



PODER JUDICIÁRIO DA UNIÃO
JUSTIÇA FEDERAL

COORDENAÇÃO DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

BOLETIM INFORMATIVO DA SEGUNDA TURMA RECURSAL/JEFDF

COMPOSIÇÃO: Juiz Federal CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS (Relator 1)
Juiz Federal MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL (Relator 2)
Juiz Federal DAVID WILSON DE ABREU PARDO (Presidente e Relator 3)

COORDENADOR DAS TRs/JEFDF: Juíza Federal DAVID WILSON DE ABREU PARDO
DIRETOR DE NÚCLEO: MAURO SERGIO OLIVIO DA SILVA

Home Page: www.jfdf.jus.br E-mail: trdf@trf1.jus.br

ANO III

Brasília-DF, 08 de Julho de 2019
- Segunda-feira -

N.02

As informações contidas neste documento não substituem as publicações oficiais e não consistem em repositório oficial de jurisprudência, tendo caráter meramente informativo.

SESSÃO 24.04.2019

- RELATORIA 1 -

PROCESSO: 0023326-13.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA ENQUADRAMENTO NA APOSENTADORIA ESPECIAL PREVISTA NA LC 51/1985. POLICIAL LEGISLATIVO FEDERAL DO SENADO OCUPANTE DE FUNÇÃO ADMINISTRATIVA EM GABINETES PARLAMENTARES. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESTRITAMENTE POLICIAL. PROVA INIDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.

1. **Recurso da parte autora** contra sentença que rejeitou o pedido inicial. O autor objetiva a correção em seus assentamentos funcionais dos períodos de 17/8/1987 a 3/2/1995, de 3/2/1995 a 15/4/1996, de 23/5/1996 a 27/6/1997 e de 27/6/1997 a 7/1/1998, para que sejam computados como de exercício em atividades de natureza policial, para enquadramento na aposentadoria especial prevista na LC n. 51/1985.
2. O autor, inicialmente, requer seja concedido o benefício da gratuidade de justiça. No mérito, sustenta (a) que a LC n. 51/85 foi recepcionada pela Constituição Federal, nos termos dos Acórdãos 379/2009 e 2.385/2010 do TCU. Assim, o TCU reconhece que a categoria dos Policiais Legislativos do Senado se enquadra nas regras de aposentadoria especial da LC 51/85; (b) que existe a possibilidade

de computar o tempo de serviço policial prestado antes da Resolução SF n. 59, de 2002; (c) que as declarações juntadas comprovam que o autor exercia função estritamente policial, qual seja a segurança pessoal de parlamentares, atividade típica do cargo de Polícia do Senado Federal (art. 405 do CPC/15); (e) que independente de sua lotação e mesmo na função comissionada de contínuo e de auxiliar de gabinete, o autor permaneceu no desempenho das funções policiais: segurança pessoal de autoridade pública.

3. Com contrarrazões.

4. **Concessão de Gratuidade de Justiça.** O CPC/15 estabelece que "*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*" (art. 99, § 3º, do CPC/15). Assim, apenas através de contraprova suficiente sobre a situação específica poderia ser indeferido o pedido. Fica deferida a justiça gratuita.

5. **Situação fática.** Carlos Cezar Soares da Silva é servidor público aposentado do Senado Federal. Ingressou no órgão como vigia em 12/12/1984, e ascendeu para o cargo de Técnico Legislativo, Especialidade Policial Legislativo Federal, em 1/11/1989.

6. Em 2012, requereu junto a Administração o pagamento de abono de permanência. Mas o pedido restou indeferido por não ter sido preenchido "*o requisito legal de 20 (vinte) anos no efetivo exercício de atividade policial da Casa*". A Administração considerou que nos períodos de 19/9/1985 a 1/2/1987; de 2/2/1987 a 17/8/1987; de 18/8/1987 a 3/2/1995; de 4/2/1995 a 15/4/1996; de 23/5/1996 a 27/6/1997; de 28/6/1997 a 7/1/1998; e de 8/1/1998 a 1/6/1998 o autor teria exercido atividades eminentemente administrativas em gabinetes parlamentares e órgão administrativo da Casa.

7. Em 2014, o autor **PERIODO FUNÇÕES**
solicitou **S**

administrativamente a correção dos seus assentamentos

funcionais para computar como tempo de exercício de atividades policial os períodos de 17/8/1987 a 3/2/1995, de 3/2/1995 a 15/4/1996, de 23/5/1996 a 27/6/1997 e de 27/6/1997 a 7/1/1998, na condição de “segurança”, com base em declarações assinadas pelo ex-Senador Teotônio Vilela Filho e pelo ex-Senador Júlio Campos.

LOTAÇÃO

Gabinete do Senador Teotônio Vilela Filho	17/8/1987 a 2/2/1995	Contínuo (FC01)	
Gabinete do 1º Vice-Presidente	3/2/1995 a 14/4/1996	Contínuo e Auxiliar de Gabinete (FC03)	
Gabinete do Senador Julio Campos	23/5/1996 a 26/6/1997	Contínuo (FC01)	
Gabinete do Senador Julio Campos	27/6/1997 a 6/1/1998	Auxiliar de Gabinete Parlamentar (FC04)	

8. A administração, mais uma vez, negou o pedido por entender (a) que o autor tinha sido designado formalmente para o exercício de funções meramente administrativas, presumindo-se que tenha atuado de acordo com essa função e exercendo atribuições que lhe eram devidas (ato administrativo com presunção relativa de legitimidade). Do contrário, estar-se-ia admitindo um desvio de função; (b) que os documentos apresentados não eram suficientes para comprovar o desempenho de atividade “estritamente policial”,

ainda que em desvio de função; e, (c) que não se admite prova meramente testemunhal para fins de comprovação de tempo de serviço urbano.

9. Lei Complementar n. 51, de 1985. Servidor Público Policial. Esclareça-se que ao servidor público policial é deferida a possibilidade de requerer aposentadoria especial, nos termos da LC n. 51/1985, dado que sua atividade se enquadra no critério de risco (art. 40, §4º, II, da CF). A Lei Complementar nº 51/1985 (alterada pela LC 144, de 2014), que disciplina a aposentadoria dos servidores integrantes da carreira policial, foi recebida pela Constituição Federal de 1988, consoante decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.817 e do Recurso Extraordinário nº 567110/AC, relatados pela Ministra Cármen Lúcia, publicados em 24.11.2008 e 11 de abril de 2011, respectivamente.

10. Como bem registrado pela sentença, a carreira de Policial Legislativo Federal não está contemplada dentro das carreiras policiais estabelecidas pelo art. 144 da CF. Esse já seria, a meu ver, o primeiro entrave ao reconhecimento do pedido do autor.

11. Mas, de fato, há decisão do TCU reconhecendo que é legal o enquadramento dos Policiais Legislativos do Senado Federal na regra da aposentadoria especial da Lei Complementar n. 51 de 1985 (TC 007.305/2010-9). Um dos argumentos utilizados seria a coincidência, em linhas gerais, das atribuições definidas no art. 2º, § 1º, da Resolução 59/2002 com aquelas previstas no art. 144 da CF e CPP.

Resolução 59/2002 (art. 2º)

“§ 1º. São consideradas atividades típicas de Polícia do Senado Federal:

I - a segurança do Presidente do Senado Federal, em qualquer localidade do território nacional e no exterior;

II - a segurança dos Senadores e autoridades brasileiras e estrangeiras, nas dependências sob a responsabilidade do Senado Federal;

III - a segurança dos Senadores e de servidores em qualquer localidade do território nacional e no exterior, quando determinado pelo Presidente do Senado Federal;

IV - o policiamento nas dependências do Senado Federal;

V - o apoio à Corregedoria do Senado Federal;

VI - as de revista, busca e apreensão;

VII - as de inteligência;

VIII - as de registro e de administração inerentes à Polícia;

IX - as de investigação e de inquérito.”

