



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

INFORMATIVO TR-PE Nº 04-2014

1a. Turma

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

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

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

2ª Turma

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

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

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

1ª TURMA

1. PROCESSO 0500852-30.2013.4.05.8311

EMENTA: CIVIL. CONSUMIDOR. DEMORA EXCESSIVA EM FILA DE ATENDIMENTO BANCÁRIO. DANO MORAL CONFIGURADO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO. SÚMULA Nº 297- STJ. JUROS DE MORA. SÚMULA Nº 54-STJ. **RECURSO INOMINADO PROVIDO.**

– Trata-se de recurso inominado interposto pela parte autora em face da Sentença que **julgou improcedente** o pedido de indenização por dano moral formulado na inicial. A ação foi proposta em desfavor da Caixa Econômica Federal – CEF em vista de suposto dano moral sofrido pela parte autora decorrente de demora excessiva no atendimento em agência da parte ré.

– 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.

– 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.

– A demora excessiva no atendimento às filas das instituições bancárias gera o dever indenizatório. Ora, se é fato que não se pode exigir um pronto atendimento na prestação dos serviços bancários, é igualmente correto que há que se garantir um prazo razoável, a fim de que os clientes não percam horas nas filas de bancos. A demora injustificada enseja o dano moral indenizável.

– A ninguém pode ser exigido ter de viver em sociedade com o absoluto descaso com que as instituições financeiras, fornecedoras de serviço, muito bem remuneradas, tratam seus consumidores, muitos deles idosos, que perdem por vezes horas, manhãs e/ou tardes para proceder a operações bancárias simples. Mesmo com a automação, o problema não se resolveu, mormente para os não-clientes obrigados a se servirem de instituições diversas, nem por isso abstraídos da qualidade de consumidores a que alude a Lei nº 8.078/90.

– Há sim desgaste, constrangimento e vergonha (e não mero “dissabor” ou “aborrecimento”) no haver o consumidor de se submeter a prazo irrazoável para ser atendido. A necessidade de contratação de mais mão de obra para resolver esse problema, que já vem de anos, senão décadas, infelizmente, vem sendo postergada injustificadamente pelos bancos, e o Judiciário, que não protege o consumidor, finda por ser conivente com esse quadro.

– Nesse contexto, o parâmetro adequado há de ser sempre a lei municipal regedora da matéria, a qual, na hipótese, é a Lei Municipal nº 4.434/2005 (Município de Caruaru), posto que o atendimento ocorreu em agência da CEF ali localizada. A referida lei estabelece que o tempo máximo de espera do cliente na agência bancária deve corresponder a 15 (quinze) minutos em dias normais, podendo chegar a 30 (trinta) minutos em situações específicas. Senão vejamos:

LEI MUNICIPAL Nº 4.434/2005:

Art. 1º - Todos os estabelecimentos bancários estabelecidos no Município de Caruaru ficam obrigados a manter, no setor de caixas e outros atendimentos, funcionários em número compatível com o fluxo de usuários, de modo a permitir que cada um destes seja atendido em tempo razoável.

(...)

Art. 2º - Para os fins desta Lei, considera-se tempo razoável:

I - até 15 (quinze) minutos, em dias normais;

II - até 30 (trinta) minutos:

a) em véspera ou em dia imediatamente seguinte a feriados;

b) em data de vencimento de tributos;

c) em data de pagamento de vencimentos a servidores públicos.

(...)

Art. 4º - Para a comprovação do tempo de espera, os estabelecimentos bancários fornecerão aos clientes uma senha em que se constará, obrigatoriamente, a identificação do estabelecimento bancário, o número de ordem do atendimento, a data e a hora do ingresso do cliente na fila de atendimento.

– É de se destacar que o só fato dos legisladores enveredarem por regular a matéria já dá bem a ideia da magnitude do tema. Inclusive, pudemos observar recentemente em nosso estado operação do PROCON visando à fiscalização da chamada “lei das filas”, que culminou com a interdição, até o dia 09/04/2014, de 16 (dezesseis) agências bancárias, além da cominação de multa de até R\$ 320.000,00 (trezentos e vinte mil reais). Em uma das unidades interditadas, o tempo de espera para clientes preferenciais era de 39 minutos e, para os clientes normais, a espera era de mais de uma hora (informações disponíveis em: <http://g1.globo.com/pernambuco/noticia/2014/04/mais-um-banco-e-interditado-por-demora-de-atendimento-em-jaboatao.html>).

– Não há dúvidas, portanto, que a questão posta nos autos não deve, conforme entendimento esposado pelo juízo monocrático e consoante pretendido pela CEF, ser tratada como mero aborrecimento, merecendo a atenção e reprovação por parte do Poder Judiciário.

– Na espécie, o tempo de espera da parte autora para ser atendida foi de 01:33:21, conforme relatório de atendimento apresentado pela própria CEF (senha CC0074, retirada às 12:26:38 do dia 08/03/2013 -

anexo 09). Registre-se que a parte autora apresentou comprovante de um depósito realizado às 15:37:07, o que levaria a crer que a demora no atendimento superou três horas. No entanto, não há comprovação de que esse depósito decorreu, de fato, do atendimento da senha CC0074, pelo que considero que o tempo de espera foi aquele efetivamente comprovado pelo banco réu (01:33:21).

– 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 (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.)

– Assim sendo, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, reputa-se atender aos ditames acima referidos o valor de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), a título de danos morais sofridos pela parte autora.

– Recurso provido. **Sentença reformada para julgar procedente o pedido formulado na inicial, condenando a Caixa Econômica Federal – CEF ao pagamento de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais) a título de danos morais á parte autora.**

– **Sobre o valor da condenação incidirá juros de mora de 1% ao mês, a contar do evento danoso (Súmula 54/STJ), e correção monetária nos termos do Manual de Cálculo de Justiça Federal, com início na data do arbitramento (Súmula 362/STJ).**

– Sem condenação em ônus sucumbenciais, em face do disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95, por não haver recorrente vencido.

Relator: FLÁVIO ROBERTO FERREIRA DE LIMA

Resultado: Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos da ementa supra.

2. PROCESSO 0503537-37.2013.4.05.8302

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. **SENTENÇA IMPROCEDENTE.** INSTITUIDOR DA PENSÃO APOSENTADO POR VELHICE. (APOSENTADORIA POR VELHICE – TRABALHADOR RURAL – ESPÉCIE 07). CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. REQUISITO NÃO RECEPCIONADO PELA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL. ÓBITO OCORRIDO EM 06/09/2008. **RECURSO DO PARTICULAR PROVIDO.**

- Insurgência do particular contra sentença que julgou **improcedente** o pedido de pensão por morte.

- Observa-se que a falecida era titular de aposentadoria por velhice – trabalhador rural, desde 23/12/1986. A sentença atacada fundamentou-se na suposta concessão irregular do benefício à falecida, levando em consideração que, à época, vigia o Decreto n.º 83.080/79, que permitia a concessão de aposentadoria por idade ao trabalhador rural apenas se o requerente fosse “arrimo de família”.

- A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, desde que não tenha ocorrido a perda de sua condição de segurado.

- Nos termos do inciso I do art. 16 da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995, o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido são dependentes do segurado.

- Apesar de a concessão do benefício recebido pela falecida ter sido regida pelo art. 297 do Decreto nº 83.080/79, os pressupostos presentes neste dispositivo divergem dos preceitos constitucionais, em razão

de que a Constituição Federal de 1988 passou a tratar, de forma equivalente, os direitos de homens e mulheres. Nestes termos, colaciono o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. CONCESSÃO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CF/88, MAS AINDA NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº. 83.080/79. ACUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE. ART. 124, DA LEI Nº. 8.213/91. PAGAMENTO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE. 1. **Com a entrada em vigor da atual Constituição (05.10.88), o art. 295 do Decreto nº. 83.080/79 que limitava a concessão de benefício previdenciário ao trabalhador rural que fosse chefe ou arrimo de família foi revogado do ordenamento jurídico, tendo em vista a sua incompatibilidade com a igualdade de direitos entre homens e mulheres, estabelecida pela nova ordem constitucional.** Caso em que a aposentadoria rural por invalidez da impetrante foi concedida em 20.03.89 (fl. 27), não merecendo reproche a r. sentença que restabeleceu o benefício, independente da demandante ser ou não chefe ou arrimo da unidade familiar. 2. A condição de beneficiária da impetrante (aposentadoria rural por invalidez, DIB 20.03.89) não é óbice ao recebimento da pensão por morte (DIB 26.11.93, fl. 28) deixada pelo seu falecido esposo, trabalhador rural aposentado por idade, uma vez que os dois benefícios possuem naturezas distintas. Ademais, ainda que não fosse assim, vê-se que a pensão por morte foi concedida na vigência da Lei nº. 8.213/91, quando já não havia mais qualquer controvérsia a respeito da possibilidade de acumulação dos supracitados benefícios. 3. A jurisprudência deste egrégio Tribunal tem entendimento pacificado no sentido de que, desde que recebidos de boa-fé, os valores pagos indevidamente à pensionista não são passíveis de restituição. Inteligência da Súmula nº. 106/TCU. 4. Precedentes desta Corte. 5. Apelação e remessa oficial improvidas. (APELREEX 200884010016650, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::12/11/2009 - Página::250.)

- Destarte, a previsão da aposentadoria por velhice somente para o chefe de família é inconstitucional, não podendo gerar efeitos posteriores à nova Carta Magna.

- Verifica-se ainda que, a companheira do autor faleceu em 06/09/2008, quando não havia mais vedação legal para o recebimento dos benefícios de aposentadoria e pensão por morte, consoante disposto na Lei nº 8.213/91. Ambos os benefícios têm cunho de origem previdenciária e não assistencial, não havendo proibição legal atual de percepção cumulativa.

- Por fim, o benefício era recebido desde 1986, nunca tendo sido questionado pelo INSS, descabendo portanto, qualquer análise quanto à sua suposta concessão irregular.

- Ante o exposto e comprovada a união estável pelo juízo a quo, devido se torna o benefício de pensão por morte à parte autora.

- Dessa forma, **reforma a sentença**, para conferir o direito à concessão do benefício de pensão por morte à parte autora, bem como ao pagamento dos valores atrasados, retroativos à data do óbito (09/09/2008), de acordo com o disposto no art. 74, I da Lei nº 8.213/91.

- Em atenção aos juros e correção monetária, de acordo com o decidido pelo STF nos autos das ADI's nºS 4.357-DF e 4.425-DFe do entendimento do STJ, nos autos dos EDcl no AgRg nos EmbExeMS 7894, AgRg no REsp 1432087 e AgRg no AREsp 288026 / DF, respectivamente da Terceira Sessão, 1ª Turma e 2ª Turma, os **juros de mora** aplicáveis aos débitos não tributários dos entes de direito público, a partir da vigência do art. 5º, da Lei nº 11.960/2009, que atribuiu nova redação ao teor da Lei nº 9.494/97, são aqueles equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança e a correção monetária é aquela prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, ou seja, pelo índice do IPCA, a partir do ajuizamento da demanda, em obediência ao art. 219 § 1º do CPC.

