses sustentadas acerca da violação dos arts. 97 e 111 do CTN, 39, XVI a XXIV e 43 do RIR (Decreto 3.000/99) e 6º da lei 7.713/88 não obtiveram juízo de valor pela Corte de origem, o que atrai o óbice da Súmula 211/STJ. 3. Não incide imposto de renda sobre rendimentos derivados de juros em reclamação trabalhista porque possuem nítido caráter indenizatório pela não disponibilidade do credor do quantum debeatur, bem como por não representarem proventos de qualquer natureza não refletem acréscimo patrimonial, consoante exige o disposto do art. 43 do CTN. Precedentes. 4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163490 – Ministro Castro Meira – DJE 2.6.2010)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS MORATÓRIOS. VERBAS REMUNERATÓRIAS DECORRENTES DE CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. Não há violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil, em razão da rejeição do embargos declaratórios, quando as questões relevantes ao deslinde da causa foram devidamente enfrentadas, restando expostas as razões de convencimento do órgão julgador a quo. Para a completa prestação jurisdicional, como é cediço, não é necessário que se esgotem todas as teses levantadas pelas partes. 2. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência

sedimentada no STJ. 3. Recente mudança de orientação jurisprudencial. Precedente no REsp. Nº 1.037.452 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 15.5.2008. 4. Recurso especial não-provido. (REsp 1050642 – Ministro Mauro Campbell Marques – DJE 1º.12.2008)

Sendo assim, merece prosperar a pretensão da parte autora no sentido de ver restituídas as quantias descontadas a título de imposto de renda incidente sobre os juros moratórios pagos em virtude de decisão trabalhista referentes ao período posterior à vigência do Novo Código Civil. Quanto ao lapso anterior, vige a regra estabelecida para o valor principal, é dizer, sendo o principal tributável, os juros referentes ao período até o dia anterior à vigência do Código Civil de 2002 também são tributáveis.

Quanto ao critério de atualização do débito judicial, deverá ser observada a taxa SELIC, com dupla função (correção monetária e juros moratórios) desde a citação.”

Ademais, em recente precedente julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça pacificou sua compreensão, nos seguintes termos: “[...] 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. (...) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do 'accessorium sequitur suum principale' [...]" (STJ, 1S, REsp 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012).

A sentença recorrida está de acordo com o posicionamento do STJ. Isso porque está configurada a primeira exceção que autoriza a inexigibilidade do tributo: juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamação trabalhista (anexos 3 e 4).

Por fim, cumpre salientar que restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, a teor do art. 39 da Lei nº. 9.250/95. Nesse ponto, mais uma vez, a sentença não destoou da legislação de regência.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados,

inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pelo réu.

A sucumbência restringe-se a honorários, devidos pela União, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Recurso inominado improvido. Sentença mantida.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

37. PROCESSO Nº. 0512969-23.2012.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CAPES. BOLSA DE ESTUDOS. ISONOMIA. AUSÊNCIA DE PROVA DA SUA VIOLAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento de bolsa de estudos. Alega preencher os requisitos para a concessão do benefício. Sustenta ainda que outros bolsistas, em situação idêntica a sua, receberiam a bolsa de estudos. Diz que tal situação fere o princípio da isonomia.

O recurso merece ser improvido. Explico.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douta sentença, abaixo transcrita, como fundamento desta decisão:

“A controvérsia dos autos refere-se a legalidade do pagamento conjunto da bolsa de estudo e de remuneração à autora, na qualidade de aluna de pós-graduação stricto sensu (doutorado) da Universidade Federal de Pernambuco-UFPE e de servidora pública federal.

A Portaria 76, de 14.4.2010, estabelece critérios para a concessão de bolsas de estudos. Em seu art. 9º elenca as exigências para que o pós-graduando obtenha referida bolsa. No que interessa, dispõe:

“Art. 9º. Exigir-se-á do pós-graduando, para concessão de bolsa de estudos:

I - dedicação integral às atividades do programa de pós graduação;

II - quando possuir vínculo empregatício, estar liberado das atividades profissionais e sem percepção de vencimentos;

III - comprovar desempenho acadêmico satisfatório, consoante às normas definidas pela instituição promotora do curso;

IV - não possuir qualquer relação de trabalho com a instituição promotora do programa de Pós-Graduação;

V - realizar estágio de docência de acordo com o estabelecido no art. 18 deste regulamento;

VI - não ser aluno em programa de residência médica;

VII - quando servidor público, somente os estáveis poderão ser beneficiados com bolsas de mestrado e doutorado, conforme disposto no art. 318 da Lei 11.907, de 02 de fevereiro de 2009;

VIII - os servidores públicos beneficiados com bolsas de mestrado e doutorado deverão permanecer no exercício de suas funções, após o seu retorno, por um período igual ao de afastamento concedido (§ 4º, art. 96-A, acrescido pelo Art. 318 da Lei nº 11.907, de 02 de fevereiro de 2009 que deu nova redação à Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990);

IX - ser classificado no processo seletivo especialmente instaurado pela Instituição de Ensino Superior em que se realiza o curso;

X - fixar residência na cidade onde realiza o curso;

XI - não acumular a percepção da bolsa com qualquer modalidade de auxílio ou bolsa de outro programa da CAPES, de outra agência de fomento pública, nacional ou internacional, ou empresa pública ou privada, excetuando-se:

a) poderá ser admitido como bolsista de mestrado ou doutorado, o pós-graduando que perceba remuneração bruta inferior ao valor da bolsa da respectiva modalidade, decorrente de vínculo funcional com a rede pública de ensino básico ou na área de saúde coletiva, desde que liberado integralmente da atividade profissional e, nesse último caso, esteja cursando a pós-graduação na respectiva área;

b) os bolsistas da CAPES, matriculados em programas de pós-graduação no país, selecionados para atuarem como professores substitutos nas instituições públicas de ensino superior, com a devida anuência do seu orientador e autorização da Comissão de Bolsas CAPES/DS do programa de pós-graduação, terão preservadas as bolsas de estudo. No entanto, aqueles que já se encontram atuando como professores substitutos não poderão ser contemplados com bolsas do Programa de Demanda Social;

c) conforme estabelecido pela Portaria Conjunta Nº. 1 Capes/CNPq, de 12/12/2007, os bolsistas CAPES, matriculados em programas de pós-graduação no país, poderão receber bolsa da Universidade Aberta do Brasil - UAB, quando atuarem como tutores. Em relação aos demais agentes da UAB, não será permitido o acúmulo dessas bolsas.

Parágrafo único. A inobservância pela IES dos requisitos deste artigo acarretará a imediata interrupção dos repasses e a restituição à CAPES dos

recursos aplicados irregularmente, bem como a retirada da bolsa utilizada indevidamente.” – destacou-se.

De outro lado, a Portaria Conjunta CAPES/CNPq nº 01, de 15.7.2010 prevê o recebimento da bolsa de estudo por aqueles que se dediquem a atividades relacionadas à sua área de atuação (art. 1º) e para aqueles que obtiveram autorização de seu orientador, devidamente informada à coordenação do curso ou programa de pós-graduação (art. 2º). São seus termos:

Art. 1º Os bolsistas da CAPES e do CNPq matriculados em programa de pós-graduação no país poderão receber complementação financeira, proveniente de outras fontes, desde que se dediquem a atividades relacionadas à sua área de atuação e de interesse para sua formação acadêmica, científica e tecnológica.

§ 1º É vedada a acumulação de bolsas provenientes de agências públicas de fomento.

§ 2º Os referidos bolsistas poderão exercer atividade remunerada, especialmente quando se tratar de docência como professores nos ensinos de qualquer grau.

Art. 2º Para receber complementação financeira ou atuar como docente, o bolsista deve obter autorização, concedida por seu orientador, devidamente informada à coordenação do curso ou programa de pós-graduação em que estiver matriculado e registrada no Cadastro Discente da CAPES.

Quanto à Portaria em comento, houve Nota Esclarecedora sobre o acúmulo de bolsa e remuneração decorrente de vínculo empregatício, à vista da interpretação errônea que algumas instituições de ensino superior adotaram em relação a referido normativo.

Cumprido destacar que a opção para acumular o recebimento dos valores mencionados diz respeito apenas aos bolsistas que atuarem na sua área de formação, com trabalho correlacionado com tema de sua dissertação/tese e “quando tal vínculo empregatício seja resultante de sua condição de bolsista e como consequência do tipo de projeto que esteja desenvolvendo.”.

Sobre o tema, segue a Nota Esclarecedora da Portaria Conjunta 1/2010 (anexo 6, fl. 2):

“A CAPES e o CNPq informam que devido à interpretação errônea que algumas Instituições de Ensino Superior estão fazendo acerca da Portaria Conjunta CAPES/CNPq nº 01 de 15/07/2010, que trata de acúmulo de bolsas de mestrado e doutorado com vínculo empregatício, vínculo este adquirido pelo bolsista já no gozo da condição de aluno-bolsista da CAPES ou do CNPq, passam a fazer os seguintes esclarecimentos:

A Portaria tem o propósito claro de permitir aos bolsistas da CAPES ou do CNPq a opção de acumular a bolsa de pós-graduação, níveis mestrado e doutorado, com um vínculo empregatício remunerado, desde que venha a atuar profissionalmente na sua área de formação e cujo trabalho seja correlacionado com o tema da sua dissertação/tese e, portanto,

quando tal vínculo empregatício seja resultante de sua condição de bolsista e como conseqüência do tipo de projeto que esteja desenvolvendo.

Para obter esse benefício o bolsista terá que ter a anuência de seu orientador que comunicará oficialmente à coordenação do programa de pós-graduação e se responsabilizará pelo bom andamento acadêmico do aluno bolsista com vínculo empregatício, e em conseqüência sem causar prejuízo ao bom desempenho do curso como um todo.

Além disso, essa Portaria possui como principal objetivo induzir a formação de mestres e doutores em áreas estratégicas nas quais é academicamente desejável a maior aproximação do pós-graduando com o mercado, tais como engenharias, ciências agrárias, biotecnológicas, computação, serviços em saúde e educação básica.

Em complemento, a CAPES alerta de que não aceitará absolutamente a interpretação completamente equivocada da Portaria Conjunta CAPES-CNPq nº 01/2010, feita por coordenadores de programas de pós-graduação, e orientadores responsáveis pela formalização da indicação do bolsista, na direção de beneficiar professores e servidores e outros candidatos já possuidores de tais vínculos empregatícios, com bolsas de estudos dos programas da Demanda Social, Ex-PROF, PROSUP e PROEX, das Instituições de Ensino Superior Públicas, Federais, Estaduais e Particulares, e das Instituições pertencentes à Rede Federal de Educação Profissional e Tecnológica.