12. Pois bem, a LC 51 prevê que o servidor público policial será aposentado voluntariamente, com proventos integrais, após 30 anos de serviço, se comprovado pelo menos 20 anos de atividade “estritamente policial”.

13. A atividade estritamente policial a que se refere o dispositivo não diz respeito apenas ao exercício do cargo em sim, mas **deve ser entendida como efetivo desempenho de atividades em condições de risco à integridade física e psicológica** (ADI 3817, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 13/11/2008, DJe-064 DIVULG 02-04-2009 PUBLIC 03-04-2009 EMENT VOL-02355-01 PP-00059 RTJ VOL-00209-01 PP-00118 e REsp 1357121/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013).

14. **Necessidade de comprovação do desempenho de atividade estritamente policial.** Outra controvérsia é definir a natureza da função desempenhada pelo autor quando esteve em exercício em gabinetes parlamentares.

15. E aqui a decisão administrativa caminhou bem, o autor foi designado formalmente para o exercício de funções meramente administrativas, presumindo-se que tenha atuado de acordo com essa função e exercendo atribuições que lhe eram devidas. Não há provas robustas para caracterizar o serviço prestado por ele nos gabinetes dos Senadores como de estrita atividade policial, ainda que com desvio de função.

16. As declarações apresentadas são extemporâneas e genericamente informam que o recorrente teria “desempenhado as atribuições do cargo de segurança”, sem detalhamento das funções que efetivamente foram exercidas pelo servidor, contrariando o ato administrativo que o nomeou para uma função estritamente burocrática.

17. Assim, entendo que as declarações extemporâneas e genéricas não são suficientes para desconstituir a presunção de legitimidade e de veracidade dos atos administrativos formais que nomearam o autor para funções meramente administrativas.

18. O autor não logrou comprovar que desempenhava nos períodos peitados atividade estritamente policial (art. 373, I, do CPC).

19. **Não provimento do recurso da parte autora.**

20. Honorários advocatícios pelo recorrente fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa devidamente corrigido (art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099/95). **Condenação suspensa** (art. 98, § 3º, do CPC/15). **(Data do julgamento 24/04/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0002198-97.2018.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. ROL EXEMPLIFICATIVO DO DECRETO N. 3048/99. NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. **Recurso da parte autora** contra sentença que rejeitou o pedido de concessão do adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez n. 547.661.155-6 (art. 45 da Lei n. 8.213/91), concedida em 22/8/2011 (DIB).

2. A parte autora, assistida pela DPU, alega que possui incapacidade permanente para as atividades da vida diária, por ser portadora de anemia falciforme (D57) e possuir 57 anos de idade. A recorrente sustenta que não consegue tomar banho sozinho e só consegue levantar da cama com a ajuda de terceiros, bem como utiliza cadeiras de rodas para se locomover, com grande dificuldade para sentar e levantar da cadeira. Aduz, por fim, que as enfermidades do anexo I do Decreto n. 3.048/99 não são taxativas, existindo outras situações que levam o aposentado a necessitar de assistência permanente.

3. Sem contrarrazões.

4. Kathia Maria Matheus, CPF n. 442.983.231-53, nascida em 8/1/1966 (atualmente com 53 anos de idade), aposentada, ensino fundamental incompleto, residente na cidade satélite do Gama/DF.

5. A autora recebe o benefício de aposentadoria por invalidez n. 547.661.155-6, desde 22/8/2011 (DIB). Em 27/1/2015, requereu junto ao INSS a majoração de vinte e cinco por cento do benefício, mas o pedido restou indeferido por não enquadramento nas hipóteses do anexo I do Decreto n. 3.048/99 (cf. fl. 4 da documentação inicial).

6. **Laudo médico pericial (petição juntada em 10/4/2018).** O médico perito informa que a autora

apresenta *déficit parcial de marcha por coxartrose avançada do quadril direito por osteonecrose da cabeça femoral em decorrência de anemia falciforme (M16)*, que gera incapacidade total e permanente, desde 22/8/2011 (DII). No exame físico, constatou-se que a autora *“marcha com passos encurtados, exibindo grande dificuldade para se sentar e se levantar da cadeira de rodas”*. O perito atestou que não há enquadramento no anexo I do Decreto n. 3.048/99, *“por não haver incapacidade total e permanente para as atividades da vida diária”*.

7. De fato o rol do Decreto n. 3.048/99 é meramente exemplificativo (art. 45 e Anexo I)1, a Lei não traz restrições e exige apenas que o segurado comprove *“a necessidade da assistência permanente de outra pessoa”* (art. 45 da Lei n. 8.213/91).

8. No entanto, infere-se do laudo que a parte autora apresenta limitações para andar, sentar e levantar, mas isso não implica necessariamente o **acompanhamento permanente** por terceiros para os atos da vida diária, tais como alimentar-se, vestir-se.

9. **Não provimento do recurso da parte autora. Sentença confirmada.**

10. Honorários advocatícios pelo recorrente fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa devidamente corrigido (art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099/95). **Condenação suspensa** (art. 98, § 3º, do CPC/15). **(Data do julgamento 24/04/2018 – à unanimidade)**

- RELATORIA 2 -

PROCESSO: 0026558-04.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. RENDA PER CAPITA SUPERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. LOAS DE OUTRO MEMBRO DA FAMÍLIA NÃO COMPUTADO. ANÁLISE DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA CONFIGURADA CIRCUNSTANCIALMENTE. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. ISABELA GAVILÁN DE CASTRO, representada por sua genitora SARA MOSQUEIRA DE GAVILÁN, ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO

SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada de amparo ao deficiente (art. 203 da CF, art. 20 da Lei nº 8.742/1993).

2. A sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder o benefício à autora, sob fundamento de que os requisitos foram cumpridos, conforme atestam as perícias judiciais. A DIB foi fixada na data do requerimento administrativo (28.6.2013).

3. Em seu recurso, o INSS alega a inexistência do requisito econômico, devido ao valor mensal de contribuição feita à família da autora pelo seu pai. Argumenta ainda que, tendo o genitor condições de prover pela filha, o Estado não pode ser chamado para suprir outras despesas. Pede pelo indeferimento da petição inicial ou, alternativamente, a alteração da DIB para a data do estudo social.

4. A autora apresentou contrarrazões ao recurso.

5. **DECISÃO.** A controvérsia, em sede recursal, restringe-se ao cumprimento do requisito socioeconômico e ao termo inicial do benefício.

6. Só tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao deficiente, àquele que comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família (art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/1993).

7. A hipossuficiência econômica e a vulnerabilidade social daquele que pleiteia o benefício de amparo assistencial é aferível por elementos probatórios válidos, sendo objetivamente presumido quando inferior a ¼ de salário mínimo *per capita* do núcleo familiar (art. 20, §11 da Lei nº 8.742/1993 e STF RE 567985, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe de 3.10.2013).

8. No caso concreto, o grupo familiar é composto pela autora, sua genitora e seu irmão, conforme informações colhidas do laudo socioeconômico (doc. registrado no dia 8.6.2015). A renda da família provém da venda de produtos de revista feita pela sua genitora, no valor de R\$700,00, bem como uma ajuda mensal de R\$800,00 do seu genitor. O irmão da autora possui os mesmos impedimentos que ela, e recebe o benefício LOAS. O imóvel em que vive o grupo familiar é bastante simples, possuindo condições de conservação razoáveis. Os móveis da casa são poucos e nada além do necessário. Além disso, as despesas da família totalizam R\$2.593,84, sendo que o gasto com medicamentos é de R\$1.000,00, devido às condições de saúde da autora

e seu irmão. Foi por essa razão que o perito atestou a hipossuficiência econômica.

9. O benefício concedido a qualquer membro da família não será computado para os fins do cálculo da renda familiar para concessão de LOAS (art. 34, parágrafo único da Lei nº 10.741/2003). Dessa forma, o benefício do irmão não deve integrar a renda familiar para aferição do preenchimento do requisito socioeconômico. O total percebido pela família é, portanto, de R\$1.500,00.