- **Inobstante tal posicionamento pessoal**, acima exposto, esta Primeira Turma desta Turma Recursal, firmou seu posicionamento, por maioria, no sentido de manter a aplicação integral do art. 5º, da Lei nº 11.960/2009, que atribuiu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, até quando o Supremo Tribunal Federal venha decidir, de forma definitiva, quanto a modulação dos efeitos e o próprio sentido e alcance do julgamento realizado nas ADI's nºs 4.357-DF e 4.425-DF. Assim, por questões de dinâmica processual e para proporcionar a maior celeridade possível aos julgamentos desta esfera jurisdicional, **ressalvo o meu entendimento pessoal sobre a matéria e sigo o entendimento da maioria sobre a aplicação integral do art. 5º, da Lei nº 11.960/2009, que atribuiu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97.**

- Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 15 (quinze) dias, implantando, em favor da parte autora, o benefício concedido/confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o próprio recurso em julgamento há de ser processado apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei nº 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.

- Sem condenação em ônus sucumbenciais, em face do disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95, por não haver recorrente vencido.

Relator: FLÁVIO ROBERTO FERREIRA DE LIMA

Resultado: Decide a 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso da parte autora**, nos termos da ementa supra.

2ª TURMA

3. PROCESSO 0516557-72.2011.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. DEMORA NA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. DANO MORAL. EXISTÊNCIA. EXECUÇÃO DE ASTREINTES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

VOTO

Cuida-se de Recurso Inominado interposto pela parte autora contra sentença que extinguiu o feito em relação ao pleito de realização de cirurgia de **“Ressecção de ápice orbitário no olho direito c/ reconstrução das paredes da órbita”**, tendo em conta que foi realizada e, assim, houve perda do objeto, bem como julgou improcedente pedido de condenação em dano moral, pela suposta demora na realização do procedimento.

O cerne da demanda consiste em se decidir se a demora para o fornecimento dos materiais essenciais à realização da cirurgia, bem como para a efetiva realização do procedimento médico necessário, enseja o pagamento de indenização por danos morais.

Compulsando os autos, tenho que resta evidenciada de modo incontestado a conduta ilícita da Administração Pública (Hospital das Clínicas da UFPE), consubstanciada na demora em realizar a cirurgia, uma vez que desde 2009 foi constatada a necessidade de realização do procedimento cirúrgico (anexos n.º 11 a 13) e este apenas veio a ser realizado em 09/12/2012 (anexo n.º 135).

Com efeito, o depoimento da médica que assistiu a recorrente naquele nosocômio demonstra, à toda evidência, que houve injustificável atraso na realização do procedimento cirúrgico, o que agravou o estado de saúde da recorrente. Cabe transcrever trecho de decisão prolatada pelo juízo **quo** (anexo 123), que vem a ratificar tal conclusão:

***“a requisição de novos materiais não contemplados nos documentos que instruíram a petição inicial decorre da alteração das dimensões da tumoração que atinge o olho da paciente. Asseverou a profissional que a lista de materiais trazida na peça póstica considerava a situação clínica do ano de 2009, único momento em que examinou a demandante; entretanto, passados dois anos, verificou-se crescimento do tumor, de modo que quando o mesmo for removido no procedimento cirúrgico remanescerá uma área vazia maior que demandará a utilização de malha de titânio, parafusos e calços oftálmicos (v. anexo 93).*”**

Ademais, igualmente se encontra comprovado que a demora acima mencionada acarretou à autora inequívoca angústia e constrangimento, tendo, inclusive, perdido parte de sua visão, como se pode verificar do trecho do laudo pericial abaixo colacionado (anexo n.º 22):

***Em 2009 sua acuidade visual era normal em ambos os olhos (20/20) e em exame oftalmológico realizado em 04/05/2011 sua acuidade visual à direita passou para 20/60 (20/60 indica que o olho da paciente pode apenas ler letras suficientemente grandes numa distância de 20 pés, o que um olho normal pode ler numa distância de 60 pés).*”**

Portanto, evidente o constrangimento sofrido pela demandante, apto a caracterizar a existência de danos morais.

Presentes, pois, os requisitos necessários à responsabilização civil da UFPE, passo, pois, à quantificação do montante devido a título da indenização.

Cuida-se de indenização com finalidades compensatória e punitiva e não pode acarretar o enriquecimento ilícito de quem a recebe, e nem, ao mesmo tempo, ser ínfima a ponto de ser irrelevante para aquele que paga.

Na hipótese, observada a extensão das consequências do dano decorrente da conduta ilícita praticada exclusivamente pela UFPE, notadamente quanto aos danos a direitos fundamentais suportados pela recorrente, fixo equitativamente o valor da indenização por danos morais em R\$ 28.960,00 (vinte e oito mil reais, novecentos e sessenta reais).

Por outro lado, não há como executar as **astreintes**, eis que a primeira decisão do magistrado foi por ele revogada e a segunda foi cumprida pela ré, senão vejamos.

Em **16/09/2011**, o juízo **a quo** deferiu tutela antecipada (anexo n.º 27), cuja determinação foi:

Assim, tenho, ao menos nesse exame preliminar e precário, por presente a presença dos pressupostos legais necessários para a CONCESSÃO LIMINAR DA TUTELA, na forma do disposto no artigo 461, § 3º, do CPC, pelo que DEFIRO o provimento de urgência determinando ao HC – HOSPITAL DAS CLÍNICAS/UFPE a providenciar a imediata realização da cirurgia prescrita, cometendo à UNIÃO, ESTADO DE PERNAMBUCO e MUNICÍPIO DO RECIFE a obrigação solidária de fornecer os materiais necessários ao procedimento, no prazo máximo de 5 (cinco) dias, a contar da intimação desta, sob pena de multa diária desde já fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Alguns dias depois, em **23/09/2011**, o magistrado suspendeu o cumprimento da referida liminar (anexo n.º 36) e, ainda em setembro, dia **29**, houve o restabelecimento da decisão acima transcrita, conforme se constata no anexo n.º 51.

Em **14/10/2011**, o juiz de 1º grau determinou a comprovação, por parte da União, do cumprimento da decisão anteriormente proferida. Ressalte-se que a ré União acostou aos autos

diversas comunicações no sentido de que estava atendendo à determinação judicial (anexos nº 77 a 84), sendo que, em **28/10/2011**, o Magistrado determinou a intimação da autora para receber o valor depositado pela União. A autora, por sua vez, firmou termo de compromisso do recebimento do valor em **03/11/2011** (anexo n.º 92).

Em seguida, a parte autora peticionou nos autos aduzindo que não teria havido cumprimento integral da decisão e o juízo *a quo*, dada a controvérsia existente, entendeu por bem marcar audiência de conciliação.

Na citada audiência, ficou consignado que houve alteração do estado de saúde da autora, o que inviabilizou o pronto cumprimento da determinação judicial (anexo n.º 123).

Cabe ressaltar que, em verdade, todas as decisões anteriores não poderiam ser devidamente cumpridas, eis que, como esclarecido em audiência pela médica que assistia à recorrente no Hospital das Clínicas, houve a necessidade de requisição de novos materiais em face da “alteração das dimensões da tumoração que atinge o olho da paciente”.

Em **24/01/2012**, o MM. Juiz singular decidiu (anexo n.º 132) no sentido de que fossem adotadas providências para que a cirurgia fosse efetuada, sob pena de multa e demais sanções impostas na decisão.

Assim, diante dos esclarecimentos necessários à definição do material necessário e da nova determinação, houve o cumprimento da liminar (anexo n.º 135), antes da expiração do prazo, motivo pelo qual não houve a incidência da multa cominada. Em consequência, ocorreu também a extinção do feito, em face da perda do objeto, eis que devidamente realizada a cirurgia pleiteada.

Destarte, é inegável que no presente caso houve demora na solução administrativa. Vale dizer, desde 2009 a autora contava com indicação para realizar o procedimento cirúrgico, o qual apenas ocorreu após a determinação judicial contida nestes autos. Todavia, durante a tramitação do processo, a ré demonstrou envidar esforços para solucionar o problema e, apenas após a realização da audiência de conciliação, é que se tornou possível, efetivamente, cumprir a determinação judicial. Não por outro motivo, o juízo revogou a decisão que cominava multa.

Registre-se, por pertinente, que após a audiência mencionada o Juízo *a quo*, ciente de todas as providências necessárias que o caso requeria, proferiu outra decisão, cominando,

novamente, multa por descumprimento, a qual não chegou a incidir, pois houve a realização da cirurgia.

Logo, **nega-se provimento** ao pedido de execução de multa.

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, **DÁ-SE PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO INOMINADO**. Sentença reformada para condenar a UFPE ao pagamento do valor de R\$ 28.960,00 (vinte e oito mil, novecentos e sessenta reais) à autora a título de indenização por danos morais, cujos 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).

Sem honorários advocatícios.

É como voto.

Relator: Kylce Anne Pereira Collier de Mendonça

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

4. PROCESSO 0500507-19.2012.4.05.8305

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. RENDA PRÓPRIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PRECEDENTES. RESSALVA DO POSICIONAMENTO DO RELATOR. TUTELA REVOGADA. RECURSO PROVIDO.

Trata-se de recurso inominado interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de pensão por morte, concedendo o benefício à autora, filha maior inválida. Argumenta a autarquia que a requerente é titular de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, não podendo ser considerada economicamente dependente da falecida mãe.

A pensão por morte, conforme as 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 cujus* (art. 201, inciso V, da CF/88; art.16, incisos I a III c/c art.74, *caput*, ambos da Lei nº 8.213/91).

No caso em apreço, a controvérsia se resume a possibilidade de percepção do benefício previdenciário pelo filho maior inválido, titular de renda própria. Na minha visão, o legislado o colocou na mesma situação dos cônjuges, companheiros e filhos menores, sendo evidentemente absoluta a presunção de dependência econômica. Pouco importa se o cônjuge dependente trabalha e auferir elevada renda. O mesmo ocorre com os filhos menores de 21 anos. Não há razão para tratar os filhos inválidos de forma diferente. Sendo comprovada a qualidade de dependente e de segurado do falecido, está claro o cabimento da pensão.

Todavia, a jurisprudência mais recente vem se pronunciando em sentido contrário. Neste sentido confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. TITULAR DE RENDA PRÓPRIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESUNÇÃO RELATIVA. ART. 16, § 4º, DA LEI 8.213/91. QUESTÃO DE ORDEM 20 DA TNU. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O INSS pretende a modificação do acórdão que, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, reputou devido o pagamento de pensão por morte a filho maior que ficou inválido após vida laboral ativa, passando a perceber aposentadoria por invalidez. Alega que a dependência econômica em relação aos pais cessa com a maioridade e não se restaura pela posterior incapacidade. Indicou como paradigma o acórdão proferido pela 5ª Turma Recursal de São Paulo, no recurso 0001497-06.2009.4.03.6308. 2. A divergência de julgamentos está configurada, com a necessária similitude fático jurídica. Enquanto no acórdão recorrido entendeu-se que a dependência de filho maior inválido é presumida, não se admitindo prova em contrário, no acórdão paradigma ficou decidido que é possível a análise da dependência econômica. 3. **A discussão posta nesta causa diz respeito ao alcance da presunção a que se refere o § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91. Diz a norma que a dependência econômica do cônjuge, companheiro, filho menor de 21 anos ou maior inválido ou ainda que tenha deficiência intelectual ou mental em relação ao segurado instituidor da pensão é presumida. Essa presunção só pode ser a presunção simples, relativa, já que não qualificada pela lei. Não tendo caráter absoluto, é possível à parte contrária, no caso, o INSS, derrubar a mencionada presunção relativa da dependência econômica.** 4. A questão já havia sido decidida recentemente nesta Turma, no Pedilef 2010.70.61.001581-0 (DJ 11-10-2012), relator para o acórdão o Sr. Juiz Paulo Arena, no sentido de se considerar absoluta a presunção, tendo eu ficado vencido. **Contudo, em 2013, uma das turmas da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que passaram a julgar causas previdenciárias, reputou relativa a presunção. Isso, no AgRg no REsp 1.369.296/RS, relator o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques; e no AgRg nos EDcl no REsp 1.250.619/RS, relator o Sr. Ministro**

Ministro Humberto Martins. A essas decisões somam-se, do STJ, o AgRg no REsp 1.241.558/PR, relator o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues; e da TNU, o Pedilef 2007.71.95.020545-9, relatora a Sr^a Juíza Rosana Noya Kaufmann. 5. Diante das novas decisões, deve ser novamente discutida a questão, com proposição da tese de que, para fins previdenciários, a presunção de dependência econômica do filho inválido fica afastada quando este auferir renda própria, devendo ser comprovada (Lei 8.213/91, art. 16, I, § 4º). 6. Nos termos da Questão de Ordem n. 20, quando não produzidas provas nas instâncias inferiores ou se produzidas, não foram avaliadas, o acórdão deve ser anulado, ficando a turma recursal de origem vinculada ao entendimento adotado. 7. Julgamento de acordo com o art. 46 da Lei 9.099/95. 8. Pedido de uniformização parcialmente provido para, reafirmando o entendimento de que a presunção de dependência econômica do filho maior inválido é relativa, anular o acórdão recorrido e devolver os autos à turma de origem para que profira nova decisão, partindo dessa premissa. (PEDILEF 05005189720114058300, JUIZ FEDERAL GLÁUCIO FERREIRA MACIEL GONÇALVES, TNU, DOU 06/12/2013 PÁG. 208/258.). Grifos nossos.