Vale salientar de que para o financiamento da titulação desses professores acima mencionados, a CAPES mantém uma política clara de qualificação desses quadros por meio de programas específicos baseados em um planejamento institucional que define quais são as áreas estratégicas da IFES. A CAPES também mantém mais de 200 DINTERS para formação doutoral de cerca de 3000 professores de Instituições de Ensino Superior Públicas, Federais, Estaduais, e das Instituições pertencentes à Rede Federal de Educação Profissional e Tecnológica.

Por fim, enfatizamos que a referida portaria não abrange os bolsistas do PROSUP, uma vez que este programa possui, desde o ano 2000, modalidade específica de bolsa (modalidade II) que permite o acúmulo do benefício com o vínculo empregatício.”

Sendo assim, a opção de acumulação de bolsa de estudo com a remuneração do servidor não se aplica a quem possui vínculo laboral anterior a condição de aluno-bolsista.

Nesse sentido decidiu o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, a saber:

“ADMINISTRATIVO. PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO. RECEBIMENTO DE BOLSA DE ESTUDO. ACUMULAÇÃO COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO ANTERIOR À CONDIÇÃO DE BOLSISTA. IMPOSSIBILIDADE. PORTARIA CAPES-CNPq Nº. 01/2010. 1. Hipótese em que a impetrante, Professora da

Faculdade Emília de Rodat desde 2008, responsável pelas disciplinas Patologia Básica, Patologia Aplicada e Disfunção Estética, pretende seja restabelecido o pagamento da bolsa de estudos no Programa de Pós-Graduação em Produtos Naturais e Sintéticos Bioativos da UFPB, percebido pela impetrante desde 2010. 2. "Art. 1º Os bolsistas da CAPES e do CNPq matriculados em programa de pós-graduação no país poderão receber complementação financeira, proveniente de outras fontes, desde que se dediquem a atividades relacionadas à sua área de atuação e de interesse para sua formação acadêmica, científica e tecnológica./parágrafo 1º É vedada a acumulação de bolsas provenientes de agências públicas de fomento./parágrafo 2º Os referidos bolsistas poderão exercer atividade remunerada, especialmente quando se tratar de docência como professores nos ensinos de qualquer grau./Art. 2º Para receber complementação financeira ou atuar como docente, o bolsista deve obter autorização, concedida por seu orientador, devidamente informada à coordenação do curso ou programa de pós-graduação em que estiver matriculado e registrada no Cadastro Discente da CAPES." (Portaria CAPES-CNPq nº. 01/2010). 3. "Em complemento, a CAPES alerta de que não aceitará absolutamente a interpretação completamente equivocada da Portaria Conjunta CAPES-CNPq nº. 01/2010, feita por coordenadores de programas de pós-graduação, e orientadores responsáveis pela formalização da indicação do bolsista, na direção de beneficiar professores e servidores e outros candidatos já possuidores de tais vínculos empregatícios, com bolsas de estudos dos programas da Demanda Social, Ex-PROF, PROSUP e PROEX, das Instituições de Ensino Superior Públicas, Federais, Estaduais e Particulares, e das Instituições pertencentes à Rede Federal de Educação Profissional e Tecnológica". (Excerto da Nota Esclarecedora referente à Portaria Conjunta CAPES-CNPq nº. 01/2010). 4. Da leitura conjunta da Portaria CAPES-CNPq nº. 01/2010 e da Nota Esclarecedora correspondente, redigidas em conformidade com a legislação nacional, resta evidente que, in casu, a impetrante não poderia possuir vínculo empregatício anterior a sua condição de aluno-bolsista. 5. Apelação e remessa oficial providas. (TRF5, Processo 00044012120114058200, APELREEX 20765, Relator(a) Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, 1ª Turma, DJE - Data::16/03/2012)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BOLSA DE ESTUDO. DOUTORADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PORTARIA Nº 76/2010 E PORTARIA CONJUNTA CAPES/CNPq nº 01/2010. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A concessão de bolsas de estudo para os alunos de Pós-graduação está disciplinada pela Portaria nº 76, de 14/04/2010, e pela Portaria Conjunta CAPES/CNPq nº01, de 15/07/2010. 2. Na espécie, constata-se que o impetrante (primeiro colocado no processo seletivo) é servidor público do município de Esperança, na Paraíba, lotado na Secretaria de Educação e Cultura, na função de coordenador pedagógico, no entanto, apesar de estar totalmente liberado de suas atividades, desde 1º de março de 2011, tal afastamento operou-se com a percepção de vencimentos, o que é vedado para fins de percepção da bolsa de estudo, nos termos do inciso II, do art. 9º da referida Portaria nº 76/2010. Por outro lado, não se desincumbiu do ônus de provar que a essa remuneração bruta é inferior ao valor da bolsa

pleiteada, razão pela qual tampouco se enquadra no inciso XI, alínea "a", do art. 9º da referida Portaria nº76/2010. 4. Para a percepção da acumulação financeira prevista no art. 1º da Portaria Conjunta CAPES/CNPq nº01, de 15/07/2010 - a qual, na verdade, excepciona a exigência de dedicação exclusiva ao curso de pós-graduação - o bolsista deverá apresentar autorização do seu orientador, conforme expressamente dispõe o art. 2º da referida Portaria. 5. Logo, inexistindo nos autos prova de que o impetrante obteve autorização do seu orientador, forçoso concluir que ele não se enquadra nessa situação excepcional e, por conseguinte, legal a sua exclusão da lista dos bolsistas de doutorado do Programa de pós-graduação em Ciências Sociais da UFCG. 6. Apelação improvida. (TRF5, Processo 00015657220114058201, AC 537573, Relator(a) Desembargador Federal Edílson Nobre, 4ª Turma, DJE - Data::16/08/2012)" – destacou-se.

Na hipótese dos autos, a acionante exerce atividade remunerada desde 1996 (anexo 4), bem antes de sua condição de aluna do doutorado. Assim, não atende a condição constante na nota de esclarecimento segundo a qual "o vínculo empregatício seja resultante de sua condição de bolsista".

Ademais, em que pese a autora ter acostado autorização para o acúmulo de bolsa da capes com atividade remunerada subscrita por seu orientador, o item relativo ao Presidente da Comissão de Bolsas do Programa não está assinado (anexo 4).

Acrescente-se não haver também comprovação de que a informação foi passada à coordenação do curso ou programa de pós-graduação em que a estudante está matriculada, bem como ao registro no Cadastro Discente da CAPES, como previsto no art. 2º da Portaria 1/2010.

Logo, a demandante não atende as exigências para a acumulação da bolsa de estudo e de sua remuneração, razão pela qual não merece guarida o pleito autoral."

Ademais, a autora não apresentou prova de que outras pessoas, em situação idêntica a sua, percebem a bolsa de estudos. Assim, não restou provada qualquer violação ao princípio da isonomia.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pelo autor.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Recurso inominado improvido. Sentença mantida.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

38. PROCESSO Nº 0501552-12.2013.4.05.8309

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE EM RODOVIA FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA. CULPA DA VÍTIMA. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de indenização por danos morais e materiais ocasionados por acidente automobilístico, que teve lugar em rodovia federal. Alega a parte autora que a motocicleta que ele conduzia colidiu com um animal, que se encontrava na pista.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da dita sentença, abaixo transcrita, como fundamento desta decisão:

“Alega o autor da presente ação que, em 09/12/2012, sofreu um acidente de trânsito na BR-316, consistente na colisão com um animal que invadiu a pista, pelo que pede a condenação da União e do DNIT ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, sustentando que o acidente decorre da conduta omissiva das rés no desempenho de suas funções de fiscalizar o trânsito e sinalizar adequadamente a rodovia.

(...)

No mérito, a teor do que dispõe a Constituição Federal, “as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa” (art. 37, §6º).

(...)

Assim, como se trata de responsabilidade de natureza subjetiva, tem-se que haverá o dever de indenizar quando presentes os seguintes elementos: 1) a conduta; 2) os danos; e 3) o nexo de causalidade entre a conduta e o dano; 4) dolo ou culpa.

Na hipótese, verifica-se que os alegados danos sofridos pelo autor decorreram de sua própria conduta, ilícita inclusive, já que dirigia sem ser portador de habilitação para tanto, não se podendo estabelecer relação de causalidade direta e imediata entre os referidos danos e a alegada omissão das rés.

Observa-se, pela análise do Boletim de Ocorrência (anexo 3), que o alegado atropelamento do animal ocorreu às 11h35min, numa pista reta de 07 metros de largura, com acostamento de 1,7 metro, e sem qualquer restrição de visibilidade; os pneus da motocicleta estavam em estado de conservação ruim e o autor não era habilitado para dirigir qualquer veículo.

Tal quadro fático, em especial a ausência de habilitação do autor para dirigir, revela que o acidente decorreu exclusivamente de sua conduta.

O autor, ao dirigir sem estar habilitado, agiu com imprudência e imperícia, assumindo um risco de causar danos a terceiros e a si próprio, como veio a ocorrer. Note que a conduta praticada pelo autor é inclusive tipificada como criminosa no ordenamento jurídico pátrio.

Esse juízo tem precedentes no sentido de responsabilizar o DNIT pela ausência do dever de cuidado na conservação das estradas ou mesmo no descumprimento do recolhimento de animais na pista. Contudo, a culpa exclusiva do condutor do veículo que não possui autorização legal para dirigir, afasta a responsabilidade subjetiva do Poder Público.

Vê-se na espécie, o chamado "jeitinho brasileiro" elevado ao cúmulo. O autor pratica ilícito criminal e administrativo, dirigindo em via pública sem ter sido habilitado para tanto, e ainda mantendo o veículo em péssimas condições, expõem a si mesmo e a terceiros à riscos decorrente da atividade criminosa e, advindo o dano, vem ao judiciário com a pretensão de responsabilizar o Estado em decorrência dos danos que foram causados por essa conduta. Como ele não poderia, nem deveria, estar dirigindo, a ocorrência do acidente a ele deve ser imputada, tendo em vista que se verificou a sua culpa exclusiva. Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO, POR DANOS MORAIS E MATERIAIS E DE PENSÃO. ACIDENTE OCORRIDO EM ESTRADA FEDERAL.