10. Ademais, o laudo médico pericial (doc. registrado em 17.7.2015) atestou que a autora necessita de acompanhamento permanente de outra pessoa para realização de atos da vida diária, devido às suas limitações físicas e mentais. Assim, sua genitora se dedica aos seus cuidados e de seu irmão, e não possui vínculos empregatícios fixos. Sua renda é flutuante, pois provém da venda de produtos que realiza quando dispõe de tempo livre, tendo em vista a dependência de seus filhos.

11. Além disso, a verba concedida pelo genitor não apresenta vinculação ou regularidade, bem como as despesas da autora e seu irmão são bastante altas, devido à necessidade de tratamentos e medicamentos que não estão disponíveis na rede pública.

12. Diante do preenchimento do requisito referente à hipossuficiência econômica, a autora possui direito ao benefício pleiteado.

13. Referente à data da DIB, a fixação do termo inicial dos benefícios assistenciais por impedimento será na data do requerimento administrativo se o impedimento estabelecido no laudo pericial for preexistente àquele (Súmula nº 22 da TNU: se a prova pericial realizada em juízo dá conta de que a incapacidade já existia na data do requerimento administrativo, esta é o termo inicial do benefício assistencial). O laudo médico atestou que a autora possui o impedimento desde o nascimento, portanto anterior ao requerimento administrativo. Assim, correta a sentença na fixação da DIB.

14. Recurso do INSS provido. Sentença reformada. Sem honorários sucumbenciais (art. 55, *caput*, da Lei nº 9.099/1995). **(Data do julgamento 24/04/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0059723-47.2012.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

E M E N T A

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS RECEBIDAS ADMINISTRATIVAMENTE EM ATRASO NO MESMO EXERCÍCIO. INOCORRÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO NOS MOLDES PROPOSTOS NA INICIAL. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Trata-se de ação de repetição de indébito promovida por **EXPEDITA CARNEIRO GADELHA**, pensionista de Manoel Galucho de Andrade, contra a **UNIÃO** (Fazenda Nacional) por meio da qual pretende a restituição de valor retido a título de Imposto de Renda Pessoa Física, incidente sobre pagamento de rendimentos (GDPST) recebidos nos meses de junho 2008, no valor de R\$ 2.073,00, e de agosto, setembro **ou** novembro de 2011 (sic), em valores que podem variar de R\$ 1.561,20 a R\$ 1.600,00.

2. A sentença, com evidentes equívocos materiais, julgou “parcialmente” procedente o pedido para condenar a ré a restituir os valores cobrados a título de IR sobre os RRA, determinando a incidência do IR pelo regime de competência sobre parcelas pecuniárias pagas acumuladamente, devendo ser consideradas as tabelas e alíquotas vigentes às épocas.

3. Em seu recurso padrão, a ré, sem analisar o caso concreto amiúde, limitou-se a invocar a prescrição, a legalidade do regime de caixa na cobrança do IR. Houve contrarrazões.

4. **DECISÃO.** O então aposentado Manoel Galucho percebeu acumuladamente em junho de 2008 a GDPST referente a março, abril e maio do mesmo ano o valor de R\$ 1.020,00, mais a gratificação do mesmo mês de junho, perfazendo R\$ 1.360,00 ao todo. Ou seja, valor bem diferente do deduzido na inicial.

5. Já em 2011, a já agora pensionista, afirma ter recebido em atraso, sem deduzir em qual mês de 2011, a mesma GDPST relativa a agosto, setembro ou novembro (sic) de 2011, que equivaleria a aproximadamente (sic) de R\$ 1.561,20 a R\$ 1.600,00. Analisando-se a ficha financeira, não se verifica pagamento algum dessas verbas, mas de R\$ 588,00 regularmente, mês a mês, apenas com a curiosidade de que em outubro e novembro foi dividido o mesmo valor em R\$ 413,00 e R\$ 175,00.

6. No primeiro caso, o valor deve ser declarado na DIRF de 2008 pela fonte pagadora e compõe a base de cálculo para o pagamento do IR em 2009 pela contribuinte, ou seja, no mesmo exercício, aplicando-se as alíquotas sobre o montante global

por ela recebido no ano-base de 2008. Logo, não se verifica ilegalidade por parte da ré.

7. Já em 2011, a GDPST foi paga normalmente em agosto, setembro e novembro, no valor de R\$ 588,00, com exceção de dezembro (R\$ 413,00), não se verificando qualquer pagamento em atraso referentes a estes meses. Simplesmente não houve o alegado pagamento acumulado, tampouco de anos exercícios anteriores. A insólita redação da petição inicial já seria o suficiente para a inépcia da inicial, já que indica um *quantum debeatur* "alternativo" e não revela o mês de recebimento acumulado. Assim, não há prova do fato constitutivo do direito.

8. Diante do exposto, o recurso da União deve ser provido. Sentença reformada para julgar improcedentes os pedidos. Sem honorários. **(Data do julgamento 24/04/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0033369-77.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESISTÊNCIA DA AÇÃO SEM A CONCORDÂNCIA DA PARTE RÉ. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. EDUARDO FERREIRA DE LEMOS LIMA ajuizou ação em face do INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. Após a fase de instrução, a parte autora formulou pedido de desistência da ação (petição registrada em 14.7.2016).

3. A sentença homologou o pedido de desistência e extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 485, VIII, CPC/2015.

4. O INSS recorreu, alegando, em síntese, a impossibilidade de desistência da ação, sem o seu consentimento, após apresentada a contestação ou decorrido o prazo para seu oferecimento.

5. Intimada, a autora não apresentou contrarrazões.

6. **DECISÃO.** No mérito, sem razão o INSS, já que a interpretação do art. 51, I, da Lei 9.099/1995 é no sentido de que o processo, no âmbito do JEF, deve ser extinto por qualquer manifestação de desinteresse no prosseguimento do feito, independente da apreciação da parte contrária. Nesse sentido é o Enunciado nº 90 do XVI FONAJEF: "a desistência do autor, mesmo sem a anuência do réu já citado, implicará na extinção do processo sem

juízo do mérito, ainda que tal ato se dê em audiência de instrução e julgamento".

7. Os princípios norteadores dos Juizados Especiais Federais não convivem com excessos formalísticos ou ritualística desnecessária. Assim, não se aplicam as disposições do parágrafo 4º do artigo 485 do CPC aos processos dos Juizados Especiais Federais, cumprindo ao Juiz, à vista da desistência da parte antes da sentença, extinguir o processo. Ademais, existindo norma especial dispensando a prévia intimação pessoal das partes para efeito de extinção do processo sem exame de mérito (art. 51, § 1º, Lei nº 9.099/1995), prescindível o consentimento do réu para homologação do pedido de desistência da ação (2ª TR, Processo nº 0051771-12.2015.4.01.3400, Rel. Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, e-DJF1 de 16.3.2017).

8. Recurso desprovido. Sentença mantida. O INSS pagará honorários advocatícios de 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei nº 9.099/1995). **(Data do julgamento 24/04/2019– à unanimidade)**

- RELATORIA 3 -

PROCESSO Nº : 0027283-22.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. LEGITIMIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. RETENÇÃO INDEVIDA DE PROVENTOS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. ÔNUS PROBATÓRIO SATISFEITO PELA PARTE AUTORA E NÃO SATISFEITO PELA PARTE RÉ. CONFIGURAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. RISCO À INTEGRIDADE DE IDOSO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A parte Autora pediu declaração de inexistência de débitos em face do INSS, dizendo que, em dezembro/2016, obteve histórico de crédito registrando desconto do valor mensal de R\$ 264,00 desde quando passou a receber aposentadoria por invalidez, a qual resultou de conversão, em 6/11/2014, de benefício de auxílio doença anterior. Aduziu que, no Banco (BRB), por meio do qual recebe o seu benefício, teria sido dito que não possui contrato de empréstimo vinculado,

acrescentando, ainda, que “o desconto no valor recebido, não é empréstimo (sic) conforme informação do próprio INSS, trata-se de diferença salarial, cuja informação detalhada não foi repassada” (p. 2 da inicial). Por isso, pediu a declaração de inexistência de débitos, uma vez ser inviável “restituição de valores previdenciários indevidos ao segurado”.