Logo, infere-se que não é possível a concessão do benefício pleiteado pela autora, uma vez que auferiu renda própria (aposentadoria por invalidez, NB 527.811.813-6, desde 08/02/2008 – anexo 6 e 18, págs. 24 e 26), ficando comprovado, portanto, que não dependia economicamente da renda da *de cuius*, falecida em 16/07/2011.

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**. Sentença reformada para julgar improcedente o pleito autoral.

Sem honorários.

Revogo a tutela antecipada.

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 inominado**, nos termos do voto supra.

5. PROCESSO 0510717-13.2013.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE 360 HORAS/AULAS. REQUISITO AFASTADO. CERTIFICADO. AUSÊNCIA DE VERACIDADE. RECURSO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela União em face da sentença que julgou a demanda procedente, condenando a União à implantar o *adicional de qualificação no contracheque da autora em virtude de conclusão de curso de pós-graduação lato sensu, no percentual de 7,5%, desde a data do requerimento administrativo.*

Em seu recurso a União contesta as horas/aulas certificadas (420), de modo que as 360 horas/aula exigidas não teriam sido satisfeitas.

Pois bem. O adicional de Qualificação (AQ) foi instituído pela Lei nº 11.416/2006 (art. 14) e regulamentado pela Portaria Conjunta nº 1/2007 do Supremo Tribunal Federal, Conselho Nacional de Justiça e Presidentes dos Tribunais Superiores, do Conselho de Justiça Federal, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (fls. 33/37 do anexo 13 e 1/17 do anexo 14). No art. 6º, III, consta que o servidor terá direito a uma gratificação de 7,5% incidente sobre o vencimento-base. O teor é o mesmo do art. 15, III da Lei nº 11.416/2006.

Além de outros requisitos, o art. 9º da Portaria Conjunta exige que o curso tenha no mínimo 360 horas/aulas. De acordo com A Resolução nº 1/2001 CNE/CES, nesse tempo não inclui o tempo de estudo individual ou em grupo e aquele destinado a confecção da monografia de fim de curso (art. 10). O mesmo dispõe a Resolução nº 1/2007 do Ministério da Educação (art. 5º). São necessários, portanto, comprovação de 360 horas de aulas efetivas para que o curso tenha valia para fins de recebimento do Adicional de Qualificação.

E é justamente neste ponto que se fixa a União em seu recurso. A ré defende que a referida servidora não cursou as 360 horas necessárias à obtenção do adicional.

Exposto o direito, passo a analisar as provas.

Para comprovar o seu pleito, a autora traz o certificado de conclusão da Faculdade de Minas – FINOM, em que informa a conclusão no Curso de Pós-graduação Lato sensu em Língua Portuguesa com ênfase em produção textual, com início em 25/04/2009 e término em 19/12/2009, com carga horária total de 420 horas (anexo 5).

No processo administrativo, no entanto, a União traz fortes demonstrações de que a realidade fática é diversa da que está descrita no certificado. Vale ressaltar os pontos anotados pela Corregedoria Regional do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (anexo 9):

O Setor de Legislação de Pessoal, calcado na informação de f. 37, de ter sido realizado o curso no período de 25 de abril de 2009 a 19 de dezembro do mesmo ano, aos sábados, no horário das 9h às 17h, de forma presencial, em colégio sediado nesta cidade, concluiu pelo número de trinta e cinco semanas, no total de oito horas semanais, atracando no total de duzentos e oitenta horas, f. 117.

Tal número é inferior às quatrocentos e vinte horas capituladas no certificado de conclusão, fl. 03, bem como inferior às trezentas e sessenta horas, exigidas pela Lei 11.416.

Ademais, ainda se afigura estranho que o período de aula tenha início às 9h, indo até às 17h, sem se mencionar um intervalo para o almoço, como se fosse factível se passar oito horas do dia, participando de aulas, sem a parada de meio dia para o almoço.

Na defesa da veracidade do tempo de quatrocentas e vinte horas, consignado no certificado do curso, f. 03, a servidora requerente esclarece que o tempo de duzentas e oitenta horas corresponde à parte presencial do referido curso, devendo-se levar em conta o período de trabalhos e exercícios realizados a distância, f. 124.

No entanto, o período exigido, no caso, é de trezentas e sessenta horas de aula, de forma que não integra essas horas 1) o tempo de estudo individual ou em grupo sem assistência docente, nem tampouco 2) o reservado obrigatoriamente para elaboração individual de monografia ou trabalho de conclusão de curso, fl. Art. 5º, da Resolução I, de 08 de junho de 2007, do Ministério da Educação.

Não há assim como ultrapassar a dúvida à carga horária do curso que, em verdade, pelo que se depreende da informação da servidora requerente, foi apenas de duzentas e oitenta horas, f. 124, e não de quatrocentas e vinte horas, como consignado no certificado, f. 03.

Os fatos narrados pela Corregedoria são relevantes e não podem ser desconsiderados. É humanamente impossível concluir 360 horas de horas/aula em pouco mais de 7 meses com aulas apenas aos sábados. De uma multiplicação rasa, ainda que a autora realmente tivesse participado de todas as aulas das 9 às 17 horas aos sábados, sem almoço e sem faltas, não chegará nem perto de 360 horas de aula entre 25/04 e 19/12 de um ano corrente. Além disso, ao ser questionada, a própria servidora afirma que somente 280 horas/aula foram presenciais. As demais foram trabalhos e exercícios realizados à distância. Em outras palavras, e de acordo com as normas já transcritas, a demandante confessa implicitamente não ter direito ao adicional de qualificação, pois não teve as 360 de horas/aula exigidas.

Para mim está claro que o conteúdo do diploma não corresponde à realidade. O deferimento da gratificação ensejaria no enriquecimento ilícito da servidora em desfavor da União.

Aliás, já passou da hora de o Brasil atentar mais para o seu setor educacional. Recentemente são inúmeras as faculdades credenciadas que não têm um mínimo de critério voltado para o real aprendizado do aluno. Termina-se, simplesmente, comprando-se um diploma, em benefício do empresário do ramo, às vezes em benefício patrimonial do aluno (não intelectual), mas infelizmente, em prejuízo do país.

Por fim, cumpre ressaltar que não se pode invocar a isonomia para estender um ato ilícito. Um benefício indevidamente concedido a alguém não autoriza a sua automática ampliação a outro que esteja na mesma situação irregular.

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 do recurso**, para julgar a ação totalmente improcedente.

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

Considerando que foi noticiado no curso do processo que outros servidores em situação jurídica semelhante à autora tiveram seus adicionais deferidos com base em certificado semelhante, determino a ciência do Ministério Público Federal, para que tome as medidas legais necessárias a resguardar o patrimônio e interesse da União (art. 129 da CF).

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso**, nos termos do voto supra.

6. Processo: 0501442-06.2014.4.05.8300

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 203, INCISO V, DA CF/88. MISERABILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS. FORMULÁRIO LOAS. DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE. INSUFICIÊNCIA. OFENSA AO ART. 368, P.U. DO CPC. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

VOTO

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

O art. 203, inciso V, da Carta Federal de 1988, prevê “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei”. Por sua vez, a Lei nº 8.742/93 dispõe, em seu art.20, *caput*, que “o benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família”.

Da análise das normas acima transcritas, ressaí a imprescindibilidade de se satisfazer a dois requisitos para o reconhecimento à percepção do benefício assistencial em tela, quais sejam: primeiro, a caracterização da impossibilidade do requerente para exercer quaisquer atividades laborativas, em decorrência de sua deficiência (incapacidade), ou, alternativamente, a idade de 65 anos e, segundo, a situação de penúria em que ele se encontra (miserabilidade), de sorte que, da conjugação desses dois pressupostos, transpareça a sua impossibilidade de prover o seu sustento e/ou o de sua família.

Inicialmente, verifica-se que o recurso do INSS não questiona a presença de incapacidade, razão pela qual, em função do *tantum devolutum quantum appellatum*, deve-se ter como o preenchido o requisito,

não cabendo mais nenhuma discussão sobre ele. Todavia, ainda há a questão da miserabilidade a apreciar.

No presente caso, a sentença recorrida entendeu presente também o segundo requisito. Disse que a declaração feita pela parte autora no "formulário LOAS" é suficiente para a procedência do pedido. Em especial porque a prova dos autos demonstra que as pessoas ali indicadas não possuem renda. Contudo, não vejo como acolher o fundamento, *data venia*. O chamado "formulário LOAS" é mera declaração unilateralmente apresentada pela parte autora, não podendo servir como prova a seu favor. De acordo com o art. 368, p.u. do CPC as declarações de ciência de determinado fato, contidas em documentos particulares, não provam o fato declarado, cabendo ao interessado o ônus de provar a sua veracidade. A regra legal, que nada tem de inconstitucional, merecendo perfeita aplicação, parece bastante lógica. Ainda mais nos Juizados Federais. É claro que a parte autora, no intuito de receber um benefício, irá declarar aquilo que é de seu interesse. Só com base na sua declaração é impossível saber se há outros parentes que residam sob o mesmo teto, especialmente aqueles que possuam renda. O INSS, portanto, somente teria como conferir as informações das pessoas que constam na declaração, sem poder fazê-lo em relação a terceiros que eventualmente tenham sido omitidos. E a situação não muda ainda que o formulário tenha sido assinado "sob as penas da lei". São inúmeros os casos em que as instruções processuais demonstram a inverdade do conteúdo da declaração, mas pouco ou nunca se vê a aplicação de correspondente sanção penal. Até em função da absoluta incapacidade de os órgãos persecutórios e mesmo o Judiciário dar conta de tamanha demanda criminal que existiria no país.