MÁ CONSERVAÇÃO E EXISTÊNCIA DE BURACOS. ÓBITO DO CONDUTOR DE MOTO, FILHO DA AUTORA. DNIT.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA.

1 - Pretensão de reconhecimento da responsabilidade civil do Estado por danos morais e materiais causados em acidente de veículo em via terrestre.

2 - Elementos para que se configure o dever de indenizar: o ato ilícito, o dano ou prejuízo e o nexo de causalidade entre o atuar do ofensor e o dano sofrido pela vítima.

3 - Responsabilidade objetiva do Estado, constitucionalmente consignada, a qual está caracterizada, independentemente da presença de culpa da Administração, sempre que demonstrada a existência de nexo causal entre o dano sofrido

e o fato administrativo, consistente em qualquer conduta estatal -comissiva ou omissiva, lícita ou ilícita.

4 - Caso o dano decorra de fato não imputável ao Estado, inexistirá nexo causal.

Em virtude de tal fato e em conformidade com a teoria do risco administrativo - CF/88-, a responsabilidade do Estado é excluída quando o dano ocorre por culpa exclusiva da vítima ou força maior.

5 - Participação da vítima no evento que lhe causou o óbito, que é um elemento de extrema relevância na apuração da responsabilidade estatal, considerando-se as hipóteses que, quanto a esse aspecto, podem ocorrer.

6 - Exclusão da responsabilidade do Estado no caso de força maior - acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes - que ocorre em face da não caracterização de fato que possa ser imputável ao Estado ou a agente estatal, inexistindo nexo de causalidade entre o dano e qualquer ação do Estado.

7 - Caso reste demonstrado que, aliado à força maior, houve o mau funcionamento, o não funcionamento ou o funcionamento tardio de serviço público, há a responsabilidade civil do Estado, que responde pelos danos ocasionados na proporção da sua participação no evento danoso.

8 - No caso de conduta estatal omissiva, o Estado é responsável pela reparação do dano apenas quando a sua omissão houver implicado descumprimento de dever legal que lhe impunha a obrigação de evitar o evento lesivo. Estado que é responsabilizado caso seja demonstrado que a ocorrência do dano se deu em virtude de falha na prestação do serviço estatal, por não haver funcionado ou por ter funcionado de forma tardia ou ineficiente.

9 - Documentação apresentada pela promovente que demonstrou que, no dia 28/12/2008, nas imediações do Km 29,0 da BR 427, Município de Pombal/PB, ocorreu acidente automobilístico -saída da pista, com tombamento- envolvendo uma motocicleta I/Yamaha Fazer FZ6 S, cor preta, Ano 2007, Placa MNV-6647, conduzida por Kayo Dantas Pereira, resultando na sua morte.

10 - Boletim de Acidente de Trânsito, às fls. 16/18, emitido pela Polícia Rodoviária Federal, por ocasião do acidente, que atesta a inexistência de sinalização luminosa e a má conservação da rodovia, apresentando buraco na pista e que este foi o motivo que ocasionou a perda do controle de direção do condutor do veículo acidentado -fl. 17. Documento que não produz prova inconteste sobre os fatos que, realmente, ensejaram a ocorrência do sinistro, notadamente porque foi elaborado com base em informações prestadas por interessados e/ou por pessoas que supostamente tenham presenciado o fato.

11 - Ausência de testemunho ocular do acidente que deu causa ao presente litígio. BOAT-PRF que possui natureza jurídica meramente declaratória, constituindo instrumento de transcrição de declarações feitas unilateralmente, que não se presta, por si só, como prova dos fatos alegados na inicial. Boletim que: "não goza de presunção juris tantum de veracidade das informações, posto que apenas consigna as declarações colhidas unilateralmente pelos interessados, sem, contudo, assegurar que o relato seja verdadeiro" -STJ, EDcl no Ag numero 877.541/RJ, nesse sentido, ainda: REsp numero 264508/MT.

12 - Prova testemunhal que nada acrescentaria. Ausência de informação de que o acidente, as circunstâncias do sinistro e condições em que ele ocorreu tenham sido presenciados por testemunhas. Inexistência de elementos concretos nos autos a indicar a procedência da pretensão da parte autora, a fim de que fosse o DNIT condenado ao pagamento de danos morais, materiais pleiteados, nem do pagamento de pensão, porquanto os danos, supostamente sofridos, não decorreram de fatos imputáveis ao Estado. Inexistência de nexo de causalidade entre o evento danoso e a ação ou omissão do DNIT.

13 - *Vítima que deu causa ao acidente, pois não era regularmente habilitado para conduzir veículo automotor, porquanto não registrado e/ou portador de Carteira Nacional de Habilitação - CNH -fls. 18-, não possuindo habilidade técnica exigida para guiar veículo motor.*

14 - *Elementos constantes dos autos que são suficientes para se identificar que o evento danoso deu-se por culpa exclusiva da vítima, posto que a sua inabilidade para dirigir veículo automotor e os indícios de ingestão de bebida alcoólica levam, indubitavelmente, à conclusão de que sua conduta causou-lhe a própria morte.*

15 - *Responsabilidade de zelar não só pela sua segurança, como também pela dos demais usuários da via de trânsito, que cabe ao condutor do veículo, de modo a observar sempre a prudência e diligência necessária para evitar possíveis acidentes.*

16 - *Pedido improcedente. Manutenção da sentença. Apelação Cível improvida. (AC 00001886320114058202, Desembargador Federal Geraldo Apoliano, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::23/05/2013 - Página::327.)*

Assim, tendo em vista a culpa exclusiva do autor, revelada pelas condições em que ocorreram o acidente e, em especial, pela ausência habilitação do autor para dirigir, não há que se falar em responsabilidade civil das rés.”

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO interposto pelo autor.

A sucumbência restringe-se a honorários, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 55, caput da Lei 9.099/95). Fica a parte sucumbente, no entanto, isenta do respectivo pagamento, em face do art. 3º da Lei 1.060/50, ressalvado o disposto nos seus arts. 11, §2º, e 12.

Recurso Inominado improvido. Sentença mantida.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

39. PROCESSO Nº 0501761-87.2013.4.05.8306

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DNIT. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto em face da sentença que julgou a demanda improcedente em relação à condenação do DNIT, no tocante aos danos morais, em razão de acidente ocorrido na BR-408, no Km 30, consistente na colisão do veículo do autor em uma árvore.

Pede o recorrente, indenização por danos morais, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devido ao abalo sofrido.

Segundo o art. 37, §6º., da CF, as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o servidor responsável nos casos de dolo ou culpa. De tal dispositivo se conclui que a responsabilidade civil do Estado é objetiva, seja a decorrente de ação como a decorrente de omissão, malgrado a controvérsia quanto a esta última. Daí porque ao lesionado basta comprovar o dano e o nexo causal entre ele e o seu causador.

No entanto, a sentença não merece reparo. É que, conforme ressaltou o magistrado de primeiro grau em seu decisum, o acidente de trânsito em questão, não trouxe abalo moral anormal para a parte autora, tendo em vista que ela “conduzia seu veículo a uma velocidade de cerca de 60 km-hora, incapaz de, a rigor, proporcionar uma colisão anormal ou exagerada. Ademais, não houve lesões físicas relevantes, muito menos internação hospitalar”.

Recurso improvido. Sentença mantida.

Sem condenação em honorários advocatícios, em face da gratuidade da justiça, que defiro.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO DA PARTE AUTORA**, nos termos do voto supra.

40. PROCESSO Nº 0522517-38.2013.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. LEI Nº 7.713/88, ART. 6º, INCISO XIV. MOLÉSTIA GRAVE. COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

VOTO

- Trata-se de recurso inominado interposto contra sentença que julgou procedente o pedido de isenção de imposto de renda sobre os proventos de inatividade, bem como a repetição do quantum retido indevidamente.
- Inicialmente, afastou a alegação da União de que o INSS possui legitimidade passiva para figurar na lide. A autarquia é responsável apenas pela retenção do imposto de renda e seu respectivo repasse à Receita Federal, não lhe competindo a discussão sobre a questão de mérito.
- Sabe-se que a Lei nº 7.713/88, art. 6º, inciso XIV, concedeu a isenção do Imposto sobre a Renda em favor dos aposentados ou reformados acometidos de certas enfermidades. Com efeito, objetiva-se proteger os portadores de determinadas doenças consideradas graves pelo legislador, desonerando quem se encontra em condição de desvantagem pelo aumento dos encargos financeiros decorrentes do tratamento da moléstia.
- Ressalto, por oportuno, que a exigência do art. 30 da Lei nº 9.250/95, não vincula o Poder Judiciário. Por outro lado, sabe-se que ao magistrado é facultado apreciar livremente as provas diante dos fatos e circunstâncias constantes dos autos, nos termos do art. 131 do Código de Processo Civil, e à vista da previsão do art. 436 do referido diploma legal. Ele não se encontra adstrito ao laudo pericial elaborado pelo próprio perito judicial. Nesse sentido vem entendendo, de maneira reiterada, o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. MOLÉSTIA GRAVE (NEOPLASIA MALIGNA) ISENÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO OFICIAL. RESULTADO. NÃO VINCULAÇÃO. PROVAS. LIVRE APRECIÇÃO PELO MAGISTRADO. 1. A pessoa portadora de neoplasia maligna tem direito à isenção de que trata o art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, de acordo com o entendimento do STJ, sedimentado pela 1ª Seção, no julgamento do REsp 1.116.620/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 25/8/2010, sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil. 2. Esta Corte Superior já decidiu que o julgador não está adstrito ao laudo oficial para formação do seu convencimento, pois é livre na apreciação das provas acostadas aos autos, apesar da disposição estabelecida no art. 30 da Lei 9.250/95. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201201388934, CASTRO MEIRA, STJ, Segunda Turma, DJE DATA:09/04/2013).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. PROVA PERICIAL OFICIAL DISPENSÁVEL. LIVRE CONVENCIMENTO. ANÁLISE DE SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o laudo pericial oficial não é indispensável se o juiz, com base em outras provas dos autos, entender estar devidamente comprovada a existência de moléstia grave capaz de assegurar a isenção de imposto de renda, nos termos do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88. Precedentes. 2. Não cabe ao STJ, em recurso especial, mesmo com a finalidade de prequestionamento, a análise de suposta violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF. Agravo regimental improvido. (AGARESP 201200377250, HUMBERTO MARTINS, STJ, Segunda Turma, DJE DATA: 04/06/2012).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. LIVRE CONVENCIMENTO. 1. Não há nulidade por ofensa ao art. 535, inciso II, do CPC no acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia posta. No caso em apreço, o Tribunal regional foi claro ao declarar a isenção tributária do recorrido por ser pessoa possuidora de cardiopatia grave. 2. Ademais, o artigo 30 da Lei nº 9.250/95 não vincula o magistrado em sua livre apreciação de provas dos autos, apesar da condição imposta pelo dispositivo, que exige laudo pericial oficial para concessão de isenção do imposto de renda aos portadores de moléstias graves. Precedentes. 3. Recurso especial não provido. (RESP 201101015556, CASTRO MEIRA, STJ, Segunda Turma, DJE DATA:16/03/2012).