2. Na contestação, o INSS disse ter sido apurado, com base no art. 115, II, § 1º, da Lei n. 8.213/1991, “montante indevidamente recebido pela parte autora, efetuando a cobrança administrativa do débito”, aduzindo que “a existência ou não de má-fé apenas altera a forma como se procederá a devolução, inferindo-se, portanto, que ainda que haja erro da própria previdência social, é exigível o desconto do benefício”.

3. Por meio da decisão registrada em 1/2/2018, o Juízo originário ordenou ao INSS que informasse, conclusivamente, sobre “qual a origem do desconto no benefício nos termos do art. 116 da Lei 8.213/91, isto é, se o desconto se trata de pagamento de benefício além do devido nos termos do inciso II do art. 115 da Lei 8.213/91 ou se trata de pagamento de empréstimos, financiamentos, cartões de crédito e operações de arrendamento mercantil nos termos do inciso VI do referido artigo”.

4. O INSS, todavia, não cumpriu a determinação, tendo se manifestado pela última vez, antes da sentença, por meio da petição registrada em 14/5/2018, dando conta que havia encaminhado a solicitação de informação ao Posto mantenedor do benefício.

5. A sentença guerreada, sob o pressuposto de julgar pretensão no sentido de que “sejam suspensos descontos mensais em sua conta vinculada à previdência social efetuados, de forma fraudulenta, por terceiros e admitidos pelo INSS, bem como o cancelamento do contrato de mútuo não contratado”, acolheu os pedidos para, desse modo: “a) condenar o INSS a pagar ao autor a título de reparação de danos materiais, os valores referente ao total dos descontos realizados, acrescido de atualização monetária desde o efetivo prejuízo (Súmula 43 do STJ) e juros de mora desde a citação (art. 405 do CC); b) condenar o INSS, em prol da parte demandante, de indenização a título de danos morais no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), fluindo a atualização monetária desde o arbitramento na presente sentença (Súmula 362 do

STJ) e juros de mora em 1% a.m. desde a citação (art. 405 do CC)”.

6. Razões do recurso interposto pelo INSS: a) a ação foi proposta por segurado, “que alega estar sofrendo com descontos em seu benefício previdenciário, decorrentes de um suposto contrato de empréstimo consignado fraudulento em seu nome”: b) é parte ilegítima, pois a responsabilidade em operações de mútuo está claramente estabelecida no art. 6º da Lei 10.820/2003, estando-se diante de relação de mútuo entre banco e o cliente; c) não possui qualquer relação entre o aventado entre a parte Autora e o banco, de modo que não lhe pode ser atribuído eventual responsabilidade civil por falha no serviço entre as partes, o que afasta a culpa; d) para se pleitear o ressarcimento de danos sofridos é necessário que o interessado não tenha concorrido para o acontecimento, que seja provado que o fato ocorreu e que haja nexos de causalidade entre fato e dano, comprovando os prejuízos sofridos; e) não houve lesão caracterizável legalmente como dano moral, pois este não pode ser banalizado de modo a gerar indenizações indevidas; f) o dano e o nexos causal não restam comprovados; g) inexistência do dano moral, pois todo o fato decorreu da imprudência da condutora; h) o valor deferido a título de danos morais está elevado - para fixação do valor deve-se utilizar da razoabilidade e ponderação; i) há enriquecimento indevido.

7. A parte Autora **não** ofereceu resposta escrita ao recurso.

8. Em seu longo arrazoado recursal, o INSS não refere, em momento algum, à situação específica do caso sob julgamento. Cuida-se de peça processual padronizada e genérica, desprovida de qualquer referência às circunstâncias do caso concreto. Aliás, a sentença foi proferida com acolhimento do pedido, depois de o INSS não esclarecer a origem dos descontos efetuados no benefício da parte Autora, mesmo com sucessivas ordens do Juízo de que assim procedesse. A hipótese foi e é, pois, de puro descaso com a defesa da Administração Pública e até com a Administração da Justiça.

9. Veja-se que, na contestação, o INSS disse ter sido apurado, com base no art. 115, II, § 1º, da Lei n. 8.213/1991, “montante indevidamente recebido pela parte autora, efetuando a cobrança administrativa do débito”, aduzindo que “a existência ou não de má-fé apenas altera a forma como se procederá a devolução, inferindo-se,

portanto, que ainda que haja erro da própria previdência social, é exigível o desconto do benefício". Já as razões recursais consideram que a ação foi proposta por segurado, "que alega estar sofrendo com descontos em seu benefício previdenciário, decorrentes de um suposto contrato de empréstimo consignado fraudulento em seu nome", assim tecendo as alegações pelas quais entende deva ser reformada a sentença.

10. O certo é que houve alegação pela parte Autora, na inicial, de que "o desconto no valor recebido, não e empréstimo (sic) conforme informação do próprio INSS, trata-se de diferença salarial, cuja informação detalhada não foi repassada" (p. 2 da inicial).

Essa afirmação consta, ainda, em anotação à p. 40 da doc inicial, em documento que parece ter sido expedido pela Agência Bancária do BRB, na qual a parte Autora recebe o benefício. Já à p. 39 da doc inicial, Extrato de Pagamentos, Detalhamento de Crédito, de modo manuscrito, levanta-se a dúvida sobre o motivo do desconto mensal, "porque não é o BRB e sim o INSS", além de se anotar, ainda, que é para "pedir para bloquear o desconto", assim como outras providências.

11. O valor debitado pelo INSS e reclamado pela parte Autora até tem a identificação de "consignação", nos Históricos de Créditos (HISCRE) do DATAPREV. Veja, a título de exemplo, o HISCRE à p. 25 da doc inicial. Todavia, a descrição completa do débito é a de "CONSIGNAÇÃO DEBITO COM INSS". Nesse contexto de dedução do pedido em Juízo, e suas pertinentes razões, restou configurada situação de falta de motivação, para os débitos lançados pelo INSS. E nem este soube dizer por qual motivo lançava débitos, não tendo atendido à determinação do Juízo para explicar a origem do desconto.

12. Assim posta a demanda, **além de não se acolher a alegação do INSS de ser parte ilegítima**, forçoso reconhecer que o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito pleiteado foi satisfeito pela parte Autora, pois restou claro, com a documentação que foi trazida com a inicial, a falta de motivação para o desconto. O INSS estava procedendo aos descontos, sem saber o motivo. Ao mesmo tempo, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar a existência de fato impeditivo do direito pleiteado, sob o seu encargo, conforme a regra do art. 373, II, NCP. Na verdade, conforme já destacado, além de não responder às diligências ordenadas pelo Juízo, durante a instrução do feito,

ofereceu contestação sob o pressuposto de se tratar de descontos derivados de recebimento de valores anteriores indevidos pela parte Autora. Uma lástima!

13. O benefício de aposentadoria por invalidez da parte Autora passou a ser pago em 07/12/2016, tendo sido descontado o valor mensal de R\$ 264,00, referente à suposta consignação, que perdurou até junho/2017, quando houve a propositura da presente ação. No total, foram descontados R\$ 1.848,00. Como não houve justificativa plausível para a realização dos descontos efetuados, inexistindo a produção de prova de fato impeditivo do direito pleiteado, como poderia ser eventual contrato de empréstimo (este teve negada sua existência pelo BRB e pela parte Autora, como dito), ficou comprovado o dano patrimonial pela retenção indevida e injustificada de valores pelo INSS.