Diante disso, ciente de que a regra no sistema brasileiro seja o do livre convencimento motivado, caberá ao juízo monocrático a produção de qualquer prova que não seja ilícita, seja a realização de audiência de instrução, seja a designação de perícia social, seja a expedição de mandado de verificação, ou, até mesmo, exigir a documentação de todas as pessoas cuja LOAS menciona para fins de cálculo da renda *per capita*, ainda que a parte autora diga que não reside sob o mesmo teto. Ai sim, ao INSS será possível verificar a veracidade da informação do formulário, seja sob o aspecto da renda de cada um, seja sob o ponto de vista do correto endereço deles.

Assim, no presente caso não vejo outra solução, senão a de anular a sentença recorrida, a fim de que seja produzida prova a respeito do requisito ainda pendente.

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, **anulo a sentença** e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem, para fins de produção de prova quanto à miserabilidade da autora. Após a instrução, deverá ser proferida nova sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios (art. 55, caput da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º, da Lei nº 10.259/01).

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **anular a sentença**.

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ELETRICIDADE. EXPOSIÇÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. COMPROVAÇÃO POR PPP. PERÍODO POSTERIOR A 05/03/1997. ADMISSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DA TNU. TUTELA DEFERIDA. RECURSO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que julgou a demanda parcialmente procedente, apenas para reconhecer alguns períodos como especiais.

Em seu recurso, o autor pede para que o período posterior a 05/03/1997 seja computado como especial por submissão ao agente ruído. O mesmo quanto ao agente eletricidade acima de 250 volts de choque elétrico. Também refere que a exposição ao chumbo lhe garante o cômputo de tempo de serviço especial.

Pois bem. Com minha ressalva pessoal, acolho o entendimento sedimentado pela TNU, julgamento perfilhado por esta Turma Recursal, segundo o qual é possível o enquadramento como especial na atividade de eletricista mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/1997, e, portanto, também a Lei nº 9.032/1995:

PREVIDENCIÁRIO – TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL – DECRETO 2.172/97 – PERICULOSIDADE X INSALUBRIDADE – EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE SUPERIOR A 250 v – CARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE COMO ESPECIAL – INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO 1. É possível o reconhecimento do exercício do trabalho em exposição à eletricidade superior a 250 v como atividade especial, desde que devidamente comprovado por meio laudo técnico-pericial, mesmo para o período posterior a 05.03.97. 2. Incidente de uniformização conhecido e provido.(PEDILEF 200872570037997, JUIZ FEDERAL VLADIMIR SANTOS VITOVSKY, DOU 08/06/2012.)

Analisando o PPP e o LTCAT juntados aos autos (anexos 1/16), verifico que o autor esteve exposto a choques elétricos acima de 250 volts. Assim, conforme fundamentação exposta, o período lá compreendido deve ser contado como especial.

Com isso o autor passou a ter o tempo mínimo para receber uma aposentadoria especial:

APURAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Nº	Vínculos	Fator	Datas		Tempo em Dias	
			Inicial	Final	Comum	Converti
1	Celpe	1,0	15/09/1988	16/12/1998	3745	3
			Tempo computado em dias até 16/12/1998		3745	3
2	Celpe	1,0	17/12/1998	25/09/2013	5397	5
			Tempo computado em dias após 16/12/1998		5397	5
Total de tempo em dias até o último vínculo					9142	9
Total de tempo em anos, meses e dias					25 ano(s), 0 mês(es) e 11 dia	

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 do recurso** a fim de considerar especiais os períodos descritos na planilha no corpo de fundamentação desse voto, os quais devem ser averbados administrativamente pelo INSS. Em consequência, defiro o benefício de aposentadoria especial com DIB na DER (25/09/2013 – anexo 19).

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.

De qualquer forma, por medida de economia processual, e visando uniformizar o posicionamento desta Turma Recursal, passo a adotar a interpretação que o STJ deu à citada decisão do STF, 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).

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

Verifica-se que deve ser concedida a medida de urgência no que toca à obrigação de fazer, considerando presente a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, bem como fundado receio de dano de difícil reparação que ocorrerá com a espera de toda a tramitação recursal. Isso sem falar no costumeiro e notório abuso do direito de defesa, com manifesto propósito protelatório do réu, que não raramente apresenta recurso apenas com o objetivo de ganhar tempo. Aliás, nem haveria necessidade de analisar esses requisitos, eis que o art. 43 da Lei 9.099/95, aplicável a todo o micro-sistema dos juizados, dispõe que o recurso será recebido apenas no efeito devolutivo. Assim, concedo efeito suspensivo apenas quanto à eventual obrigação de pagar atrasados, uma vez que somente tal pagamento é que pode implicar em dano irreparável para a parte demandada.

Destarte, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA**, para determinar ao INSS-Réu que **implemente o benefício previdenciário requerido nos autos e deferido neste voto (obrigação de fazer)**, no prazo máximo de 30 (trinta) dias a contar da sua intimação, sob pena de 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). Fixo a DIP na data do julgamento.

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 E DEFERIR A TUTELA ANTECIPADA.**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDO. PPP DISPENSA LTCAT. INEXIGIBILIDADE DE MÉTODO DE AFERIÇÃO RÍGIDO. TUTELA DEFERIDA. RECURSO PROVIDO.

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pelo autor em face da sentença que julgou a demanda parcialmente procedente, apenas para reconhecer determinado período como especial.

A insatisfação reside no não-reconhecimento da natureza especial do período a partir de 29/04/1995. O indeferimento se deu pelo seguinte fundamento:

Note-se que tanto o PPP quanto o laudo técnico informam exposição do autor a ruído. Contudo, o laudo técnico pericial apresentado, que é documento imprescindível quando se trata do agente físico ruído, não especifica o período avaliado.

O LTCAT é individualizado, mas realmente não menciona o período a que se refere à avaliação das condições de trabalho. Isso, no entanto, constitui mera irregularidade, quando o PPP informa exatamente o período em que o autor esteve exposto aos agentes nocivos. Ademais, o PPP por si só serve para comprovar o período de atividade especial, sendo dispensado o LTCAT, conforme jurisprudência pacífica da TNU:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpôs pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em

regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES nº 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressaltava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES nº 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. 5. Reiterado o entendimento de que, em regra, deve ser considerado exclusivamente o PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre, inclusive em se tratando de ruído, independentemente da apresentação do respectivo laudo técnico-ambiental. 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, “a”, do regimento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Pedido improvido. (Processo PEDIDO 200971620018387 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. Relator(a): JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF. Fonte: DOU 22/03/2013).

Quanto ao argumento das contrarrazões, tem prevalecido nesta Turma Recursal o entendimento de que pouco importa o método utilizado na aferição do ruído, mas a sua conclusão.

Com a reforma da sentença, tem-se a seguinte contagem com o tempo de serviço especial, levando-se em consideração os dias em que houve recolhimento da contribuição previdenciária, por ser o trabalhador avulso contribuinte individual:

APURAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Nº	Vínculos	Fator	Datas		Tempo em Dias	
			Inicial	Final	Comum	Convertido
1	Trabalhador avulso	1,0	31/05/1977	31/12/1984	2772	2772
2	Trabalhador avulso	1,0	01/01/1986	31/08/1988	974	974
3	Trabalhador avulso	1,0	01/01/1989	31/05/1989	151	151
4	Trabalhador avulso	1,0	01/07/1989	30/04/1991	669	669
5	Trabalhador avulso	1,0	01/06/1991	30/06/1991	30	30
6	Trabalhador avulso	1,0	01/08/1991	31/08/1991	31	31
7	Trabalhador avulso	1,0	01/10/1991	31/10/1991	31	31
8	Trabalhador avulso	1,0	01/01/1992	31/12/1995	1461	1461
9	Trabalhador avulso	1,0	01/04/1994	31/10/1997	1310	1310
10	Trabalhador avulso	1,0	01/12/1997	16/12/1998	381	381
Tempo computado em dias até 16/12/1998					7810	7810
11	Trabalhador avulso	1,0	17/12/1998	31/10/2005	2511	2511
12	Trabalhador avulso	1,0	01/11/2006	08/06/2007	220	220
Tempo computado em dias após 16/12/1998					2731	2731
Total de tempo em dias até o último vínculo					10541	10541
Total de tempo em anos, meses e dias					28 ano(s), 10 mês(es) e 10 dia(s)	

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 do recurso** a fim de considerar especiais os períodos descritos na planilha no corpo de fundamentação desse voto, os quais devem ser averbados administrativamente pelo INSS. Em consequência, defiro o benefício de aposentadoria especial com DIB na DER (08/06/2007 – anexo 2), respeitada a prescrição quinquenal.

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).

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

Verifica-se que deve ser concedida a medida de urgência no que toca à obrigação de fazer, considerando presente a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, bem como fundado receio de dano de difícil reparação que ocorrerá com a espera de toda a tramitação recursal. Isso sem falar no costumeiro e notório abuso do direito de defesa, com manifesto propósito protelatório do réu, que não raramente apresenta recurso apenas com o objetivo de ganhar tempo. Aliás, nem haveria necessidade de analisar esses requisitos, eis que o art. 43 da Lei 9.099/95, aplicável a todo o micro-sistema dos juizados, dispõe que o recurso será recebido apenas no efeito devolutivo. Assim, concedo efeito suspensivo apenas quanto à eventual obrigação de pagar atrasados, uma vez que somente tal pagamento é que pode implicar em dano irreparável para a parte demandada.

Destarte, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA**, para determinar ao INSS-Réu que **implemente o benefício previdenciário requerido nos autos e deferido neste voto (obrigação de fazer)**, no prazo máximo de 30 (trinta) dias a contar da sua intimação, sob pena de 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). Fixo a DIP na data do julgamento.

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 E DEFERIR A TUTELA ANTECIPADA.**

9. PROCESSO 0503561-65.2013.4.05.8302

EMENTA: SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIENTE. LOAS. ART. 203, INCISO V, DA CF/88. LEI Nº 8.742/93 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.435/11. INCAPACIDADE. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE COMPLEMENTO DO QUADRO PROBATÓRIO. RECURSO INOMINADO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

VOTO

Trata-se de Recurso Inominado contra sentença de procedência proferida em sede de Ação Especial Cível com a qual se objetivou 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.

A recorrente aduz a nulidade da sentença vergastada, alegando o preenchimento do requisito da incapacidade unicamente no fato de a demandante ter sido interdita por ação na Justiça Estadual. Desta forma, requer a anulação do *decisum a quo* para fins de produção de prova quanto à existência de impedimento de longo prazo.

Assiste-lhe razão.

Embora a sentença que decreta a interdição e institui a curatela, excepcionando a regra geral, possua efeito *erga omnes*, e, portanto, possa ser utilizada em lides previdenciárias sem que se fale em ofensa aos limites subjetivos da coisa julgada, o fato de a parte autora ser interdita, por si só, não implica o atendimento ao requisito do impedimento de longo prazo para fins de concessão de benefício assistencial. Isto porque a documentação respectiva não demonstra o motivo pelo qual a demandante foi interdita. É dizer: não se sabe se, por exemplo, foi-lhe nomeada curadora por lhe faltar o necessário discernimento para os atos da vida civil ou se isso aconteceu pela real incapacidade decorrente de alguma das situações previstas em lei (art. 1.767 do CC). Sem falar na possibilidade legal de haver interdição da pessoa que simplesmente seja pródiga. De outro giro, mesmo que de interdição por incapacidade se tratasse, não seria possível afirmar, com precisão, se estaria atendido o requisito específico estabelecido pelo art. 20, *caput* e §§, Lei 8.742/93, ou seja, a caracterização de impedimentos de longo prazo de pelo menos dois anos que impeça o desenvolvimento pleno da pessoa na sociedade.