- Acerca do tema, entende o Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CARDIOPATIA GRAVE. ISENÇÃO - LEI 7.713/88, ART. 6º, XIV. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI 9.250/95. CONDIÇÃO SUFICIENTEMENTE COMPROVADA NOS AUTOS. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO QUINQUENAL. SÚMULA 85, DO STJ. 1 - A Lei 7.713/88, em seu art. 6º e incisos, visa a amparar as pessoas acometidas de moléstias ali especificadas com a isenção do imposto de renda, evitando, assim, a redução de seus proventos e lhes propiciando mais condições para tratamento do mal de que padecem. 2 - A exigência de elaboração de laudo, por junta médica oficial, prevista no art. 30 da Lei 9.250/95 é regra que obriga apenas o administrador, não o juiz, que aprecia a prova de acordo com o princípio do livre convencimento. 3 - Presença de laudo médico, às fls. 12, nos autos, atestando cardiopatia grave de que padece o autor desde 15 de setembro de 2000. 4 - Assiste razão à parte autora ao pleitear a devolução dos valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores à propositura da ação, conforme dispõe a Súmula 85 do STJ. 5 - Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial improvidas. Apelação do autor provida. (APELREEX 200884000027961, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5, Primeira Turma, DJ - Data::16/06/2009 - Página::280 - Nº::112).

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO - LEI 7.713/88, ART. 6º, XIV. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI 9.250/95. CONDIÇÃO SUFICIENTEMENTE COMPROVADA NOS AUTOS. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. SUSPENSÃO DA COBRANÇA E REPETIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - O autor propôs ação visando, em síntese, o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda sobre seus proventos, em face da norma prevista no art. 6º, XIV da Lei 7.713/88 e, em consequência, seja restituído ao espólio os valores recolhidos indevidamente àquele título. 2 - A Lei 7.713/88, em seu art. 6º e incisos, visa a amparar as pessoas acometidas de moléstias ali especificadas com a isenção do imposto de renda, evitando,

assim, a redução de seus proventos e lhes propiciando mais condições para tratamento do mal de que padecem. 3 - Matéria pacificada no Superior Tribunal de Justiça (Resp 1026028/AL; AgRg no Resp 739044/DF) 4 - A exigência de elaboração de laudo, por junta médica oficial, prevista no art. 30 da Lei 9.250/95 é regra que obriga apenas o administrador, não o juiz, que aprecia a prova de acordo com o princípio do livre convencimento. 5 - Suspensão da cobrança do imposto de renda e devolução dos valores recolhidos indevidamente àquele título, uma vez que resta comprovado pelo autor os requisitos legais para a concessão da isenção, conforme demonstram os documentos, anexos aos autos, os quais comprovam a neoplasia maligna. 6 - Apelação e remessa oficial não providas, para manter a sentença. (AC 200783000017924, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, trf5, Segunda Turma, DJ - Data::17/09/2008 - Página::162 - Nº::180).

- Em síntese: a isenção do IRPF destina-se aos proventos de inatividade daquelas pessoas que comprovarem encontrar-se acometidas de moléstia grave listada no rol taxativo capitulado no inciso XXI, art. 6º, da Lei nº 7.713/88.

- Por último, visando evitar descabidos e protelatórios embargos de declaração, ressalte-se que não existe a menor necessidade de manifestação expressa sobre os todos os argumentos jurídicos levantados pelas partes, eis que as razões já expostas neste decisum são suficientes para julgamento de todos os pedidos formulados. Idêntico raciocínio se aplica ao prequestionamento. Não há obrigação de manifestação expressa sobre todas as teses jurídicas apontadas como tal. O único propósito de prequestionar a matéria a ser eventualmente levada ao conhecimento das Cortes Superiores, sem que ocorra, na hipótese, qualquer dos pressupostos elencados no art. 535 do Código de Ritos, não constitui razão suficiente para a oposição dos embargos declaratórios, consoante prega a pacífica jurisprudência do STJ. De toda forma, a fim de agilizar o andamento dos processos, considero desde já prequestionados expressamente todos os dispositivos legais indicados pelas partes em suas petições durante o trâmite processual. Insta acentuar, por fim, que os embargos de declaração não se prestam para reanálise de pedidos já decididos.

- Recurso improvido. Sentença mantida.

- Honorários advocatícios e ônus sucumbenciais a cargo da União, no percentual de 10% sobre o valor da condenação, salvo se a parte autora não estiver representada por advogado nesta demanda.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos da ementa supra.

41. PROCESSO 0511070-53.2013.4.05.8300

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS FÍSICAS. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. PENSÃO ALIMENTÍCIA. HOMOLOGAÇÃO DE

ACORDO DE PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela Fazenda Nacional contra sentença que julgou procedente pedido “para determinar à União que repute válidas as despesas efetuadas pelo autor a título de pensão alimentícia destinada ao filho Jorge Felipe da Gama Ramos nos anos de 2009 e 2010”, bem como a condená-la “a restituir os valores eventualmente recolhidos indevidamente, diante da ilegalidade da glosa das despesas acima especificadas, com a incidência de correção monetária e juros de mora de acordo com a taxa SELIC”.

O recurso merece ser improvido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da doutra sentença, abaixo transcrita, como fundamento desta decisão:

“Cuida-se de ação especial proposta contra a União (Fazenda Nacional), objetivando a declaração de inexistência de débitos tributários apurados em relação ao Imposto de Renda ano base 2009 e 2010. O autor pugna pela dedução das despesas realizadas em virtude do pagamento de pensão alimentícia em favor do seu filho Jorge Felipe da Gama Ramos, bem como pela restituição do indébito.

Em sua contestação, a ré sustenta que os recibos apresentados pelo autor não são suficientes como prova das respectivas despesas. Reputa ser necessária a apresentação de sentença judicial condenatória que obrigue o autor ao pagamento da pensão alimentícia em questão. Ao final, pugna pela improcedência total da ação.

Decido.

II.I. Questões processuais

Indefiro o pedido de justiça gratuita. Isso porque restou comprovado no processo que o autor não é isento do pagamento de imposto de renda.

Por tal razão, não seria razoável deferir o pedido de isenção das custas judiciais, haja vista igualmente se tratar de tributo, devendo, pois, observar o mesmo tratamento dispensado aos contribuintes em relação ao imposto de renda.

II.II. Mérito

Deseja o autor ver consideradas, na apuração do Imposto de Renda dos anos base 2009 e 2010, as despesas efetuadas a título de pensão alimentícia paga em favor do seu filho, nos valores constantes nos recibos apresentados no processo (anexos 8 a 12).

O cerne da presente demanda consiste na verificação da idoneidade dos documentos apresentado, relativos às despesas declaradas.

A matéria encontra-se disciplinada no art. 8º, §2º, III, da Lei nº 9.250/95, que regula a incidência do tributo em questão, a seguir transcrito:

“ Art. 4º. Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto de renda poderão ser deduzidas:

I - a soma dos valores referidos no art. 6º da Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990;

II – as importâncias pagas a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial, inclusive a prestação de alimentos provisionais, de acordo homologado judicialmente, ou de escritura pública a que se refere o art. 1.124-A da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil; (Redação dada pela Lei nº 11.727, de 2008) (Produção de efeitos)”

Da simples leitura dos dispositivos acima transcritos, infere-se a possibilidade de dedução pensão alimentícia paga em virtude de acordo homologado judicialmente.

No caso dos autos, o autor demonstrou a homologação do acordo extrajudicial no qual se comprometeu à prestação dos alimentos, ainda que realizada após os pagamentos questionados nos autos (anexo 15). Ademais, para fins de comprovação da efetiva despesa, o demandante juntou aos autos todos os recibos relativos às prestações pagas, nos quais consta a quitação dada pela representante do alimentando, com a indicação da natureza do pagamento (anexos 8 a 12).

Por tal razão, considero válidas as deduções efetuadas em face das respectivas despesas a título de pensão alimentícia.”

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** interposto pela ré.

A sucumbência restringe-se a honorários advocatícios, a serem pagos pela União, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 55, caput, da Lei 9.099/95).

Recurso inominado improvido. Sentença mantida.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto supra.

42. PROCESSO Nº 0511043-36.2014.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REDISTRIBUIÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO

JEF. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO DA UFRPE PREJUDICADO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela ré contra sentença que julgou procedente o pedido de redistribuição de servidor público federal da UFRPE para a UFPE, que havia sido anteriormente negado pela reitora da primeira instituição de ensino.

No entanto, é de se reconhecer a incompetência absoluta do JEF para julgamento da matéria, haja vista que se trata de pedido de anulação de ato administrativo federal.

Com efeito, nos termos do art. 3º, §1º, III, da Lei nº 10.259/2001, os Juizados Especiais Federais cíveis são incompetentes para apreciar e julgar as causas que tenham por objeto a anulação ou o cancelamento de ato administrativo, excetuando-se os de natureza previdenciária e fiscal.

Destarte, no caso, a despeito da questão não ter sido levantada pela parte adversa, o reconhecimento, de ofício, da incompetência e a conseqüente extinção do feito, sem resolução de mérito, são medidas que se impõem (art. 113, caput, CPC), haja vista que se trata de pressuposto subjetivo de validade processual.

Ressalve-se, desde já, a impossibilidade procedimental de se remeter os autos virtuais ao juízo competente, havendo, portanto, de ser intentada nova ação pela parte autora.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU). Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Com base em tais considerações, reconhece-se, de ofício, a incompetência absoluta dos Juizados Especiais Federais para processamento e julgamento da presente ação e **EXTINGUE-SE O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos dos arts. 113, caput, e 267, IV, do CPC, c/c art. 3º, §1º, III, da Lei nº 10.259/2001. Resta, pois, prejudicado o recurso interposto pela UFRPE.