14. Nesse sentido, o magistrado bem destacou na sentença, *verbis*: "Quanto aos danos materiais, presentes os pressupostos para a responsabilização civil da ré, quais sejam, a ocorrência de nexo de causalidade entre a conduta e os danos causados, deve esta ser condenada ao pagamento de indenização na extensão do dano com base no princípio da reparação integral previsto no art. 944, caput, do CC".

15. Com efeito, a indenização por danos materiais visa a responsabilizar o agente de alguma agressão patrimonial que venha a cometer, recompondo, assim, o *status quo ante* afetado por sua ação. No caso, o INSS violou a seara patrimonial da parte Autora ao reduzir, de modo injustificado, seus proventos, pelos meses de dezembro/2016 até junho/2017. Portanto, como indenização pelos danos materiais causados à parte Autora, o INSS deve pagar os encargos relativos ao valor que reteve naquele período.

16. Quanto à indenização por danos morais, é de se destacar que, sendo aposentada a parte Autora, presume-se que os proventos são o único meio pelo qual mantém seu sustento. À época dos fatos, em 2017, a parte Autora contava com mais de 60 anos (nascimento em 1956). Sendo assim, pela Lei n. 10.741/2003, era legalmente definida como idosa, gozando de "todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu

aperfeiçoamento moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade" (art. 2º da Lei). Sendo assim, *"é obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária"* (art. 3º da Lei). Como se sabe, tais disposições legais têm base constitucional (art. 230, CF/1988).

17. Noutro passo, os proventos de aposentadoria têm natureza alimentar, pois visam a *"assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente"* (art. 1º da Lei n. 8.213/1991). De modo que a suspensão indevida do pagamento das parcelas da aposentadoria da parte Autora, legalmente idosa, configurou risco à manutenção de sua própria integridade, a ensejar a caracterização de danos morais.

18. A integridade da pessoa pode ser interpretada como um direito da personalidade. Os artigos 13 e 15 do Código Civil, afinal, contêm normas protegendo a integridade física, exatamente na parte que trata dos direitos da personalidade. A proteção da integridade da pessoa é tão importante no direito positivo que a própria Constituição expressamente a estende aos presos, tanto na sua dimensão física, quanto na moral (art. 5º, XLIX). E havendo violação a elemento integrante de direito da personalidade, como no caso e nas circunstâncias sob julgamento, resta configurado o dano moral.

19. A violação da integridade de uma pessoa, nas circunstâncias descritas no caso, tem reflexo na dimensão moral, como dimensão sem a qual a pessoa não é plena. Aliás, a obrigação de indenizar também surge quando o autor de um dano **põe em risco** direitos de outrem (art. 927, parágrafo único, CC).

20. Não ocorreram na situação, portanto, apenas meros transtornos ou aborrecimentos.

21. Acerca do *quantum* indenizável, um parâmetro que pode ser considerado é o valor retido indevidamente pelo INSS. Se for levado em conta aquele valor, mais o tempo desde a ocorrência dos fatos, razoável fixar a indenização em R\$ 3.000,00 (três mil reais), devidamente atualizados, conforme

foi fixado pela Sentença. O valor atende ao caráter pedagógico-punitivo da indenização sendo justo, razoável, proporcional, estando de acordo com os patamares adotados pela TR2/JEF/DF.

22. Não provimento do recurso interposto pelo INSS.

23. Sem honorários advocatícios. A instância revisora somente pode dispor sobre honorários, "levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal" (art. 85, § 11, NCPC). Não havendo trabalho em grau recursal da parte Recorrida, não há como condenar a parte Recorrente em honorários advocatícios. **(Data do julgamento 24/04/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº : 0018164-71.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO AO PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DE SERVIDOR. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DE SEGURANÇA - GAS. VERBA DE NATUREZA TRANSITÓRIA. OPÇÃO MANIFESTADA PELO SERVIDOR. REGULAMENTAÇÃO ORIGINÁRIA INDICANDO INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. UNIFORMIZAÇÃO POSTERIOR DO ENTENDIMENTO EM SENTIDO CONTRÁRIO. RETRATAÇÃO DA OPÇÃO E DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE. VÍCIO NA OPÇÃO MANIFESTADA. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBA NÃO INCORPORÁVEL AOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA DO SERVIDOR PÚBLICO. TEXE FIXADA PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO, NA PARTE CONHECIDA.

1. A sentença, pronunciando a prescrição quinquenal, **acolheu em parte** o pedido inicial formulado por servidor ocupante de cargo de carreira do MPU, especialidade de Segurança Institucional e Transporte, sob fundamento de impossibilidade de incidência da CPSS sobre as parcelas não incorporáveis aos proventos de aposentadoria, *"para DECLARAR a não incidência da contribuição para o PSS sobre os valores pagos a título de Gratificação de Atividade de Segurança – GAS e CONDENAR a parte ré a restituir à parte autora as parcelas recolhidas a tal título, acrescidos*

os valores a serem repetidos exclusivamente da taxa SELIC a contar de cada um dos recolhimentos, deduzidos os valores eventualmente já recebidos a título de restituição, a partir de cada um dos recolhimentos questionados, e **ressalvada a prescrição quinquenal**". Disse a sentença, ainda, que "o acolhimento da presente pretensão implica renúncia implícita à futura pretensão de incorporação do valor integral da referida gratificação aos proventos de aposentadoria a serem percebidos pela parte autora, bem como à integração da GAS na base de cálculo de qualquer benefício previdenciário".

2. Razões do recurso interposto pela parte Ré: a) prescrição quinquenal; b) legalidade da incidência do PSS sobre gratificação; c) as exclusões da base de cálculo da contribuição para a seguridade social estão discriminadas no art. 4º, § 1º, Lei 10.887/2004, dentre as quais não se incluem as gratificações, porquanto possuem natureza eminentemente salarial, integram a remuneração do servidor e como tal devem sofrer a incidência; d) a dispensa de contribuição do PSS sobre gratificação importa violação à regra da prévia fonte de custeio, do caráter contributivo e solidário da seguridade social (art. 195, § 5º, c/c o art. 40, §§ 3º e 12, c/c, ainda, com o art. 201, § 11, todos da CF), além do princípio do equilíbrio financeiro e atuarial (art. 40, *caput*, da CF/88); e) a contribuição para a seguridade social não tem natureza meramente contributiva e de contraprestação.

3. A parte Autora ofereceu resposta escrita ao recurso.

4. A sentença determinou que fosse observada a prescrição quinquenal, pelo que falece à parte Ré interesse recursal a esse título. Não conhecimento do recurso, no ponto.

5. A respeito do tema, o STF fixou, em regime de repercussão geral, a seguinte tese: "**Não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público, tais como 'terço de férias', 'serviços extraordinários', 'adicional noturno' e 'adicional de insalubridade'**" (RE 593.068/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Pleno, DJE 056, publicado em 22/3/2019).

6. Na ementa do julgado, ficou consignado, ainda: "**1. O regime previdenciário próprio, aplicável aos servidores públicos, rege-se pelas normas expressas do art. 40 da Constituição, e por dois vetores sistêmicos: (a) o caráter contributivo; e (b) o**

princípio da solidariedade. 2. A leitura dos §§ 3º e 12 do art. 40, c/c o § 11 do art. 201 da CF, deixa claro que somente devem figurar como base de cálculo da contribuição previdenciária as remunerações/ganhos habituais que tenham "repercussão em benefícios". Como consequência, ficam excluídas as verbas que não se incorporam à aposentadoria. 3. Ademais, a dimensão contributiva do sistema é incompatível com a cobrança de contribuição previdenciária sem que se confira ao segurado qualquer benefício, efetivo ou potencial. 4. Por fim, não é possível invocar o princípio da solidariedade para inovar no tocante à regra que estabelece a base econômica do tributo". Por isso, o STF concluiu no caso pela restituição de parcelas não prescritas.

7. No caso em julgamento, a Gratificação de Atividade de Segurança – GAS foi criada pelo art. 17 da Lei 11.416/2006, nos seguintes termos:

Art. 17. Fica instituída a Gratificação de Atividade de Segurança – GAS, devida exclusivamente aos ocupantes dos cargos de Analista Judiciário e de Técnico Judiciário referidos no § 2º do art. 4º desta Lei.