Por via de consequência, não há outra solução que não o reconhecimento da nulidade da sentença, com a determinação de produção de provas quanto ao requisito da incapacidade da 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.

Por este entender, **voto pelo conhecimento do recurso para dar-lhe provimento**, anulando a sentença e determinando que seja produzida prova quanto à existência de impedimentos de longo prazo.

Após a instrução, deverá ser proferida nova sentença.

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, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO e ANULAR A SENTENÇA.**

10. Processo: 0509088-38.2012.4.05.8300

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MUDANÇA DE ENDEREÇO DA PARTE NO CURSO DO PROCESSO. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC. CONFLITO CONHECIDO PARA RECONHECER A COMPETÊNCIA DO JUIZADO SUSCITADO.

VOTO

Cuida-se de conflito negativo de competência em que se pretende estabelecer a competência para julgamento da presente ação especial cível diante da mudança de endereço da autora no curso do processo.

Como se sabe, o art. 87 do Código de Processo Civil prevê que a determinação da competência se dá no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Trata-se da regra da estabilização da competência – ou *perpetuatio jurisdictionis* –, que, além de proteger a parte, prestigia o princípio da celeridade processual, ao evitar a alteração do lugar do processo sempre que houver modificações ulteriores do estado de fato ou de direito.

Na espécie, a ação foi proposta na Seção Judiciária de Recife, onde a parte se encontrava domiciliada àquela época. Ocorre que, após a comunicação nos autos acerca da mudança do endereço da demandante (anexo 28), o juízo de origem remeteu os autos à 30ª Vara Federal, ante o fato de que o novo domicílio da autora estaria sujeito à jurisdição dela (Subseção de Jaboatão dos Guararapes).

Entretanto, por força do dispositivo legal retromencionado, a alteração do domicílio da autora, ocorrida já no curso do processo, não tem o condão de modificar a competência estabelecida por ocasião do ajuizamento da demanda, por se tratar de simples mudança no estado de fato, de modo que é forçoso reconhecer a competência da 15ª Vara Federal de Pernambuco para o processamento e julgamento da causa.

Posto isto, voto pelo conhecimento do conflito negativo de competência para declarar competente para o processamento e julgamento da presente demanda a **15ª Vara Federal**, nos termos acima delineados.

É como voto.

Relator: JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

Resultado: Decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por unanimidade, **DECLARAR A COMPETÊNCIA DA 15ª VARA.**

11. Processo: 0503051-92.2012.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CIVIL. FURTO DE ENCOMENDA COM VALOR NÃO DECLARADO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS E MORAIS CONFIGURADOS. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. RECURSO DA PARTE RÉ IMPROVIDO.

- Trata-se de ação especial cível proposta em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, pleiteando a condenação desta ao pagamento de indenização a título de danos materiais e morais decorrentes de extravio de um microfone para radioamadorismo e uma fonte de alimentação, cujo valor encontra-se discriminado no documento constante do anexo 05.

- A sentença recorrida julgou o pedido inicial parcialmente procedente, limitando-se a condenar a parte ré ao pagamento de danos morais, sob o entendimento de que a ausência de especificação do objeto remetido e da declaração do respectivo valor inviabiliza a o pagamento de indenização a título de danos materiais.

- Irresignadas, partes autora e ré pugnam pela reforma do julgado em debate. A primeira entende fazer jus ao pagamento de danos materiais, ao passo que a segunda levanta, em sede de preliminar, a ilegitimidade ativa *ad causam*, ao argumento de que apenas o remetente tem legitimidade para propor ação por reparação de danos, para, no mérito, defender a ausência de qualquer direito à indenização por danos materiais e morais.

- A preliminar aventada pela ECT não merece acolhida. Como bem pontuado pela Magistrada singular, remetente e destinatário possuem legitimidade para propor ação por reparação de danos, uma vez que são consumidores finais dos serviços contratados na ocasião da postagem.

- No mérito, sublinho que, 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 art.s 5º, V, e 37, parágrafo 6º, ambos da Constituição Federal e art. 22, parágrafo único do CDC.

- Nos termos constantes do artigo 14, caput e parágrafo 3º do CDC, o prestador de serviços responde, independentemente de culpa, pelos danos causados aos consumidores, salvo, quando provar a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro ou, ainda, a inexistência de defeito no serviço, bastando para a caracterização da responsabilidade civil da ECT, a comprovação da falha do serviço postal.

- No caso concreto, o histórico dos autos demonstra que os objetos postados, no valor de R\$ 419,20 (quatrocentos e dezenove reais e vinte centavos) jamais chegaram ao seu destino, sendo certo que a ausência de declaração do valor do objeto postado pode ser suprida por qualquer prova admitida em direito.

- Esse o entendimento da TNU, cristalizado por meio do seguinte precedente, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL, DECORRENTE DE EXTRATIVO DE CORRESPONDÊNCIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ACÓRDÃO DA TURMA RECURSAL COM MANUTENÇÃO DO JULGADO. CONHECIMENTO DO INCIDENTE APRESENTADO PELA PARTE RÉ, EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. AINDA QUE NÃO SEJA DECLARADO O VALOR DO OBJETO POSTADO, É

POSSÍVEL A RESPECTIVA COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA EM DIREITO ADMITIDOS.

1. Ação processada sob o rito dos Juizados Especiais Federais. 2. Pedido inicial de indenização, por dano material e moral, decorrente de extravio de correspondência a ser entregue pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. 3. Sentença de procedência do pedido, mantida pela Turma Recursal. 4. Apresentação de incidente de uniformização, pela parte ré. 5. Pedido admitido na Turma Recursal de origem. 6. Exame da matéria preliminar. Constatação de existência de similitude fático-jurídica e de divergência jurisprudencial. 7. Incidência da questão de ordem nº 13, da TNU - Turma Nacional de Uniformização: Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido. 8. Posição da TNU - Turma Nacional de Uniformização no sentido de que há possibilidade de comprovação de correspondência extraviada por outros meios de prova em direito admitidos. 9. Conhecimento e desprovimento do presente incidente de uniformização. A decisão da lavra da Turma Recursal do Distrito Federal, objeto do presente incidente, encontra amparo em julgados da TNU – Turma Nacional de Uniformização.

(TNU - PEDILEF: 200734007013648 DF , Relator: JUÍZA FEDERAL VANESSA VIEIRA DE MELLO, Data de Julgamento: 05/05/2011, Data de Publicação: DOU 17/06/2011 SEÇÃO 1)

- Nesse passo, inconteste que o recibo constante do anexo 05 comprova o prejuízo sofrido pela parte autora, no importe de R\$ 419,20 (quatrocentos e dezenove reais e vinte centavos), que pagou pelos objetos postados, sem, contudo, recebê-los, donde configurado o nexo de causalidade entre o ato antijurídico praticado do pelos Correios e o efeito danoso, afastando-se, de conseguinte, a concorrência de culpas.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que, para se configure a ocorrência dos danos morais e, conseqüentemente, seja fixada uma indenização apta a atenuar seus efeitos, não é necessária a efetiva comprovação do prejuízo sofrido pela vítima, bastando que o fato caracterizado como danoso acarrete ao ser humano, como um todo, um sentimento de humilhação, desonra ou constrangimento.

- O dano moral experimentado pela parte autora consiste no não recebimento mercadoria já paga, sendo certo que o destinatário espera receber o que lhe foi endereçado, ultrapassando, assim, o mero dissabor, de modo que, sob tal aspecto, irrepreensível a sentença recorrida.

- Por fim, somente em casos excepcionais pode ser conferido efeito suspensivo ao recurso, o que se mostra realmente mais consentâneo com a celeridade indispensável ao rito das ações que tramitam no Juizado Especial (art. 43 da lei 9099/95). A regra é, pois, que o recurso seja recebido apenas no efeito devolutivo, sendo excepcional o recebimento também no efeito suspensivo. Este entendimento busca de forma mais célere a realização do direito material violado de caráter alimentar, resistido ou insatisfeito pela Administração e restabelecido pelo Poder Judiciário.

- Em qualquer caso, aos valores em atraso deve ser aplicada correção monetária pelo INPC (por se tratar de matéria beneficiária/assistencial) ou pelo IPCA-E (caso se trate de matéria administrativa), e 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"*, ressaltando-se que se tratava, no caso, de questão remuneratória de servidor público, o que justifica a menção apenas ao IPCA.

- 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.

- Com esteio na fundamentação supra, **dou provimento ao recurso da parte autora** para, reformando o julgado singular, condenar a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT a indenizá-la, a título de danos materiais no valor de R\$ 419,20 (quatrocentos e dezenove reais e vinte centavos), devidamente corrigido. **Recurso inominado da ECT improvido.**

- Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, em favor da DPU, não se aplicando ao caso concreto a Súmula 421 do STJ ("Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença"), uma vez que a ECT é empresa pública, com personalidade jurídica de direito privado.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **dar provimento ao recurso inominado da parte autora e negar provimento ao recurso inominado da parte ré.**

12. Processo: 0521149-28.2012.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. DIREITO À IMPLANTAÇÃO A PARTIR DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO. DECRETO 5.824/2006. RECURSO IMPROVIDO.

Recurso inominado manejado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Pernambuco – IFPE com vistas à reforma da sentença que, acolhendo a pretensão inicial, consistente no recebimento do adicional de qualificação a partir do requerimento administrativo instruído apenas com a certidão de conclusão do curso superior.

A questão não enseja maiores discussões. Com efeito, o art. 1º. §§ 2º. e 4º. do Decreto Nº. 5.824, de 29/06/2006, aplicável à hipótese, estabelece que, *in verbis*:

Art. 1o O Incentivo à Qualificação será concedido aos servidores ativos, aos aposentados e aos instituidores de pensão com base no que determina a Lei no 11.091, de 12 de janeiro de 2005, e no estabelecido neste Decreto.

*§ 2o Após a implantação, o servidor que atender ao critério de tempo de efetivo exercício no cargo, estabelecido no art. 12 da Lei no 11.091, de 2005, poderá requerer a concessão do Incentivo à Qualificação, por meio de formulário próprio, ao qual deverá ser anexado o **certificado ou diploma de educação formal em nível superior** ao exigido para ingresso no cargo de que é titular. (Grifei)*

§ 3o A unidade de gestão de pessoas da IFE deverá certificar se o curso concluído é direta ou indiretamente relacionado com o ambiente organizacional de atuação do servidor, no prazo de trinta dias após a data de entrada do requerimento devidamente instruído.

*§ 4o O Incentivo à Qualificação **será devido ao servidor após a publicação do ato de concessão, com efeitos financeiros a partir da data de entrada do requerimento na IFE.** (Grifei)*

E, como bem pontuado pelo magistrado singular: “O desiderato da instituição da gratificação de qualificação é incentivar o servidor público a avançar em seus estudos, adquirindo conhecimento técnico ou acadêmico. Para evitar, entretanto, o pagamento a quem não participou, efetivamente, de uma ação de capacitação, exige-se a comprovação da conclusão do curso. A formalidade dessa comprovação, entretanto, não pode ser tamanha ao ponto de prejudicar o servidor por mora à qual não deu causa. Com efeito, é sabido que muitas instituições de ensino, públicas ou privadas, não laboram com presteza e relação a entrega de diplomas. Por esse motivo, não é razoável desconsiderar a certidão de conclusão do curso como documento idôneo de comprovação.” – Trecho da sentença.