Sem condenação das partes litigantes em honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, **EXTINGUIR O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do voto supra. Vencida a Juíza Polyana Falcão Brito.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTORIZAÇÃO PARA AFASTAMENTO DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL PARA PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE DOUTORADO. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO JEF. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO DO AUTOR PREJUDICADO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de afastamento de servidor público federal para participação em programa de doutorado.

A sentença explicou a questão nos seguintes termos:

“Trata-se de demanda ajuizada pelo rito dos Juizados Especiais Federais pela parte autora em face da Universidade Federal Rural de Pernambuco, tendo por pretensão o seu afastamento da Instituição ré para participação em programa de doutorado.

Afirma o demandante, professor da instituição ré, que em setembro de 2011 requereu afastamento para participar de programa de doutorado, com início previsto para março de 2012.

Sustenta que mesmo tendo preenchido todos os requisitos para o afastamento pleiteado, o despacho do Pró-Reitor de Ensino de Graduação condicionara a sua saída à existência de algum professor que o substituisse nas disciplinas sob sua responsabilidade. Alega que estaria sendo prejudicado, haja vista a existência de professores substitutos para alguns dos professores afastados para aperfeiçoamento, não sendo adotada idêntica solução ao demandante.”
(grifei)

No entanto, é de se reconhecer a incompetência absoluta do JEF para o processamento e o julgamento da matéria, haja vista que se trata de pedido de anulação de ato administrativo federal.

Com efeito, nos termos do art. 3º, §1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001, os Juizados Especiais Federais cíveis são incompetentes para apreciar e julgar as causas que tenham por objeto a anulação ou o cancelamento de ato administrativo, excetuando-se os de natureza previdenciária e fiscal.

Destarte, no caso, o reconhecimento, de ofício, da incompetência e a conseqüente extinção do feito, sem resolução de mérito, são medidas que se impõem (art. 113, caput, CPC), haja vista que se trata de pressuposto subjetivo de validade processual.

Ressalve-se, desde já, a impossibilidade procedimental de se remeter os autos virtuais ao juízo competente, havendo, portanto, de ser intentada nova ação pela parte autora.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU). Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua

oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Com base em tais considerações, reconhece-se, de ofício, a incompetência absoluta dos Juizados Especiais Federais para processamento e julgamento da presente ação e **EXTINGUE-SE O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos dos arts. 113, caput, e 267, inciso IV, do CPC, c/c art. 3º, §1º, III, da Lei nº 10.259/2001. Resta, pois, prejudicado o recurso interposto pela parte autora.

Sem condenação das partes litigantes em honorários advocatícios.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, **EXTINGUIR O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do voto supra. Vencida a Juíza Polyana Falcão Brito.

44. PROCESSO Nº 0515009-41.2013.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REVISÃO DE ATO DE REFORMA. IMPROCEDENTE. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de fixação de proventos referentes ao grau hierárquico imediato, em razão de ser portador de doença passível de ser enquadrada como incapacidade definitiva e elencada no art. 108, V, da Lei nº 6.880/80.

O recurso merece ser improvido. Explico.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, adotam-se as razões da douta sentença, abaixo transcrita, como fundamento desta decisão:

“Trata-se de ação especial cível interposta por ELIEL PINTO DA SILVA, com o objetivo de receber os proventos referentes ao grau hierárquico imediato, em razão de ser portador de doença passível de ser enquadrada como incapacidade definitiva e elencada no art. 108, V, da Lei nº 6.880/80.

Alega o autor ser militar reformado, por invalidez, na graduação de Terceiro-Sargento, em 28 de maio de 1971, por meio de determinação judicial. Em 23 de abril de 2012, o autor protocolou pedido de concessão de remuneração com base no soldo de grau hierárquico imediato, ante a homologação de sua

incapacidade definitiva realizada por perícia na Junta de Saúde do Comando Militar da 7ª RM de Pernambuco. Dessa forma, requer a concessão de sua reforma, com os proventos referentes ao grau hierárquico imediato, ou seja, de Segundo-Tenente, acrescidos da vantagem pessoal.

A UNIÃO contestou o feito, arguindo, preliminarmente, a incompetência absoluta do JEF e a prescrição, e no mérito, pugnando pela improcedência total do pedido.

É o relatório no essencial. Fundamento e decido.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Verifica-se ser a questão de mérito da presente demanda unicamente de direito, razão pela qual decido proferir o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.

No tocante à preliminar de incompetência, alega a parte ré a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal, uma vez que o autor pretende o cancelamento ou anulação de um ato administrativo federal.

Em que pese as alegações da ré, observo que a demanda se enquadra dentro dos permissivos legais da Lei nº 10.259/01. É que o disposto no artigo 3º, § 3º, III, da lei mencionada não constitui empecilho ao prosseguimento do feito, posto que, na presente ação não se discute a anulação ou cancelamento de ato administrativo de abrangência federal, mas se pede a concessão de uma prestação positiva (reforma ao grau hierárquico imediato), ou seja, basicamente o que se discute é o exame interpretativo das normas, não o exame de vícios e validade de atos administrativos.

A doutrina também vem se posicionando no mesmo sentido, veja-se o seguinte trecho a este respeito, sobre o artigo que trata da restrição à competência:

“Uma análise superficial do preceito normativo em questão poderia levar ao entendimento mais restritivo, no qual toda demanda envolvendo anulação ou cancelamento de ato administrativo proveniente da Administração Pública Federal, falaria competência ao novel Juizado Especial para apreciá-la, ressalvados os casos de natureza previdenciária e de lançamento fiscal. Essa foi uma primeira tendência que se formou entre os operadores jurídicos quando do surgimento dos Juizados Especiais Federais, ao analisarem sua competência material. Sob essa ótica, todas as vezes que se pretendesse a anulação de ato administrativo do Poder Público Federal, por menor que fosse a complexidade da matéria ou mesmo a pretensão econômica em litígio, e ainda que tal anulação se desse de forma meramente reflexa, haveria a decretação de incompetência absoluta do Juizado Especial, extinguindo-se o feito sem julgamento do mérito, por aplicação subsidiária do art. 51, inc. II, da Lei n. 9.099/95. Não parece, entretanto, ter sido este o espírito adotado pelo legislador infraconstitucional ao editar a Lei n. 10.259/01, uma vez que, desde o início dos debates legislativos, buscou-se uma maior aproximação da Justiça Federal com os jurisdicionados para ampliar e concretizar a possibilidade de

acesso a um Poder Judiciário mais informal, célere, barato, eficaz e, por isso, mais justo. Calha atentar para o fato de que, agindo sempre a Administração Pública por meio de atos administrativos, é consequência inarredável que, no microsistema dos Juizados Especiais Federais, haverá permanente análise que conduzirá à anulação ou cancelamento de atos administrativos, ainda que de caráter omissivo, emanados da Fazenda Pública Federal, razão pela qual a restrição excessiva da competência iria conduzir a aplicações absolutamente contraditórias da Lei ou, quiçá, à sua não-efetividade.” (COSTA JÚNIOR, Sálvio Dino de Castro. Anulação de ato administrativo no Juizado Especial Federal: uma leitura do art. 3º, §1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01, in Revista do Conselho da Justiça Federal, nº 21, junho/2003, p. 98/102).

Das ponderações acima, rejeito, portanto, a preliminar de incompetência arguida.

No tocante a prescrição, verifica-se dos autos que o requerimento do autor acerca do seu pleito à remuneração com base no soldo do grau hierárquico imediato foi realizado em 23 de abril de 2012 e o despacho do seu indeferimento pelo Exército Brasileiro foi em 18 de fevereiro de 2013. A presente ação foi proposta em 13/08/2013, não havendo, portanto, ofensa ao artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

A respeito desse tema, confira-se o seguinte julgado:

"SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REFORMA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO-OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE SUPERVENIENTE. TERMO A QUO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CPC. SÚMULA N.º 284 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

(...)

2. A prescrição relativa ao direito à reforma, na hipótese em apreço – em que a incapacidade para atos da vida civil surge em momento posterior ao licenciamento – tem como termo inicial a data do indeferimento administrativo do pedido de conversão à reforma remunerada.

(...)

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp 478.072/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 05.09.2005)

Superadas as preliminares, vou ao mérito.

Cinge-se a questão em averiguar se o Demandante faz jus à reforma com percepção de soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao seu.

Sobre o tema, dispõe o art. 108, da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), in verbis:

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

(...)

V - tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada;e

(...)

§ 2º Os militares julgados incapazes por um dos motivos constantes do item V deste artigo somente poderão ser reformados após a homologação, por Junta Superior de Saúde, da inspeção de saúde que concluiu pela incapacidade definitiva, obedecida à regulamentação específica de cada Força Singular.

Ainda, o art. 110 do mesmo diploma legal diz que:

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 7.580, de 1986) – grifos nossos

Da simples leitura, percebe-se claramente que somente o militar da ativa ou da reserva remunerada poderá ser reformado com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, se for considerado inválido em decorrência de “cardiopatia grave”.

Ocorre que, de acordo com a própria petição inicial, o autor ser militar reformado, por invalidez, na graduação de Terceiro-Sargento, em 28 de maio de 1971, por meio de determinação judicial, de modo que, quando acometido pela cardiopatia grave, não mais ostentava a condição de “militar da ativa” ou da “reserva remunerada”.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razão de ser esta fundamentação suficiente para a apreciação de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como não violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposição dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaração não se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposição protelatória ensejará a aplicação de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO** interposto pela parte autora.

Recurso inominado improvido. Sentença mantida. Sem honorários advocatícios, em face da gratuidade da justiça deferida.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO, nos termos do voto supra.

45. PROCESSO Nº 0501719-95.2014.4.05.8308

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE TRANSPORTE AÉREO. DEFICIENTE FÍSICO. PASSE LIVRE. RESTRIÇÃO À GARANTIA FUNDAMENTAL. DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE CONCESSÃO. REGULAMENTAÇÃO PELO PODER PÚBLICO. RESERVA DO POSSÍVEL. RECURSOS INOMINADOS PROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA. PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES. RECURSO INOMINADO DA AZUL LINHAS AÉREAS S/A NÃO CONHECIDO. REGULARIDADE DA SUA INTIMAÇÃO.