§ 1º A gratificação de que trata este artigo corresponde a 35% (trinta e cinco por cento) do vencimento básico do servidor.

§ 2º É vedada a percepção da gratificação prevista neste artigo pelo servidor designado para o exercício de função comissionada ou nomeado para cargo em comissão.

§ 3º É obrigatória a participação em programa de reciclagem anual, conforme disciplinado em regulamento, para o recebimento da gratificação prevista no *caput* deste artigo.

8. Já o art. 26 da Lei dispõe: "*Caberá ao Supremo Tribunal Federal, ao Conselho Nacional de Justiça, aos Tribunais Superiores, ao Conselho da Justiça Federal, ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho e ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, no âmbito de suas competências, baixar os atos regulamentares necessários à aplicação desta Lei, observada a uniformidade de critérios e procedimentos, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, a contar de sua publicação*".

9. Com base em tal dispositivo, Comissão Interdisciplinar, através da Portaria/STF n. 201 de 21 de dezembro de 2006, estabeleceu critérios uniformes a serem observados na aplicação da GAS, dispondo, expressamente, que a gratificação referida integraria a remuneração contributiva

utilizada para cálculo dos proventos de aposentadoria, art. 40, § 3º, mas não se estendendo aos inativos, por inaplicável a regra de paridade prevista na Constituição Federal, art. 40, § 8º (arts. 5º e 6º da Portaria em comento):

Art. 5º A gratificação integrará a remuneração contributiva utilizada para cálculo dos proventos de aposentadoria, nos termos do § 3º do art. 40 da Constituição Federal.

Art. 6º Não se aplica a regra de paridade constante do § 8º do art. 40 da Constituição Federal, em sua redação original, aos servidores abrangidos pelo art. 7º da Emenda Constitucional nº 41, de 31.12.2003, por se tratar de gratificação sujeita a atendimento de requisitos específicos, consoante o disposto no § 3º do art. 17 da Lei nº 11.416, de 2006.

10. No âmbito do MPU, a PGR/MPU primeiramente editou a Portaria n. 292/2007, estabelecendo em seu art. 5º: “A Gratificação de Atividade de Segurança integrará a base de cálculo da contribuição social para o Plano de Seguridade Social previsto no artigo 183 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, **mediante opção do servidor**”.

11. Nesse contexto, pontuou a parte Autora/Recorrida: “Por causa dessa disposição, o Autor **aderiu ao desconto da previdência sobre a GAS**. No entanto, em recente decisão exarada nos autos do PA 1.00.000.004564/2014-70, a Administração entendeu que seria indevida a incorporação da Gratificação de Atividade de Segurança aos proventos de aposentadoria, considerando a regra da integralidade e paridade. [...] o Autor requereu administrativamente o encerramento dos descontos, bem como que todo o valor indevidamente descontado fosse devolvido. Como resposta, recebeu o parecer no sentido de ser impossível a devolução do valor” (pp. 2/3 da petição inicial).

12. De fato, em atendimento ao pedido da parte Autora formulado no processo Administrativo PGR/MPF 1.00.000.013077/2015-89 (p. 3 doc inicial), a Administração assim se manifestou: “Encontra-se pacificado na seara administrativa o entendimento segundo o qual o servidor pode se retratar a qualquer tempo, durante o período contributivo, da opção para que a gratificação de atividade de segurança componha a base de cálculo de contribuição previdenciária. Entrementes, não se mostra possível a devolução dos valores já recolhidos a título de contribuição previdenciária, pois, além de serem fruto de uma opção legal do

servidor, o caráter contributivo e solidário do regime previdenciário significa que os valores pagos não estão ligados apenas à futura aposentadoria do contribuinte, mas também à preservação do equilíbrio financeiro e atuarial de todo o sistema”.

13. Todavia, conforme transcrito acima, em regime de repercussão geral, o STF afastou o argumento de que “os valores pagos não estão ligados apenas à futura aposentadoria do contribuinte, mas também à preservação do equilíbrio financeiro e atuarial de todo o sistema”, ao afirmar que “**a dimensão contributiva do sistema é incompatível com a cobrança de contribuição previdenciária sem que se confira ao segurado qualquer benefício, efetivo ou potencial**”.

14. Por outro lado, em Parecer da lavra da Consultoria Jurídica da Secretaria Geral do MPF, acostado ao processo às pp. 7/10 da doc inicial, consta a afirmação de que, apenas “**por força do citado Parecer CONJUR nº178/2014, devidamente aprovado pelo Secretário-Geral, no âmbito do Ministério Público da União foi uniformizado o entendimento de que a incidência da contribuição previdenciária – CPSS sobre a GAS depende de requerimento do servidor, pois em se tratando de parcela de natureza transitória, ela somente terá influência nos proventos de aposentadoria se ela integrar o cálculo de 80% das maiores remunerações como base de cálculo da CPSS durante o período contributivo**” (p. 7). Isso quer dizer que o servidor cujo cálculo dos proventos de aposentadoria não observe a fórmula mencionada não obterá proveito por contribuir sobre as parcelas de GAS recebidas ao longo do tempo.

15. No caso, a parte Autora ingressou no MPU em março/1994, conforme dá conta suas fichas financeiras, registradas em 7/6/2016. Isso quer dizer que a parte Autora tem direito à paridade e à integralidade, não havendo notícia no processo de que tenha optado por alterar o seu regime previdenciário. Sendo assim, a conta dos seus futuros proventos de aposentadoria não será feita tendo como base de cálculo as 80% maiores remunerações, durante período contributivo determinado.

16. Nesse contexto, a regulamentação deficiente feita pela Administração Pública em 2007, quanto à incorporação da GAS aos proventos de aposentadoria, bem como o fato de que somente a partir de 2014 foi tornado claro que a Gratificação teria influência apenas nos proventos futuros de

quem utilizar as 80% maiores remunerações como base de cálculo durante o período contributivo, indicam que não foi observado o princípio da segurança jurídica, a que está obrigada a Administração Pública (art. 2º, *caput*, da Lei n. 9.784/1999). A opção manifestada antes de 2014 pela parte Autora fora viciada, pois havia sido sugerido pela Administração Pública que o recolhimento de contribuições em cima da GAS resultaria em sua incorporação aos futuros proventos, o que após (a partir de 2014) se revelou incorreto, pelo menos para a hipótese em que o servidor tem direito à integralidade e à paridade, como é o caso da parte Autora/Recorrida.

17. Assim, mesmo levando em conta que os descontos foram realizados em razão de opção da própria parte Autora, cabe a restituição da CPSS sobre a GAS determinada pela sentença, pois a manifestação da vontade fora viciada. No processo administrativo, afinal, também se deve observar o critério de atuação conforme a lei e o Direito (art. 2º, parágrafo único, I, Lei n. 9.784/1999). É próprio do direito considerar inválido, pelo menos anulável, o ato jurídico, quando a declaração de vontade emanar de falso motivo expresso como sua razão determinante (art. 140, CC). No caso, o erro foi motivado pela atuação errática da Administração, que somente a partir de 2014 tornou claro que o recolhimento de contribuições considerando a GAS não terá influência para as situações como a da parte Autora/Recorrida.

18. O certo é que a parte Autora tem direito a repetição de indébito tributário ordenada pela sentença, pois o pagamento da contribuição foi indevido (conforme exige o art. 165 do CTN), pois (a) o STF fixou em regime de repercussão geral que **"não incide contribuição previdenciária sobre verba não incorporável aos proventos de aposentadoria do servidor público"** e, ainda, (b) porque houve vício na opção manifestada antes de 2014, já que havia sido sugerido pela Administração Pública que o recolhimento de contribuições em cima da GAS resultaria em sua incorporação aos futuros proventos, o que após (a partir de 2014) se revelou incorreto.