A título de ilustração, confira-se o seguinte precedente:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS TÉCNICO-ADMINISTRATIVOS EM EDUCAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. INCENTIVO À QUALIFICAÇÃO. LEI 11.091/2005 E DECRETO 5.824/2006.

1. Cinge-se a discussão dos autos aos efeitos financeiros da concessão de verba remuneratória denominada Incentivo à Qualificação. O autor entende que retroagem à data do requerimento administrativo, após a publicação do ato de concessão; ao passo que a instituição de ensino defende a retroatividade somente a partir da apresentação do diploma, e não da declaração de conclusão do curso.

2. Inexiste violação do art. 535 do CPC, na medida que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de torná-lo nulo, especialmente porque o Tribunal a quo apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.

3. Os procedimentos para a concessão do incentivo à qualificação encontram-se estabelecidos pelo Decreto 5.824; e, apesar de o § 2º do art. 1º prever que o adicional será requerido por meio de formulário próprio, ao qual deverá ser anexado o certificado ou diploma de educação formal em nível superior ao exigido para ingresso no cargo de que é titular, o § 4º do mesmo art. 1º é expresso ao dispor que “O Incentivo à Qualificação será devido ao servidor após a publicação do ato de concessão, com efeitos financeiros a partir da data de entrada do requerimento na IFE”.

4. No caso, é de ser mantido o entendimento adotado pelo acórdão do Tribunal de origem, tendo em vista que o requerimento do pagamento do Incentivo à Qualificação foi processado mesmo com a juntada apenas da declaração de conclusão de curso (e posteriormente deferido pela administração); e, especialmente, porque o autor não pode ser prejudicado pela morosidade da instituição de ensino (que é a própria demandada), a quem compete a expedição do documento.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, RESP 1383895 – PB, 2.ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 06/08/2013)

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 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 improvido.

Honorários advocatícios a cargo da recorrente vencida, arbitrados em 10% do valor da condenação, salvo se a parte autora não estiver representada por advogado na demanda.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso inominado.**

13. Processo: 0516383-29.2012.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. HORAS EXTRAS. PAGAMENTO DEVIDO. DESCABIDA A ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA DA AUTORIDADE COMPETENTE. DIREITO DO SERVIDOR À REMUNERAÇÃO PELO TRABALHO PRESTADO. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. RECURSO IMPROVIDO.

- Recurso inominado manejado pelo INSS com vistas à reforma da sentença que acolheu a pretensão autoral, consistente no pagamento de horas extras trabalhadas no período de **01 de dezembro de 2009 a 18 de dezembro de 2009**, num total de 26 horas.

- A irresignação do INSS não se sustenta frente à prova dos autos. De fato, os documentos trazidos à colação (cf. anexos 05 a 11) demonstram a efetiva prestação dos serviços pelo autor, no intervalo de **01 de dezembro de 2009 a 18 de dezembro de 2009**, bem como a autorização do respectivo pagamento relativo às horas extras trabalhadas, por meio da aprovação pelo Superintendente da Regional Nordeste, confirmada em 08/04/2010. Aliás, registro que o INSS sequer contestou as verbas cujo pagamento aqui se reivindica, limitando-se a arguir que a prestação do serviço extraordinário não obedeceu às formalidades legais, a exemplo de ausência de autorização prévia pela autoridade competente. Ora, a ausência de remuneração pelas horas extras efetivamente trabalhadas pelo servidor não apenas legitima o enriquecimento ilícito da Administração, única responsável pela irregularidade, assim como valida o trabalho gratuito, à medida que não brinda a contraprestação devida ao servidor, que laborou além de sua jornada regular de trabalho. Tal conduta, a toda evidência, colide com os princípios da moralidade e vedação ao enriquecimento ilícito da Administração.

- 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 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 improvido.

- Honorários advocatícios suportados pelo recorrente vencido à razão de 10% sobre o valor da condenação.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso inominado.**

14. Processo: 0506383-67.2012.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA. ADOÇÃO. LICENÇA MATERNIDADE DE 180 DIAS. DIREITO CONFIGURADO. VEDAÇÃO À DISCRIMINAÇÃO ENTRE FILHOS ADOTIVOS E BIOLÓGICOS. ART. 227, §6º DA CF/88. RECURSO IMPROVIDO.

- A União recorre de sentença de procedência que reconheceu à parte autora o direito à prorrogação de licença maternidade, pelo prazo de 180 dias, em virtude da adoção de criança menor de 02 anos. Em preliminar, argui a incompetência absoluta do JEF para apreciar a questão, para, no mérito, requerer o rechaço da pretensão autoral.

- A preliminar de incompetência levantada pela União não merece guarida. Cuidando-se de regra limitativa da competência, a exceção prevista no inciso III, do § 1º, do artigo 3º da Lei nº 10.259/01 deve ser interpretada restritivamente, de modo a afastar da competência do Juizado Especial Federal tão somente as demandas que tenham por objeto precípuo a anulação de ato administrativo federal, a exemplo da pretensão que visa a anulação de multa administrativa, e não a infinidade de demandas que possam implicar indiretamente a anulação de ato administrativo, sob pena de ofensa ao princípio de acesso à prestação jurisdicional, no qual os Juizados Especiais constituem um dos desdobramentos possíveis do acesso à justiça.

- No mérito, entendo que melhor sorte não assiste à União. Isso porque a Constituição Federal/88 proíbe, em seu art. 227, § 6º, tratamento desigual e discriminatório entre filhos biológicos e adotivos. Não se pode esquecer que a licença maternidade é, antes de tudo, um direito conferido ao filho, no sentido de poder contar, nos primeiros meses ou anos de vida, com os cuidados e com o afeto da mãe, sendo certo que, se aos filhos biológicos a presença materna se faz indispensável, de modo a propiciar um desenvolvimento físico e emocional saudáveis, aos filhos adotivos, que já sofreram um abandono, algumas vezes involuntário, a indispensabilidade dessa nova figura materna revela-se inquestionável.

- Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do E. TRF da 5ª Região:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA. LICENÇA-MATERNIDADE. ELEVAÇÃO DO PRAZO PARA 180 DIAS. APLICABILIDADE À MÃE ADOTANTE. 1. A Constituição da República obsta qualquer tentativa em se diferenciar o filho biológico do adotivo. Assim, se aos filhos biológicos reserva-se a presença materna como indispensável para um desenvolvimento físico e emocional saudável, por idênticos motivos serão necessários tais cuidados ao filho adotado. Precedentes deste Tribunal.

2. Impetrante que faz jus à licença-maternidade pelo prazo de 180 dias, em face da obtenção da guarda provisória de menor, direito assegurado pela Lei nº 11.770/2008, que estendeu por mais 60 dias o direito à licença, já regulamentada pelo Decreto nº 6.690/2008.

3. Remessa Necessária improvida.

(TRF5, REO 565100 – PB, 3.ª Turma, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, julgado em 05/12/2013)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ADOÇÃO DE CRIANÇA COM MAIS DE UM ANO DE IDADE. PRORROGAÇÃO DA LICENÇA-MATERNIDADE. CENTO E OITENTA DIAS. AFASTAMENTO DA REGRA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 210 DA LEI Nº 8.112/90 E DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 2º, DA RESOLUÇÃO Nº 30/2008 DO CJF.

I - Não existe motivo razoável para a discriminação das servidoras que são mães adotantes.

II - A Carta Magna, ao lado de consagrar a isonomia como princípio fundamental (art. 2º, caput), foi expressa quanto à vedação de tratamento discriminatório em relação aos filhos, "havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção", estabelecendo que todos teriam os mesmos direitos e qualificações" (CF, art. 227, parágrafo 6º). É inquestionável que licença-maternidade, antes de ser um direito da mãe, é uma garantia do filho, que poderá assim iniciar o seu desenvolvimento com a necessária atenção materna integral.

III - A licença maternidade, em realidade, é um direito da criança, que necessita da presença da mãe em momento fundamental de seu desenvolvimento, mormente por se tratar de menor que já vem de situação traumatizante, consubstanciada no abandono - nem sempre voluntário, é verdade - pela mãe biológica. A lei não poderia ter criado a discriminação a partir do tipo de relação (legal ou biológica) que une mãe e filho, pois assim fazendo fere princípios maiores inscritos na Constituição Federal.

IV - As normas constitucionais de proteção à maternidade e à criança merecem interpretação otimizadora, que permitam a máxima efetividade, sob pena de se estar estabelecendo restrição inaceitável ao direito constitucionalmente assegurado. As crianças adotadas, com um ano ou mais, merecem a mesma atenção que os filhos biológicos nos momentos iniciais de contato com a mãe e o restante da nova família.

V - A equiparação e prorrogação pretendidas poderiam ser reconhecidas até mesmo na via administrativa, tendo em vista que a própria Resolução nº 30/2008 também é ato administrativo, devendo submissão à lei e à Constituição Federal. Nesse diapasão, a Lei nº 11.770/2008, que prorrogou por 60 (sessenta) dias a licença-maternidade prevista no inciso XVIII, do caput do art. 7º da Constituição Federal, além de garantir a prorrogação, na mesma proporção, à mãe adotante, autorizou a administração pública, direta, indireta e fundacional, a instituir programa que garanta a prorrogação da licença-maternidade para suas servidoras, nos termos da própria lei. A Administração Pública autoriza a prorrogar a licença-maternidade, inclusive no que concerne às adotantes, na mesma proporção em que cabível à mãe biológica.

VI - Cuida-se de hipótese de efetivação da isonomia e das normas constitucionais de proteção à maternidade e à criança, a autorizar a reforma da decisão agravada.

VII - Agravo de instrumento provido, para manter a antecipação dos efeitos da tutela recursal concedida liminarmente, garantindo à agravante o direito à licença-adotante, pelo período de 120 (cento e vinte) dias), bem como a sua prorrogação por mais 60 (sessenta) dias, descontados os dias já gozados.

(TRF5, AG 115627– 4.ª Turma, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, julgado em 09/08/2011)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDORA PÚBLICA. LICENÇA À ADOTANTE. EQUIVALÊNCIA COM A LICENÇA CONCEDIDA À MÃE BIOLÓGICA. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. Agravo contra decisão que, em sede de Ação Ordinária, concedeu a antecipação de tutela pleiteada para determinar à UNIÃO, ora agravante, a prorrogação, por mais 45 dias, da licença à adotante concedida à agravada, servidora pública, perfazendo integralmente os 180 dias de afastamento.
2. A Constituição Federal de 88, ao estabelecer, em seu art. 227, parágrafo 6º, a igualdade de direitos entre filhos adotados e biológicos, incluiu, entres estes, o que lhe garante usufruir da companhia materna quando de sua chegada, seja ao mundo ou à nova família, através da concessão da licença maternidade.
3. Não se pode considerar possível a distinção entre os prazos concedidos de licença maternidade às mães biológicas e às adotantes já que, diversamente do que defendido pela agravante, esse período não serve apenas para a recuperação física da mãe biológica mas, e sobretudo, para que mãe e filho se adaptem à nova vida e para que aquela possa se dedicar, integralmente, aos cuidados com o novo membro da família. Tais condições, indiscutivelmente, são vivenciadas tanto pela mãe biológica quanto pela adotante.
4. Precedente da Turma (APELREEX 15379/AL).
5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF5, AG 115952– 2.ª Turma, Desembargador Federal Francisco Wildo, julgado em 26/07011)

- 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 improvido.

- Honorários advocatícios suportados pelo recorrente vencido à razão de 10% sobre o valor da causa, tendo em vista não haver condenação em pecúnia.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso inominado.**

15. Processo: 0517936-48.2011.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MILITAR REFORMADO. AUXÍLIO-INVALIDEZ. ANÁLISE SISTEMÁTICA DOS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DE FORMA AMPLA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO.