VOTO

Cuidam-se de recursos inominados interpostos pela União e pela Gol Linhas Aéreas S/A contra sentença que as condenou, juntamente com outra companhia de aviação, “a concederem à autora o passe livre no transporte coletivo interestadual aéreo (Lei n.º 8.899/1994)”. A autora pretende ver estendido, em seu favor, o direito ao denominado “passe livre” também ao transporte aéreo, comprovando ser portadora de “Passe Livre do Governo Federal”.

A r. sentença entendeu que o art. 1.º da Lei n.º 8.899/94 garantiria aos deficientes físicos livre acesso a serviços coletivos, notadamente ao transporte coletivo interestadual.

Concluiu ainda o magistrado que o transporte aéreo se enquadra no conceito de transporte coletivo interestadual.

No anexo 50, a Azul Linhas Aéreas S/A alega a nulidade da sua intimação da sentença. Afirma que, na publicação do decisum, não teria constado o nome do seu advogado. No entanto, nos Juizados Especiais Federais, a intimação dos atos processuais é feito pela via eletrônica, a teor do art. 8º., §2º., da Lei n.º 10.259/2001, c/c o art. 5º. da Lei n.º 11.419, de 2006. No caso, a intimação da Azul Linhas Aéreas S/A foi regularmente efetuada, como se vê na aba intimações. Afasto, portanto, a alegação de nulidade da intimação e não conheço do recurso interposto no anexo 56, em face de sua intempestividade

De início, rejeito as preliminares, com base nos argumentos adotados pela douta sentença, cujo trecho transcrevo abaixo:

"7. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta para as causas cujo bem de vida pleiteado seja de até 60 (sessenta) salários mínimos, apenas excetuando-se aquelas ações especiais elencadas no art. 3.º da Lei n.º 10.259/2001:

(...)

8. Daí porque irrelevante eventual complexidade da causa para fins de fixação da competência do Juizado Especial Federal, consoante pacífica orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (Agravo Regimental no Conflito de Competência n.º 98290, Primeira Seção, Relator(a) BENEDITO GONÇALVES, DJE Data: 05/03/2009; Agravo Regimental no Conflito de Competência n.º 99618, Primeira Seção, Relator(a) CASTRO MEIRA, DJE Data: 20/02/2009; Agravo Regimental no Conflito de Competência n.º 92624, Primeira Seção, Relator(a) HERMAN BENJAMIN, DJE Data: 19/12/2008; Conflito de Competência n.º 98365, Primeira Seção, Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE Data: 09/12/2008; Agravo Regimental no Conflito de Competência n.º 98737, Primeira Seção, Relator(a) CASTRO MEIRA, DJE Data: 24/11/2008):

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA QUE VISA A GARANTIR O FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. INTERPRETAÇÃO AMPLA DO ART. 6º, II, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada conforme o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001. 2. A referida Lei não afasta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial. 3. É plenamente cabível aos Juizados Especiais Federais o julgamento de lide em que há litisconsórcio passivo necessário entre a União, o Estado e o Município, pois inexistente óbice no art. 6º, II, do citado Diploma. Precedentes do STJ. 4. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível de Chapecó – SJ/SC, o suscitado." (STJ, Conflito de Competência n.º 102018, Primeira Seção, Relator(a) HERMAN BENJAMIN, DJE Data: 23/03/2009).

9. Não bastasse isso, a causa em apreciação não se qualifica como complexa."

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva da VRG Linhas Aéreas, porque a indicação do polo passivo da demanda é providência a cargo da parte autora.

Quanto à ilegitimidade da Gol Linhas Aéreas, deixo de apreciá-la, pois tal se confunde com o mérito da demanda.

No entanto, no mérito, os recursos interpostos pela Gol Linhas Aéreas Inteligentes S/A e pela União merecem ser providos, como se demonstrará a seguir.

A aplicação de direitos sociais subordina-se à "reserva do possível". O adimplemento desses direitos está relacionado a um dispêndio de prestações

estatais de grande onerosidade. Assim, sua satisfação depende da disponibilidade econômica do Poder Público para estatuir as medidas práticas concernentes à efetivação desses direitos.

Nesse sentido, pois, invoco os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, respectivamente:

“RECURSO ESPECIAL - TRANSPORTE AÉREO GRATUITO DE PESSOAS DEFICIENTES - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO - LEI 8.899/94 - NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO - RISCO DE DESEQUILÍBRIO NO CONTRATO DE CONCESSÃO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - REVOGAÇÃO.

1. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em favor dos portadores de deficiência física.

2. Em homenagem ao equilíbrio do contrato de concessão, revoga-se antecipação de tutela que obriga as empresas aéreas a transportarem, gratuitamente, pessoas portadoras de deficiência. Para que tal aconteça é necessário que exista regulamentação específica da Lei 8.899/94, com a previsão da contrapartida financeira, de responsabilidade do Estado.” (RESP 200401255329, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:08/05/2006 PG:00202 ..DTPB:.)

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRANSPORTE AÉREO GRATUITO A IDOSOS E DEFICIENTES CARENTES. PORTARIA MINISTERIAL Nº 03/2001 E DECRETO Nº 5130/2004. RESTRIÇÃO À GARANTIA FUNDAMENTAL. DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO DE CONCESSÃO. REGULAMENTAÇÃO PELO PODER PÚBLICO.

1. Ação Civil Pública intentada no fito de que seja concedido a idosos e pessoas portadoras de deficiência carentes o direito à passagem gratuita em transporte aéreo, tendo em vista o disposto na Portaria Ministerial nº 03/2001 e no Decreto nº 5130/2004.

2. A Portaria Ministerial nº 03/2001 e o Decreto nº 5130/2004 regularizaram o passe-livre de pessoas idosas e deficientes carentes, respectivamente, no transporte coletivo interestadual, restringindo o direito ao transporte rodoviário, ferroviário e aquaviário.

3. A aplicação das garantias constitucionais relativas ao direito social depende do que se denomina "reserva do possível", ou seja, por seu adimplemento está relacionado a um dispêndio de prestações estatais de grande onerosidade, sua satisfação depende da disponibilidade econômica do Poder Público para estatuir as medidas práticas concernentes à efetivação desses direitos.

4. O Serviço Público de transporte coletivo interestadual por via área é exercido por companhias aéreas que têm com a Administração Pública contrato de concessão pública para o exercício desse serviço. Assim, seria necessário que fossem adotadas providências para adequação dos contratos a essa nova demanda de passageiros, caso contrário, haveria violação ao equilíbrio econômico-financeiro do referido contrato de concessão, medida que não cabe ao Poder Judiciário, pois devem ser efetuadas pelo ente da Administração Pública concedente, quando da regulamentação desses direitos conferidos aos idosos e às pessoas carentes. Apelação improvida.” (AC 200481000209844, Desembargador Federal Leonardo Resende Martins, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::07/12/2010 - Página::127.)

Cumprе salientar ainda que, "nãо tendo a legislaçãо incluído tambѐm o transporte aѐreo, nãо caberia ao magistrado substituir o Poder Executivo nesse mister, ainda que socialmente louvãvel". Nesse sentido, invoco o seguinte precedente do Tribunal Regional Federal da 1ª Regiãо:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 8.899/94. TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS. PASSE LIVRE ÀS PESSOAS CARENTES E POBRES. VIA AÉREA. OBRIGAÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI.

1. O Poder Público, ao regulamentar a Lei 8.899/94, por meio do Decreto nº 3.691/2000, bem como da Portaria Interministerial nº 003/2001, garantiu plenamente aos portadores de deficiênciа, comprovadamente carentes, o livre acesso ao sistema de transporte coletivo interestadual de passageiros, nas modalidades rodoviário, ferroviário e aquaviário.

2. Nãо tendo a legislaçãо incluído tambѐm o transporte aѐreo, nãо caberia ao magistrado substituir o Poder Executivo nesse mister, ainda que socialmente louvãvel a pretensãо do Agravado.

3. Demais disso, nãо houve violaçãо de princípiос constitucionais de proteçãо ao portador de deficiênciа e carente, uma vez que o Estado garantiu o transporte interestadual livre àquelas pessoas pelos principais meios de transporte, atendendo, assim, a finalidade da lei, mesmo porque o transporte aѐreo, pelos seus altos custos, é praticamente inacessível à maioria da populaçãо brasileira, que sequer tem garantido seus direitos sociais básicos, como a saúde e a moradiа (CF, art. 6º, caput).

4. Agravo de instrumento provido." (AG 0029666-71.2006.4.01.0000 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL CESAR AUGUSTO BEARSI (CONV.), QUINTA TURMA, DJ p.69 de 17/05/2007)

Destarte, na falta de regulamentaçãо específica, que preserve o equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessãо de transporte aѐreo, os pedidos da autora devem ser rejeitados.

Por todas as razões acima expostas, bem como em razãо de ser esta fundamentaçãо suficiente para a apreciaçãо de todos os pedidos formulados pelas partes, considero como nãо violados os demais dispositivos suscitados, inclusive considerando-os como devidamente prequestionados, possibilitando, de logo, a interposiçãо dos recursos excepcionais cabíveis (RE e PU).

Assim, e tendo em vista que os embargos de declaraçãо nãо se prestam para um novo julgamento daquilo que já foi decidido, ficam advertidas as partes que a sua oposiçãо protelatória ensejará a aplicaçãо de litigância de má-fé, na forma dos arts. 18 e 538 do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AOS RECURSOS INOMINADOS interpostos pelos réus Gol Linhas Aéreas Inteligentes S/A e Uniãо e NãO CONHEÇO DO RECURSO interposto pela Azul Linhas Aéreas S/A.

Sem honorários advocatícios.

Recursos inominados providos. Sentença reformada. Pedidos julgados improcedentes.

Relator: JOAQUIM LUSTOSA FILHO

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, DAR PROVIMENTO AOS RECURSOS INOMINADOS interpostos pela Gol Linhas Aéreas Inteligentes S/A e pela União, vencida a Juíza Federal Polyana Falcão Brito, e, por unanimidade, NÃO CONHECER DO RECURSO interposto pela Azul Linhas Aéreas S/A, nos termos do voto supra.