19. Não provimento do recurso interposto pela parte Ré, na parte conhecida.

20. Honorários advocatícios pela parte Recorrente em 10% sobre o valor da condenação (art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099/1995). (Data do julgamento 24/04/2019 – à unanimidade)

PROCESSO Nº : 0092857-94.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RETENÇÃO FEITA POR ÓRGÃO CONTRATANTE PARA RECEBER MÃO DE OBRA. EMPRESA CONTRATADA DA ÁREA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. ALÍQUOTA DE 2% PRÓPRIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE EMPREGADOR AO RGPS. RETENÇÃO PARA FINS DE ELISÃO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELO ÓRGÃO CONTRATANTE. ALÍQUOTA DA RETENÇÃO MENOR QUE 11%. INÍCIO DA VIGÊNCIA COM A EDIÇÃO DA LEI 12.995, DE JUNHO DE 2014. NECESSIDADE DE PROVAR RETENÇÃO MAIOR QUE TODA A CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELA EMPRESA CONTRATADA SOBRE A SUA FOLHA INTEIRA DE EMPREGADOS E/OU EXISTÊNCIA DE EXCEDENTE APÓS COMPENSAÇÕES POR ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA CEDENTE DA MÃO DE OBRA. AUSÊNCIA DE PROVA E ATÉ MESMO DE ABORDAGEM PELA PARTE AUTORA DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO ALEGADO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Ação proposta por **ECC Construtora Ltda.-ME** em face da União (Fazenda Nacional), visando à restituição de *"pagamento efetuado a título de contribuições previdenciárias"* (p. 8 da petição inicial). É que fora contratada em dezembro/2013 pela ANATEL para prestar serviços continuados de operação, manutenção predial preventiva e corretiva dos sistemas, dos equipamentos e das instalações, com fornecimento de mão de obra, e, *"por força do art. 13, IV e VII da Lei 12.844 de 19 de julho de 2013, que incluiu as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0, bem como as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0, a partir de 1º de novembro de 2013, no rol de empresas com direito a desoneração das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passando a contribuir à alíquota de 2% (dois por cento). (...)* Desta forma, a retenção das contribuições previdenciárias pela Contratada deveria, desde o início do contrato, ter sido efetuada nos moldes da desoneração de 2% sobre o valor da

receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, conforme previsto no art. 7º da Lei nº 12.546/2011, bem como 3,5% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, nos casos de cessão de mão de obra, como determina o art. 8º, § 5º, da Lei 12.844" (p. 2 da petição inicial).

2. A sentença **rejeitou o pedido**, sob o fundamento de que *"a obrigação de retenção contida no art. 31 da Lei 8.212/91, à alíquota de 11%, permaneceu intacta. Sendo assim, como não houve alteração no tocante a esse ponto, não há que se falar que a autarquia contratante da empresa autora teria errado no momento da retenção da sua contribuição previdenciária, nem em direito à restituição do tributo, sob o argumento de que teria havido recolhimento a maior".* E que, *"em caso como o dos autos, havendo diminuição da alíquota da contribuição previdenciária e mudança da base de cálculo do tributo, cabia à empresa beneficiada simplesmente proceder à compensação prevista no § 1º do art. 31 da Lei 8.212/91, e não requerer a repetição do indébito, alegando equívoco na retenção".*

3. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) a inafastabilidade da jurisdição não permite a existência de instância administrativa de curso forçado; b) o setor da construção civil foi beneficiado com a redução da alíquota da contribuição previdenciária (de 11% para 2%), conforme estabelece o art. 7º da Lei n. 12.546/2011; c) a restituição é direito do contribuinte (art. 165 do CTN); d) proibição de tratamento desigual a contribuintes em idêntica situação (art. 150, II, da CF); e) enriquecimento ilícito da parte Ré.

4. A Fazenda Nacional ofereceu resposta escrita ao recurso.

5. Assim que foi o feito distribuído e concluso, o julgamento foi convertido em diligência para intimação da parte Autora/Recorrente, a fim de: a) comprovar que a retenção feita pelo Órgão contratante de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, entre janeiro de junho de 2014, resultou em recolhimento de contribuições previdenciárias a maior pela Empresa contratada, de modo global, tendo em conta toda sua receita bruta em 2014 (e não apenas aquela gerada pelo contrato objeto deste processo); b) comprovar, adicionalmente à prova anterior, que eventual excedente retido pelo Órgão contratante não fora todo compensado por

algum estabelecimento seu (da empresa cedente da mão de obra).

6. Em cumprimento ao despacho, a parte Autora/Recorrente alegou que, *"conforme se verifica pela relação de notas emitidas referentes ao contrato 37/2013, registradas nos autos em 28/11/2014, tem-se que os referidos documentos são hábeis para comprovar a retenção feita pelo órgão contratante, de 11% sobre o valor bruto de cada nota fiscal, resultando em recolhimento de contribuições previdenciárias a maior pela empresa contratada. Ademais, cabe a ré comprovar que eventual excedente retido pelo Órgão contratante fora todo compensado por algum estabelecimento da autora".*

7. Instada, a parte Ré disse que, *"da análise dos documentos juntados pela parte autora, contata-se a ausência de documentos indispensáveis a comprovar minimamente os fatos constitutivos de seu alegado direito"*, pugnando pelo não provimento do recurso.

8. Pois bem. A sentença está correta quando registra que *"a Lei 12.546/2011 modificou, provisoriamente, para algumas empresas, a base de cálculo e a alíquota de contribuição previdenciária previstas no art. 22 da Lei 8.212/91. Com isso, até 31 de dezembro de 2014, o contribuinte por ela beneficiado deveria calcular a sua contribuição à base de 2% sobre a sua receita bruta, em substituição àquele cálculo de 20% sobre a folha de salários previsto na Lei 8.212/91" (p. 2).* E, ainda, está parcialmente correta quando registra que, apesar dessa mudança, *"a obrigação de retenção contida no art. 31 da Lei 8.212/91, à alíquota de 11%, permaneceu intacta" (ainda à p. 2).*

9. A seu turno, a parte Autora/Recorrente apresenta argumentação confusa para pleitear a restituição, tanto na petição inicial, quanto nas razões recursais. Ora alega que a alíquota da contribuição previdenciária da própria Empresa (empregador), contratada para ceder mão de obra ao Órgão contratante, passara de 20% a 2%, durante o ano de 2014, conforme plano de desoneração. Ora alega que o Órgão que a contratou, para receber a mão de obra, também durante todo o ano de 2014, para os fins do art. 31 da Lei n. 8.212/1991 (elisão de responsabilidade solidária), deveria ter aplicado alíquota menor que 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou da fatura de prestação de serviços. Como se verá, os dois pontos são distintos, apesar da

influência de ambos no montante a ser recolhido à Seguridade Social.

10. A parte Autora/Recorrente é cadastrada no CNPJ como uma empresa de "Construção de edifícios" (atividade econômica principal), com atividades econômicas secundárias de "Construção de instalações esportivas e recreativas", "Instalação e manutenção elétrica", "Aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais não especificados anteriormente, sem operador", "Comércio varejista de materiais de construção em geral" e de "Comércio varejista de ferragens e ferramentas" (doc inicial - EPROC CNPJ).

11. Já na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), a atividade de "Construção de edifícios" recebe a classificação 41.2. Por sua vez, as atividades de "Instalações elétricas, hidráulicas e outras instalações em construções" recebem a classificação 43.2. Tais classificações podem ser visualizadas na página da Comissão Nacional de Classificação - CONCLA, no endereço: <https://concla.ibge.gov.br/>.

12. Ora, segundo a redação então em vigor do art. 7º da Lei n. 12.546/2011 (o *caput* e seu inciso IV, com as redações dadas pela Lei n. 12.715/2012 e pela Lei n. 12.844/2013, neste último caso, incluindo o aludido inciso IV), "até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): ... IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0". Se a parte Autora/Recorrente é cadastrada como uma empresa do setor de construção civil e, ainda, é enquadrada nos grupos 41.2 e 43.2 da CNAE 2.0, então naquele ano de 2014 tinha direito à alíquota de 2%, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (em 20%).