- Trata-se de recurso inominado interposto pela União Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão do ato de reforma militar, mediante a concessão de auxílio invalidez, nos termos da Medida Provisória nº 2.215/2001, com o consequente pagamento dos valores atrasados.

- Atualmente, o benefício em questão é regulado pela Medida Provisória nº. 2.215/2001-10, de 31 de agosto de 2001, que dispõe sobre a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, alterando as Leis nºs 3.765, de 4 de maio de 1960, e 6.880, de 9 de dezembro de 1980, e dá outras providências, dispondo em seus artigos 2º, inciso I, alínea “g” e 3º, inciso XV, da seguinte forma:

Art. 2º Além da remuneração prevista no art. 1º desta Medida Provisória, os militares têm os seguintes direitos remuneratórios:

I - observadas as definições do art. 3º desta Medida Provisória: [...]

g) auxílio-invalidez; e [...]

Art. 3º Para os efeitos desta Medida Provisória, entende-se como: [...]

XV - auxílio-invalidez - direito pecuniário devido ao militar na inatividade, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, conforme regulamentação; e [...]

- Acerca do tema, a Lei nº 11.421/06 assim determina:

*Art.1º. O auxílio-invalidez de que trata a Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, é devido, nos termos do regulamento, ao militar que **necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.***

- Em sede administrativa, o parecer da inspeção de saúde, com base no diagnóstico de hipertensão essencial (primária) (etiológico) 169. Sequelas de doenças cerebrovasculares (hemiparecia esquerda grau III. Anatômico Equivalente à paralisia irreversível e incapacitante)” concluiu que a parte autora “não necessita de cuidados permanentes de enfermagem e/ou hospitalização.” (anexo 19).

-Por outro lado, a perícia neuropsiquiátrica (anexo 19), além de informar ser necessário o acompanhamento médico (vide quesito 03), assim consignou:

“(...) 3) Necessita o autor de internação hospitalar? Em caso positivo, em caráter permanente ou temporário? Não (no momento).

4) *Necessita o autor de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, mesmo que seja em sua própria residência? **Precisa de cuidado constante de terceiros. Esses cuidados não precisam, necessariamente, serem prestados por uma enfermeira. Os familiares ou um cuidador podem fornecer os cuidados de que necessita.***

5) *O Autor possui condições de, independente de ajuda, alimentar-se, vestir-se, banhar-se ou outra qualquer atividade rotineira? **Não. Precisa do apoio de terceiros.***

1) *A patologia é invalidante ? Sim.*

2) *A patologia leva a necessidade de cuidados de terceiros para funções como higiene, alimentação e locomoção Sim.*

CONCLUSÃO

O periciado tem seqüelas muito graves de doença vascular encefálica. Não consegue deambular e tem claras limitações cognitivas. Não tem e não voltará a ter condições de trabalhar (há incapacidade evidente para o serviço militar). Há incapacidade para a vida independente, precisa do apoio de terceiros para as mais simples atividades cotidianas."

- Pois bem. Da análise sistemática do laudo pericial, entendo que a parte autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. É que muito embora não conste expressamente do laudo pericial que o autor necessita de assistência de enfermagem, é certo que o seu quadro de saúde é frágil, de modo a lhe impedir de realizar os mais simples atos da vida civil, implicando, necessariamente, em cuidados de terceiros, profissionais ou não da área de saúde, não se podendo atribuir interpretação estrita às hipóteses legais. Nesse sentido, colaciono os precedentes abaixo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. CONCESSÃO EM SEDE DE TUTELA ANTECIPADA. 1. "A decisão do Supremo Tribunal Federal proferida na ADC n.º 4/DF não alcança matéria de ordem previdenciária, em sentido amplo, a abarcar pensões e proventos de servidor público, restando possível a concessão de liminar e antecipação de tutela" (TRF5, Primeira Turma, AGTR 85051/01-CE, Relator Desembargador Federal José Maria Lucena, DJ de 29/05/2008). 2. **Embora não informe expressamente a necessidade de "internação especializada" ou de "cuidados permanentes de enfermagem", exigidos pela Lei nº 11.421/96 para a concessão do auxílio-invalidez, o laudo do perito judicial atestou que ele "é alienado mental, estando total e definitivamente incapacitado para o trabalho, bem como para os demais atos da vida civil, necessitando de terceiro como tutor para os atos da vida civil" e, especificamente, "para alguns aspectos relacionados à higiene pessoal, alimentação e cuidados de saúde". 3. Razoável a**

manutenção da antecipação da tutela, tendo em vista a necessidade de ajuda "para alguns aspectos relacionados à higiene pessoal, alimentação e cuidados de saúde", mormente considerando o intuito do auxílio de minimizar os custos decorrentes da invalidez, e ainda levando em conta que "o termo 'assistência' abrange inúmeras atividades, entre elas o acompanhamento do enfermo nas suas atividades cotidianas básicas". 4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.(AG 20090500004709, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::19/04/2011 - Página::179.)

ADMINISTRATIVO - MILITAR REFORMADO - NEOPLASIA MALIGNA/MELANOMA MALIGNO - INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA TODO E QUALQUER TRABALHO - COMPROVAÇÃO POR INSPEÇÃO DE SAÚDE - **AUXÍLIO-INVALIDEZ** - CONCESSÃO -PRECEDENTES. -Cabível a concessão de auxílio-invalidez quando se necessitar de assistência médica especializada, ainda que em regime de ambulatório ou de consultas, bem como uso constante de medicação especial, eis que, na verdade, **o objetivo da Lei foi o amparo àquele que, acometido de doença, incapacitado permanente e definitivamente para prover sua própria subsistência, necessitando de tratamento especializado e permanente controle médico, e da medicação indicada, passe a depender de terceiros, ainda que sejam seus próprios familiares. -Como cediço, tem o benefício almejado por finalidade minimizar os custos com uma eventual necessidade de assistência médica ou de cuidados de enfermagem permanentes, decorrentes da incapacidade a qual foi acometido o militar-, a par de que o termo de assistência engloba uma série de atividades, entre elas o acompanhamento do enfermo nas suas atividades cotidianas básicas, e a assistência em regime ambulatorial-; outrossim, a interpretação das hipóteses legais em que o auxílio-invalidez deve ser concedido não pode se dar de forma restrita, em razão de o vocábulo assistência- englobar uma série de procedimento, inclusive assistência médica em regime ambulatorial.- - (STJ, mutatis REsp 859123, DJ 28/04/08; mutatis TRF2, minha Relatoria, APELREEX 19825101439980-0/RJ, DJ 17/08/010; mutatis TRF2, minha Relatoria APELREEX 20075101025606-6/RJ, DJ 02/09/09), pelo que, possível sua concessão, o que deságua na reforma do decisum nesta vertente. -No deferimento deste benefício, menos importa a existência, ou não, da enfermidade e sequelas, in casu, neoplasia maligna, e intercorrências dela consequentes, que embasaram a reforma da militar, e mais interessa a necessidade de tratamento especializado, ainda que ambulatorial, inclusive quanto à necessidade do controle da moléstia, e melhora da qualidade de vida. -Precedentes. -Recurso provido. (AC - APELAÇÃO CIVEL – 513513, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, TRF2, Oitava Turma Especializada, E-DJF2R - Data::06/07/2012 - Página::406/407).**

ADMINISTRATIVO. MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. DEMÊNCIA. INCAPACIDADE LABORATIVA E DE DISCERNIMENTO TOTAL E PERMANENTE. NECESSIDADE DE TRATAMENTO CONTÍNUO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ELENCADOS NA LEI Nº 11.421/2006. CONCESSÃO POSSIBILIDADE. 1. (...) 4. Compulsando os autos, observa-se, através do Laudo Pericial - fls. 211/221 - que "o quadro demencial apresentado pelo periciando lhe gera incapacidade laborativa total bem como incapacidade de discernimento e determinação." - fl. 218. 5. Com relação ao grau de assistência de que necessita o Apelado, em razão de sua enfermidade, consignou o Perito judicial que "em virtude do grau moderado/grave do quadro demencial, há necessidade da presença de um cuidador em tempo integral." - fl. 219. 6. Prossegue o Vistor, aduzindo que "a demanda contínua de cuidados especiais requer a ajuda de uma terceira pessoa especializada, inclusive para que a esposa tenha tempo e disponibilidade para seu auto-cuidado" - fl.220. 7. Quadra salientar, ainda, que o Vistor, de forma categórica, afirma que o Apelado requer ajuda de terceiros para a realização de atividades diárias básicas, como vestir-se, e que, em virtude da enfermidade que o acomete ser de natureza crônica-degenerativa, não há tratamento que impeça sua irreversibilidade. 8. Assim, conclui-se que o Apelado tem direito ao restabelecimento do pagamento do auxílio-**invalidéz**, que foi erroneamente cessado pela Administração, por preencher os **requisitos** estabelecidos no supramencionado artigo 1º, da Lei nº 11.412/06. 9. Apelação e Remessa Necessária improvidas.

ADMINISTRATIVO- MILITAR INATIVO - AUXÍLIO-INVALIDEZ – CABO-ENGAJADO - TERMO INICIAL – DATA DO LAUDO - SÚMULA 85/STJ – SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - PRECEDENTES. -Objetivando a percepção do auxílio-**invalidéz** no valor correspondente ao soldo de cabo engajado a partir de 14/10/1959, ajuizou o apelante o presente feito, extinto sem apreciação do mérito, face ao reconhecimento pelo Magistrado de piso da existência de coisa julgada. -Inicialmente, afasto a questão preliminar, acolhida como fundamento medular de decisão de piso, forte na circunstância de se tratar de relação jurídica continuativa, tendo sobrevindo modificação na relação de fato, o que autoriza, ipso jure, o exame da questão, sob este enfoque. **-No mérito, como cediço, o benefício almejado tem por "finalidade minimizar os custos com uma eventual necessidade de assistência médica ou de cuidados de enfermagem permanentes, decorrentes da incapacidade a qual foi acometido o militar", a par de que "o termo de assistência engloba uma série de atividades, entre elas o acompanhamento do enfermo nas suas atividades cotidianas básicas, e a assistência em regime ambulatorial" (STJ, mutatis REsp859123, DJ 28/04/08).** - Neste quadro técnico-normativo, a meu juízo, impõe-se o reconhecimento ao referido benefício, todavia, não na extensão almejada - desde 14/10/1959 -, por força de Súmula 85/STJ, e sim, da data do laudo em 26 de junho de 2009, quando se confirmaram os requisitos necessários, ausente qualquer período pretérito declinado, o que conduz ao acolhimento parcial para se reconhecer o direito, com

consectários legais, e sucumbência recíproca, a partir de 26 de junho de 2009, condenando a União a integrar o referido pagamento, e ressarcir os referidos atrasados. -Recurso parcialmente provido. (AC - APELAÇÃO CIVEL – 475207, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, TRF2, OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::27/05/2010 - Página::365/366).

- Em sendo assim, considero que objetivo da Lei foi dar amparo ao militar que, acometido de doença, incapacitado, permanente e definitivamente para prover sua própria subsistência, necessitando de tratamento especializado e permanente controle médico e da medicação indicada, passe a depender de terceiros, ainda que sejam seus próprios familiares, como é o caso dos autos.

- Por conseguinte, deve o julgado monocrático ser mantido em todos os seus termos.

- 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 por seus próprios fundamentos.

- Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, salvo se a parte autora não estiver representada por advogado na demanda.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso inominado.**

16. Processo: 0510098-20.2012.4.05.8300

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. LICENÇA PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

- O INSS recorre de sentença de procedência que reconheceu à parte autora o direito à conversão em pecúnia de licença prêmio não gozada pelo mesmo, de 04 (quatro) meses de remuneração integral referente ao cargo efetivo que ocupava quando da sua aposentadoria.

- A questão não demanda maiores digressões. A jurisprudência pátria já pacificou o entendimento de que o servidor, quando da aposentadoria, faz jus à conversão, em pecúnia, das

licenças-prêmio não gozadas, nem tampouco contadas em dobro, sob pena de locupletamento ilícito da Administração.

- Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. APOSENTADORIA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de ser possível, no momento da aposentação do agente público, a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, no caso, por parte da Administração.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA 540493, 6.^a Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 19/04/2007).

EMEN: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001.

1. Conforme entendimento firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, é devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, quando da aposentadoria, sob pena de indevido locupletamento por parte da Administração Pública.

2. A Medida Provisória nº 2.180/2001, que modificou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, determinando que os juros moratórios sejam calculados em 6% (seis por cento) ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, tem incidência nos processos iniciados após a sua edição. 3. Recurso parcialmente provido.

(STJ, RESP 829911, 6.^a Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, julgado em 24/11/2006).

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. LICENÇA PRÊMIO NÃO GOZADA, NEM CONTADA EM DOBRO. CONVERSÃO EM PECÚNIA. POSSIBILIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

I - Apesar de o art. 7º da Lei nº 9.527/97 estabelecer que a conversão da licença prêmio em pecúnia somente se dará na hipótese de falecimento do servidor, a jurisprudência desta Turma Julgadora já firmou posicionamento no sentido de que o servidor público aposentado tem direito de converter em pecúnia a licença prêmio não gozada, ou não contada em dobro para a aposentadoria. Precedentes: TRF5. Quarta Turma. AC558458/SE. Rel. Des. Fed. Rogério Fialho. Julg. 25/06/2013. DJE 27/06/2013; TRF5. Quarta Turma. APELREEX21921/PB. Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães. Julg. 16/04/2013. Publ. 18/04/2013.

II - Não incide imposto de renda sobre os valores pagos a título de conversão da licença-prêmio não gozada em pecúnia, em face do seu caráter indenizatório. Precedente: STJ. Primeira Turma. AgRg no AREsp 160113 / DF. Rel. Min. Sérgio Kukina. Julg. 21/05/2013. DJe 27/05/2013.

III - Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF5, APELREEX 28555 – 4.^a Turma, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, julgado em 17/09/2013)

- 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 decisor 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 improvido.**

- Honorários advocatícios suportados pelo recorrente vencido à razão de 10% sobre o valor da condenação.

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso inominado.**

17. Processo: 0507295-30.2013.4.05.8300

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. VALORAÇÃO ADUANEIRA. FIXAÇÃO POR ARBITRAMENTO. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO ADOTADO PELA AUTORIDADE FISCAL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO.

- Trata-se de Recurso Inominado contra sentença que julgou **procedente** o pedido de anulação de auto de infração e lançamento de imposto de importação, condenando a União Federal a restituir o valor recolhido indevidamente, com acréscimo de juros e correção monetária.

- Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade de sentença por ausência de intimação para manifestação acerca dos documentos juntados pela parte contrária. Isso porque a declaração de nulidade de um ato processual pressupõe a demonstração, de forma objetiva, do efetivo prejuízo à parte, com suas repercussões no âmbito do direito material e na decisão da lide. A parte recorrente não pode se limitar a uma alegação genérica de prejuízo, associada à violação do princípio do contraditório e ao cerceamento de defesa, se desprovida de qualquer notícia de matéria inovadora ou daquela que seria, de fato, objeto de sua consignação acerca da validade dos documentos constantes dos anexos 11/35.

Passo ao exame do mérito.

- A questão fática objeto do recurso foi bem apontada na sentença recorrida nos seguintes termos:

“(...) Afirma a autora que, ao retornar de viagem do exterior, foi abordada por auditor da Secretaria da Receita Federal do Brasil no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, o qual teria lavrado auto de infração por arbitramento, sem examinar sua bagagem e sem considerar as notas fiscais que a autoridade fiscal teria retirado de sua bolsa sem autorização. Assevera que não houve detalhamento dos produtos importados sobre os quais incidiria o tributo de importação.

A fim de viabilizar a liberação de sua bagagem e o conseqüente embarque no voo para a cidade de Recife - PE, a autora providenciou o pagamento do tributo objeto de autuação. Por entender que a autuação padece de vício formal insanável, pede a anulação do auto de infração nº

002878/201 e do lançamento tributário dele decorrente, bem como a restituição da quantia paga a título de Imposto de Importação e respectiva multa, no valor de R\$ 4.574,14.(...)”

- Sabe-se que a cobrança de um tributo é feita mediante atividade administrativa vinculada, sendo o lançamento o ato que formaliza a constituição do crédito, conferindo-lhe certeza, liquidez e exigibilidade, sendo previsto no Código Tributário Nacional:

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

- De acordo com o Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009), toda e qualquer mercadoria procedente do exterior, sujeita ou não ao recolhimento do imposto de importação, será submetida ao procedimento fiscalizatório, ressalvando-se à autoridade aduaneira proceder à eventual correção das informações contidas na declaração do importador, inclusive quanto ao valor das mercadorias importadas para fins de apuração do montante devido a título de imposto de importação.

- Entretanto, sobredita atividade fiscal cinge-se a conferir todos os dados relativos à mercadoria importada para fins de, se for o caso, ser efetuado de ofício o lançamento da importância correspondente ao complemento do imposto de importação devido, de acordo com a pauta fiscal adotada, ou ser lavrado o competente auto de infração na hipótese de restar constatado algum ilícito tributário.

- Dentro desse contexto, existe a possibilidade de o lançamento ser feito mediante uso de técnica de arbitramento, na hipótese de o contribuinte omitir-se na sua obrigação ou informar valores absurdos, dissociados da realidade do mercado, assim estabelecendo o art. 148, do CTN:

Art. 148 - Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

- Outrossim, não sendo possível identificar a mercadoria em razão de extravio ou consumo, ou mesmo diante da descrição genérica nos documentos comerciais e de transportes disponíveis, caberá à autoridade administrativa proceder ao lançamento por arbitramento, nos termos do art. 98, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009):

Art. 98. Na impossibilidade de identificação da mercadoria importada, em razão de seu extravio ou consumo, e de descrição genérica nos documentos comerciais e de transporte disponíveis, serão aplicadas, para fins de determinação dos impostos e dos direitos incidentes, as alíquotas de cinquenta por cento para o cálculo do imposto de importação e de cinquenta por cento para o cálculo do imposto sobre produtos industrializados (Lei nº 10.833, de 2003, art. 67, caput).

§ 1º Na hipótese de que trata o caput, a base de cálculo do imposto de importação será arbitrada em valor equivalente à média dos valores por quilograma de todas as mercadorias importadas a título definitivo, pela mesma via de transporte internacional, constantes de declarações registradas no semestre anterior, incluídos os custos do transporte e do seguro internacionais, acrescida de duas vezes o correspondente desvio padrão estatístico (Lei nº 10.833, de 2003, art. 67, § 1º).

§ 2º Na falta de informação sobre o peso da mercadoria, deve ser adotado o peso líquido admitido na unidade de carga utilizada no seu transporte (Lei nº 10.833, de 2003, art. 67, § 2º).

- Desse modo, a Administração apenas poderá arbitrar a base de cálculo de um tributo após analisar se o valor declarado pelo contribuinte merece ou não fé, sendo ilegítima a utilização generalizada da chamada *pauta fiscal*, com valores fixados de forma prévia e aleatória. Nos dizeres do professor Ricardo Alexandre a “*simples ausência de escrita fiscal regular não é motivo para que a autoridade fiscal promova o lançamento por arbitramento, uma vez que tal técnica não possui natureza punitiva. Não se pode, portanto, considerar legítimo o arbitramento de um valor que pode ser obtido com absoluta exatidão. Sendo possível chegar ao valor preciso do tributo, isto deve ser feito, sem prejuízo da aplicação de penalidades pela ausência ou desqualificação da escrita.*” (ALEXANDRE, Ricardo. *Direito Tributário Esquemático*. 4ª edição. São Paulo: Método, 2010.)

- No caso dos autos, verifica-se que a Notificação de Lançamento (anexo 04) apresenta-se de forma genérica, sem a descrição da mercadoria sujeita à tributação e que originou o Auto de Infração. Como bem destacou o magistrado singular:

“(…) Da análise da Notificação de Lançamento (anexo 4), observo, de pronto, que não há a mínima descrição da mercadoria objeto de importação que deu origem à lavratura do Auto de Infração. O documento não faz referência à quantidade, à marca, ao modelo e tampouco ao número de série das mercadorias sujeitas à autuação.

Por pertinente, transcrevo em sua literalidade o fraseado utilizado pelo auditor fiscal responsável pela lavratura do auto de infração: “1.0 UN de roupas, cosméticos, bolsas e presentes diversos”. Anoto ainda que consta do mesmo auto de infração a seguinte observação: “Valoração aduaneira com base nas notas fiscais apresentadas”.

Se o auto de infração foi lavrado com base nas notas fiscais apresentadas pelo contribuinte, a autoridade fiscal deveria ter se esmerado para descrever, com o maior rigor possível, as mercadorias importadas pela autora.

Note-se que no próprio documento de notificação já consta a necessidade de indicar “ITEM, QUANTIDADE, DISCRIMINAÇÃO (marca, modelo, medidas, número de série, etc)”, o que não foi observado pelo auditor fiscal autuante.

Por outro lado, o mero exame da bagagem da autora seria suficiente para especificar as mercadorias que o fiscal entendeu como sujeitas à tributação, por excederem os limites previstos na legislação tributária de regência. (...)

- Ora, estando a parte autora em posse das notas fiscais referentes à mercadoria importada, deveria ter a autoridade fiscal procedido à sua análise minuciosa para fins de fixação da base cálculo do imposto, sendo descabida, portanto, a utilização da tributação por arbitramento. Oportuno destacar que inexistem, nos autos, indícios de falsidade ou adulteração documental, ou de que a parte autora teria prestado declarações inverídicas que justificassem o arbitramento do valor.

- Sendo assim, o procedimento adotado pela Administração foi ilegal, comprometendo o próprio direito de defesa do contribuinte, uma vez que não teve conhecimento do que estava, de fato, sendo tributado, isto é, das mercadorias cujo valor extrapolaram os limites de importação previstos em lei.

- Deve-se destacar, ainda, que é vedado à Administração condicionar a liberação das mercadorias importadas ao pagamento da exação, situação esta que se assemelharia à própria apreensão da mercadoria, nos termos de entendimento do Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na Súmula nº 323, segundo a qual “*é inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.*”

- Portanto, diante dos vícios de que padece, é nulo o Auto de Infração nº 002878/201, devendo o montante da exação pago pela parte autora ser restituído, nos moldes definidos na sentença.

- 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 improvido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos.**

- Honorários advocatícios e ônus sucumbenciais a cargo da União Federal, no percentual de 10% sobre o valor da condenação, **salvo se a parte autora não estiver representada por advogado nesta demanda.**

Relator: FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

Resultado: Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais de Pernambuco, à unanimidade, **negar provimento ao recurso inominado.**