46. PROCESSO 0515461-22.2011.4.05.8300

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. FALTA DO SERVIÇO. COMÉRCIO INSTALADO NA UFPE ARROMBADO E DANIFICADO. RECURSO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REQUERIMENTO NÃO ANALISADO PELO JUÍZO A QUO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE PAGAMENTO DE CUSTAS. FALTA DE PREPARO. RECURSO DESERTO. RECURSO DA UFPE. DANO MATERIAL. DANO MORAL. AUSÊNCIA DE LUCROS CESSANTES. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

VOTO

Trata-se de recursos inominados interpostos por ambas as partes, dada a reciprocidade sucumbencial, contra a sentença que condenou a Universidade Federal de Pernambuco – UFPE a indenizar as autoras em danos materiais e, em danos morais, apenas a autora pessoa jurídica.

Inicialmente, observa-se, quanto ao recurso das autoras, que as recorrentes pediram, ainda na petição inicial, Assistência Judiciária Gratuita. No entanto, tal pedido não foi analisado. Caberia, então, ao patrono da parte recorrente interpor o recurso de embargos de declaração diante da flagrante omissão. Situação não ocorrida.

Ainda que recurso inominado tenha reiterado o pedido de Assistência Judiciária Gratuita, devolvendo a questão a esta instância revisora, era pressuposto de admissibilidade do recurso o prévio depósito das custas recursais, até que o Poder Judiciário finalmente apreciasse o seu pedido de gratuidade da Justiça. Destarte, caberia à parte recorrente preparar o recurso inominado interposto em tempo oportuno. Entretanto, como dito, não foram pagas as custas processuais de preparo do recurso.

Nos termos do § 2º do art. 42 da Lei nº 9.099/95 o preparo será feito nas 48 horas seguintes à interposição deste, independentemente de intimação, sob pena de deserção.

No presente caso, porém, como já explicado, as recorrentes não se desincumbiram de sua obrigação legal de pagar as custas processuais.

Ainda que se aplicasse a Lei de Custas da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96), que concede um prazo de 05 dias, independentemente de intimação (art. 14, II), o recurso manejado pela parte não deveria ser conhecido.

Portanto, o recurso das autoras recorrentes não deve ser conhecido, ante o não pagamento das custas recursais.

Passo à análise do recurso interposto pela Universidade Federal de Pernambuco.

Em linha de princípio, observo que o julgamento do Excelentíssima Juíza Danielle Souza de Andrade e Silva Cavalcanti encontra-se bem fundamentado, uma vez que se debruçou sobre detalhes, cujo contexto evidencia a falta de zelo e segurança nas instalações da Universidade Federal de Pernambuco, de sorte que a desídia e os efeitos daí decorrentes ocasionaram os prejuízos mencionados na referida sentença, com as correções feitas nos anexos 36 e 45.

Para a solução da causa, menciono, in obiter dictum, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 852.520 (AgRedD), entendeu que a fundamentação per relationem pode ser utilizada pelo julgador, sem que isso implique negativa de prestação jurisdicional.

Ante o exposto, adoto a fundamentação da douta sentença e seu valioso relato - com as correções mencionadas nos anexos 36 e 45, repita-se - no que concerne (1) à existência de responsabilidade da UFPE, (2) à indenização do dano material, (3) ausência de direito a lucros cessantes. Eis a sentença:

“Trata-se de ação movida por Ana Maria da Hora, Elizabete Vitor Verly e Verly & da Hora Comércio Ltda.-ME contra a Universidade Federal de Pernambuco - UFPE, tendo por escopo o recebimento de indenização por danos morais e materiais, cumulado com lucros cessantes.

Dizem os autores que a empresa Verly & da Hora Comércio Ltda.-ME foi vencedora, pelo critério de melhor oferta, na concorrência pública n.º 24/2009, cujo objeto era a exploração dos serviços da cantina, localizada no prédio da Reitoria da UFPE.

Alegam que, antes mesmo de assinarem o contrato, realizaram vistoria no local a ser explorado, sendo constatado um vazamento, que logo foi informado à reitoria, porém, apesar do envio de técnicos ao local, o serviço não pôde ser feito, por faltar autorização.

Relatam que, durante o prazo previsto em contrato, diversos episódios ocorreram, todos por “culpa in vigilando” da ré, tais como: furto da bomba de água que abastecia a caixa d’água da cantina; falta de energia decorrente do desarmamento de disjuntores, por possuírem baixa capacidade (25w), incompatível com o funcionamento dos eletrodomésticos existentes; mais um arrombamento, em que foram furtados eletrodomésticos, gêneros alimentícios e numerário existente no caixa, correspondente a R\$ 230,00 e R\$ 2.450,00, este destinado ao pagamento dos empregados; invasão de vândalos que defecaram e urinaram em todo o interior da cantina; nova invasão de meliantes que deixaram escrito em guardanapos mensagens ameaçadoras, o que culminou no pedido definitivo de rescisão do contrato de exploração comercial, com isenção das parcela vencidas e vincendas.

Por fim, defendem que, em virtude dos acontecimentos relatados, houve prejuízos de ordem moral e material, estes no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), bem como requerem uma indenização a título de lucros cessantes, na razão de R\$ 2.000,00 (retirada mensal a título de pro-labore), projetados num período de 12 meses, tempo presumido para a duração do contrato, em caso de prorrogação.

A Universidade Federal de Pernambuco apresentou contestação, alegando que o caso narrado na inicial versa sobre “falta de serviço” da ré, o que ensejaria a responsabilidade subjetiva e não objetiva, necessitando, com isso, a demonstração, por parte das autoras, do fato constitutivo de seus direitos, o que não ocorreu, segundo ela.

Aduz que inexistente o nexo causal entre a conduta da ré e os danos que os autores dizem ter sofrido, logo não haveria que se falar em indenização, seja por dano material ou moral. Alega ainda que inexistem lucros cessantes a serem reparados, uma vez que o contrato tinha validade de 12 meses, expirando em 23/03/2011, mas as atividades da cantina foram encerradas antes, em 01/02/2011. A renovação do contrato se daria por critério único da Universidade, de acordo com a cláusula terceira do contrato em tela.

É o relatório. Decido e fundamento.

Verifica-se ser a questão de mérito da presente demanda unicamente de direito, razão pela qual decido proferir o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.

Inexistindo questões preliminares ou prejudiciais, adentro ao mérito.

É fato incontroverso nos autos que a empresa Verly & da Hora Comércio Ltda.-ME foi vencedora na concorrência pública n.º 24/2009, cujo objeto era a exploração dos serviços da cantina localizada no prédio da Reitoria da UFPE, pelo período inicial de 12 meses.

De início, verifico que o pedido de rescisão do contrato resta prejudicado, uma vez que, analisando o contrato firmado entre as partes (doc. 3), especialmente a cláusula 3.ª, percebe-se que a vigência do mesmo seria pelo período de 12 (doze) meses, a contar da assinatura das partes, podendo ser prorrogado, por critério único e exclusivo da UFPE, até o limite de 60 (sessenta) meses. Assim, como a assinatura ocorreu em 24/03/2010, conclui-se que o término ocorreu em 24/03/2011, já que não consta nos autos nenhum termo aditivo e a ação foi ajuizada em 19/07/2011, quando já encerrado o primeiro lustro contratado.

DANO MORAL

A indenização por danos morais está expressamente prevista no artigo 5.º da Carta de 1988, entre os direitos e garantias individuais, nos termos do que dispõem os incisos V e X, in verbis:

Art. 5.º (...)

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; (...)

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (...)

O dano moral é uma ofensa aos direitos de personalidade do indivíduo, ou seja, àqueles direitos que a pessoa possui sobre si mesma, os quais são insuscetíveis de avaliação pecuniária. Entretanto, o fato de não atingir um bem jurídico avaliável economicamente não impossibilita a fixação de indenização para minimizar os dissabores causados, razão por que tal possibilidade, como acima mencionado, foi recepcionada pela Carta Magna.

Quanto à possibilidade de a pessoa jurídica sofrer dano moral, a súmula 227 do STJ assim prescreve: “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral”.

Por um lado, os danos morais alegados por Ana Maria da Hora e Elizabete Vitor Verly, pessoas físicas autoras, não restaram configurados, uma vez que a ameaça que as mesmas alegam ter sofrido em virtude de um bilhete deixado

por meliantes não restou provada. Por outro lado, todas as demais situações ensejadoras de dano de ordem moral estão relacionadas com o estabelecimento comercial e também autor, Verly & da Hora Comércio Ltda.-ME. Assim, deixo de acolher os pedidos de indenização por danos morais para as duas autoras acima citadas (pessoas físicas).

Analiso o caso concreto quanto à pessoa jurídica autora.

A demandante, ao contrário do que é dito na contestação, juntou farta documentação que demonstra a ocorrência de inúmeros fatos durante o desempenho da administração da cantina, objetos da concorrência acima citada. Senão vejamos:

- em 04/01/2010, mesmo antes da assinatura do contrato, houve uma comunicação por parte da empresa autora, da existência de um vazamento, solicitando o devido conserto (doc. 5);
- em 09/12/2010, houve a comunicação do furto de uma bomba d'água que abastecia a referida cantina, mediante a quebra do cadeado que fechava a entrada da casa de bomba (doc. 6);
- em 09/12/2010, comunicação da falta de energia em decorrência da insuficiência dos disjuntores existentes, o que ocasionou a perda de diversos produtos perecíveis (doc. 7);
- Boletim de Ocorrência lavrado em 31/01/2011, relatando um furto ocorrido na madrugada desse mesmo dia (doc. 8);
- em 31/01/2011, comunicação dos diversos problemas existentes no estabelecimento, assim como do arrombamento e furto de freezers e dinheiro, totalizando R\$ 2.680,00 (dois mil, seiscentos e oitenta reais), bem como da suspensão do funcionamento e pagamento do aluguel até que medidas sejam tomadas (doc. 9);
- em 02/02/2011, comunicação de novo arrombamento e de atos de vandalismo dentro da cantina (doc. 10);
- em 04/02/2011, Boletim de Ocorrência relatando os atos de vandalismo ocorridos em 02/02/2011 (doc. 10, fl. 03);
- em 04/02/2011, comunicação de novo arrombamento e pedido de extinção do contrato, sem prejuízos das mensalidades de fevereiro e março.

Além dessas comunicações, foram juntadas fotos do local onde funciona a cantina, com grades arrombadas e os atos de vandalismo descritos acima (doc. 12).

A autarquia ré junta documentação com o histórico dos serviços realizados na referida cantina (doc. 29, fl.10), no entanto pode-se constatar que dos problemas apontados, somente alguns foram solucionados, como vazamento, em 17/05/2010, (solicitação em 04/01/2010); reinstalação da bomba d'água em 09/12/2010 (solicitação em 09/12/2010); chumbamento da grade de proteção da cantina, realizado entre 04/02/2011 e 08/02/2011 (solicitação em 31/01/2011), assim como outros serviços que demonstram a situação de precariedade que se encontrava a cantina durante o período do contrato aqui discutido. Porém, em nenhum momento, houve pronunciamento da ré de que houve reforço na segurança, ou qualquer outro documento que demonstrasse que foram tomadas as medidas necessárias para a proteção dos bens existentes na cantina, bem como das pessoas que lá trabalhavam. Ressalte-se que a ré foi intimada a se manifestar sobre essas reclamações da demandante, porém deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação.

No contrato firmado entre as partes, além das obrigações da concessionária, existem, na cláusula 7.^a, as obrigações da UFPE, que incluem, dentre outras: adotar as providências para o fiel cumprimento das cláusulas do contrato, orientar, supervisionar e controlar a execução do objeto contratado.

A cantina objeto do contrato situa-se dentro do campus da UFPE, logo, deveria beneficiar-se da segurança e vigilância existentes no local, inclusive porque, na contestação, a autarquia alega que “dispõe de serviço de segurança interna, armada e desarmada, responsável pela segurança do campus, aplicando-se tal segurança a toda e qualquer dependência”. No entanto, pelo que se vê dos documentos juntados, houve falha desses serviços, ocasionando-se, em decorrência dessa falha/falta, diversos danos à concessionária que, sendo vencedora no processo licitatório, não conseguiu desempenhar suas atividades com presteza, como era de se esperar.

Dos fatos relatados, vislumbra-se de logo, a responsabilização do Estado, em decorrência de uma conduta omissiva, uma vez que a UFPE tinha o dever legal de promover a segurança dentro do campus, mas deixou de agir, permitindo a ocorrência de diversos danos. O simples fato de ter realizado alguns serviços não retira da ré a obrigação de promover uma adequada segurança do estabelecimento que, repita-se, encontra-se situado dentro do campus da UFPE.

Veja-se a respeito, o julgado abaixo:

“RECURSOS ESPECIAIS - RESPONSABILIDADE CIVIL - ALUNA BALEADA EM CAMPUS DE UNIVERSIDADE - DANOS MORAIS, MATERIAIS E ESTÉTICOS - ALEGAÇÃO DE DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, CONSISTENTE EM GARANTIA DE SEGURANÇA NO CAMPUS RECONHECIDO COM FATOS FIRMADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM - FIXAÇÃO - DANOS MORAIS EM R\$ 400.000,00 E ESTÉTICOS EM R\$ 200.000,00 - RAZOABILIDADE, NO CASO - PENSIONAMENTO MENSAL - ATIVIDADE REMUNERADA NÃO COMPROVADA - SALÁRIO MÍNIMO - SOBREVIVÊNCIA DA VÍTIMA - PAGAMENTO EM PARCELA ÚNICA - INVIABILIDADE - DESPESAS MÉDICAS - DANOS MATERIAIS - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO - JUROS MORATÓRIOS - RESPONSABILIDADE CONTRATUAL - TERMO INICIAL - CITAÇÃO - DANOS MORAIS INDIRETOS OU REFLEXOS - PAIS E IRMÃOS DA VÍTIMA - LEGITIMIDADE - CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL - TRATAMENTO PSICOLÓGICO - APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. 1.- Constitui defeito da prestação de serviço, gerando o dever de indenizar, a falta de providências garantidoras de segurança a estudante no campus, situado em região vizinha a população permeabilizada por delinquência, e tendo havido informações do conflagração próxima, com circulação de panfleto por marginais, fazendo antever violência na localidade, de modo que, considerando-se as circunstâncias específicas relevantes, do caso, tem-se, na hipótese, responsabilidade do fornecedor nos termos do artigo 14, § 1º do Código de defesa do Consumidor. 2.- A Corte só interfere em fixação de valores a título de danos morais que destoem da razoabilidade, o que não ocorre no presente caso, em que estudante, baleada no interior das dependência de universidade, resultou tetraplégica, com graves conseqüências também para seus familiares. 3.- A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a pensão mensal deve ser fixada tomando-se por base a renda auferida pela vítima no momento da ocorrência do ato ilícito. No caso, não restou comprovado o exercício de

atividade laborativa remunerada, razão pela qual a pensão deve ser fixada em valor em reais equivalente a um salário mínimo e paga mensalmente. 4.- No caso de sobrevivência da vítima, não é razoável o pagamento de pensionamento em parcela única, diante da possibilidade de enriquecimento ilícito, caso o beneficiário faleça antes de completar sessenta e cinco anos de idade. 5.- O ressarcimento de danos materiais decorrentes do custeio de tratamento médico depende de comprovação do prejuízo suportado. 6.- Os juros de mora, em casos de responsabilidade contratual, são contados a partir da citação, incidindo a correção monetária a partir da data do arbitramento do quantum indenizatório, conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal. 7.- É devida, no caso, aos genitores e irmãos da vítima, indenização por dano moral por ricochete ou préjudice d'affection, eis que, ligados à vítima por laços afetivos, próximos e comprovadamente atingidos pela repercussão dos efeitos do evento danoso na esfera pessoal. 8.- Desnecessária a constituição de capital para a garantia de pagamento da pensão, dada a determinação de oferecimento de caução e de inclusão em folha de pagamento. 9.- Ultrapassar os fundamentos do Acórdão, afastando a condenação ao custeio de tratamento psicológico, demandaria, necessariamente, o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, incidindo, à espécie, o óbice da Súmula 7/STJ. 10.- Recurso Especial da ré provido em parte, tão-somente para afastar a constituição de capital, e Recurso Especial dos autores improvido. (RESP - RECURSO ESPECIAL – 876448. Relator(a): SIDNEI BENETI. Órgão julgador: TERCEIRA TURMA. DJE DATA:21/09/2010).

ADMINISTRATIVO. FURTO DE AUTOMÓVEL EM ESTACIONAMENTO DE UNIVERSIDADE FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. CULPA IN VIGILANDO. - A Responsabilidade Civil por omissão do Estado é subjetiva, se orientando pela teoria da faute de service, sendo atribuída ao serviço público independentemente da sua qualidade. - O oferecimento de estacionamento com aparente segurança confere à União o dever de guarda, agindo com culpa in vigilando se a coisa se perder. - Apelação provida. (Processo: AC200370000134007. Relator(a): CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ. Sigla do órgão: TRF4. Órgão julgador: TERCEIRA TURMA. Fonte: DJ 22/02/2006 PÁGINA: 528).” (grifei).

Assim, vislumbro a ocorrência de dano de natureza moral à autora, Verly & da Hora Comércio Ltda.-ME, uma vez que os transtornos ocorridos no decorrer do contrato expuseram a concessionária a situações vexatórias, dificultando a livre administração da cantina objeto do contrato, bem como denegrindo o nome da empresa, que atua no ramo de alimentos, já que os atos de vandalismo ocorridos em seu interior vão de encontro às mais básicas noções de higiene que uma empresa fornecedora de alimentos deve ter. Ademais, pelas fotos juntadas, facilmente se percebe que as condições físicas do local não se encontram adequadas para o funcionamento de uma cantina. Os prejuízos sofridos pela vítima demonstram nitidamente a ocorrência de dano moral no presente caso.

Na visão de José Raffaelli Santini[1]:

“O critério de fixação do dano moral não se faz mediante um simples cálculo aritmético. O parecer a que se referem é que sustenta a referida tese. Na verdade, inexistindo critérios previstos por lei a indenização deve ser entregue ao livre arbítrio do julgador que, evidentemente, ao apreciar o caso concreto submetido a exame fará a entrega da prestação jurisdicional de forma livre e

consciente, à luz das provas que forem produzidas. Verificará as condições das partes, o nível social, o grau de escolaridade, o prejuízo sofrido pela vítima, a intensidade da culpa e os demais fatores concorrentes para a fixação do dano, haja vista que costumeiramente a regra do direito pode se revestir de flexibilidade para dar a cada um o que é seu."

DANO MATERIAL

No que concerne à reparação por danos materiais, não merece guarida o pleito das demandantes, uma vez que não restou devidamente provado o valor do dano que elas alegam ter sofrido. As notas fiscais juntadas aos autos estão ilegíveis e, mesmo sendo intimadas para depositar na secretaria as notas originais, as autoras não se manifestaram.

Assim, não há como dimensionar o dano material alegado, sendo improcedente este pedido.

LUCROS CESSANTES

Não há que se falar em lucros cessantes no presente caso, pois, conforme já exposto acima, o contrato se encerraria em 24/03/2011 e a renovação se daria por único e exclusivo critério da UFPE, de modo que não poderiam os autores contar com a presunção da renovação do contrato como afirmado na inicial. Tendo o estabelecimento funcionado até março/2011 (doc. 11), mês do encerramento do contrato, lucro cessante não há.

POSTO ISSO, julgo procedente em parte o pedido formulado na inicial, extinguindo o processo com julgamento de mérito (art. 269, I, do CPC), condenando a Universidade Federal de Pernambuco - UFPE na obrigação de pagar, a título de dano moral, a importância de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) à autora Verly & da Hora Comércio Ltda.-ME, quantum sobre o qual incidirão juros da tabela Selic (art. 406 do CC c/c o art. 161, § 1º do CTN), contados da presente data (Súmula 362, STJ), taxa esta que já abrange a correção monetária.

Sem condenação no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, verbas incabíveis na primeira instância dos Juizados Especiais (art. 55 da Lei n.º 9.099/95).

Registre-se. Publique-se. Intimem-se."

Some-se que no julgamento dos embargos de declaração (anexo 36) houve modificação da sentença que evidencia a extensão o dano material.

Dito isto, tem-se que deve ser mantida a condenação da UFPE em danos material e moral, sendo este apenas em relação à autora pessoa jurídica (Verly & da Hora Comércio Ltda.-ME).

Ante o exposto, deixo de conhecer o recurso das autoras, por falta de pagamento das custas recursais, e conheço o recurso da UFPE, negando-lhe provimento, nos termos da fundamentação acima referida.

Ônus sucumbencial reciprocamente suportados. Artigo 21 do CPC.

Relator: CLAUDIO KITNER

Resultado: Decide a Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, NÃO CONHECER O RECURSO INOMINADO DAS AUTORAS e NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA UFPE, nos termos do voto supra.