13. Por outro lado, porém, por certo momento de 2014, realmente permaneceu intacta a obrigação de o Órgão contratante (ANATEL) da parte Autora/Recorrente reter 11% do valor bruto da nota fiscal, para fins do art. 31 da Lei n. 8.212/1991. É que, diferentemente do que alega a parte Autora/Recorrente, a Lei n. 12.844/2013 não alterou imediatamente essa alíquota, para o seu caso. Apesar de ter sido aludida a Lei que incluiu o seu setor de atividade no campo da alíquota de 2% para

recolhimento da contribuição previdenciária como empregador, ao mesmo tempo o citado Diploma legal restringiu a abrangência da alíquota de 3,5% (a título da retenção sobre o valor bruto da nota fiscal pelo Órgão contratante) para as hipóteses de contratação de empresas para a execução dos serviços referidos no § 3º do então art. 8º da Lei n. 12.546/2011. É o que consta literalmente no art. 13 da Lei n. 12.844/2013, impondo a seguinte redação ao § 5º do então art. 8º da Lei n. 12.546/2011: "*No caso de contratação de empresas para a execução dos serviços referidos no § 3o, mediante cessão de mão de obra, na forma definida pelo art. 31 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, a empresa contratante deverá reter 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços*".

14. Dentre os serviços referidos no § 3º do então art. 8º da Lei n. 12.546/2011 não se encontravam os serviços de construção de edifícios e de instalações elétricas, hidráulicas e outras instalações em construções, de maneira geral. Os serviços ali referidos consistiam, por exemplo, naqueles de transportes aéreos, marítimos, navegação interior, ferroviários, jornalísticos e de radiodifusão sonora e de sons e imagens, mas não os de construção.

15. Somente durante o curso do ano de 2014 é que a redução da alíquota de 11%, para os fins do art. 31 da Lei n. 8.212/1991, alcançou os serviços prestados pela parte Recorrente. Destarte, a Lei 12.995, de 18 de junho de 2014, estabeleceu a redação do § 6º do art. 7º da Lei 12.546/2011, segundo o qual, "*no caso de contratação de empresas para a execução dos serviços referidos no caput, mediante cessão de mão de obra, na forma definida pelo art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e para fins de elisão da responsabilidade solidária prevista no inciso VI do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a empresa contratante deverá reter 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços*". Ora, dentre os serviços referidos no *caput* do art. 7º, estão serviços das empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412 e 432 do CNAE 2.0, como é o caso da parte Autora/Recorrente.

16. Não é por outro motivo que por meio do Ofício n. m336/2014/AFCA4/AFCA-Anatel, de 30/7/2014, o Órgão Contratante da mão de obra cedida pela parte Autora/Recorrente, (doc inicial - EPROC OF 336 2014 ANATEL), já no seu início, registra: "*no que tange ao procedimento de reequilíbrio, tendo em*

vista que a desoneração da folha de pagamento da contratada tem efeito desde 01/11/2013, informamos que foi revisada a planilha do Contrato Original, assinado em 20/12/2013, com a respectiva alteração tanto da base de cálculo quanto da alíquota da contribuição previdenciária" (p. 1 - destacado). Em 30 de julho de 2014, já tinha sido editada a Lei n. 12.995/2014, também a Lei n. 12.844/2013.

17. De acordo com a evolução legislativa, compreende-se porque, na doc inicial (EPROC NOTAS FISCAIS), constam notas registrando que, até junho de 2014, a retenção feita pelo Órgão Contratante sobre o valor bruto de cada nota era de 11% (p. 4). É certo que entre julho e agosto de 2014, (pp. 5/6), a retenção sobre o valor bruto da nota fiscal passou a ser de 2%, sendo corrigido para 3,5% apenas a partir de setembro daquele mesmo ano (p. 7). A variação possivelmente se deveu à dúvida provocada pelo cipoal da mutante legislação em vigor, que conduz, inclusive, à confusão argumentativa da parte Autora/Recorrente.

18. Fica claro que a parte Autora/Recorrente se confunde nos seus argumentos, além de fazer referência equivocada ao momento em que passou a vigorar para o setor de serviços de que faz parte a alíquota da retenção menor que 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, providência a cabo do Órgão contratante. Uma coisa é a redução da alíquota de 20% para 2%, relativa à contribuição previdenciária que deveria recolher como empregadora, a seu exclusivo encargo e providência. Outra coisa é a retenção sob o encargo e a providência do Órgão (ou outra empresa) que lhe contratara. Essa retenção tem a finalidade de elidir a responsabilidade solidária do Órgão (ou empresa) contratante, prevista no art. 30, VI, da Lei 8.212/1991, não desfazendo o dever da Empresa Recorrente de continuar recolhendo, sob seu encargo e providência, a contribuição previdenciária como empregador.

19. Claro que o montante da retenção acaba impactando o valor que a Empresa contratada recebia mensalmente do Órgão contratante. Daí seu interesse em afirmar que durante todo o ano de 2014 o valor da retenção foi a maior: deveria ter sido à alíquota de 2% (confusão com a alíquota de sua contribuição como empregador) ou de 3,5%. Mas esta alíquota de 3,5% (jamais a de 2%) somente passou a alcançar as suas atividades com a edição da Lei n. 12.995, publicada em 20 de junho/2014. E as

provas do processo demonstram que a partir do mês de julho/2014 reduziu-se a alíquota da retenção a patamar inferior a 11% (primeiro, para 2%; em setembro, corrigindo-se corretamente para 3,5%).

20. Como a parte Autora/Recorrente se voltou, no seu pedido final, contra a cobrança à alíquota de 11%, manifesta a confusão com a alíquota de 2% (repita-se, que se refere à sua contribuição como empregador), pelo que seu pleito foi deduzido de modo obscuro. Não houve articulação apropriada do pedido de restituição de valores a título de contribuições previdenciárias recolhidas como empregador, ainda que seja possível interpretar, com toda a dificuldade aqui exibida, a intenção final da parte Autora/Recorrente.

21. Destarte, como reconstruído, desde janeiro de 2014, a parte Autora/Recorrente era beneficiária da alíquota de 2%, para recolhimento das contribuições sociais destinadas à Seguridade Social sobre a folha de pagamento de seus empregados. O problema é que não só dos empregados relativos ao contrato mantido com a ANATEL, mas de todos segurados da sua folha de pagamento, que pode abranger diversos outros profissionais, dependendo da quantidade total de empregados da Empresa (a parte Autora/Recorrente não cuidou de aclarar esse ponto). Ao mesmo tempo, entre janeiro de junho de 2014, o Órgão com quem manteve o contrato específico objeto do processo reteve 11% do valor bruto da nota fiscal de prestação de serviços, cuja finalidade era apenas de elidir a responsabilidade solidária do próprio Órgão contratante, prevista no inciso VI do art. 30 da Lei n. 8.212/1991.

22. Ou seja, a retenção à alíquota de 11%, ou, depois, de 3,5%, não é exação propriamente dita, mas retenção que serve para garantir a obrigação mesma da Empresa contratada de recolher, como empregador, as contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos seus empregados. Tanto é assim que o § 1º do art. 31 da Lei n. 8.212/1991 diz que o valor retido pelo Órgão contratante, "*destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, poderá ser compensado por qualquer estabelecimento da empresa cedente da mão de obra, por ocasião do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos seus segurados*". E, "*na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição*" (§ 2º do mesmo artigo).

23. Diante desse quadro, não é impossível que a retenção de 11% do valor bruto das notas fiscais de prestação de serviços entre janeiro e junho de 2014 tenha gerado excedente, na medida em que, no mesmo período, a Empresa Autora/Recorrente podia recolher, para servir como contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento, 2% sobre o valor da receita bruta. Mas não é possível saber, no processo, se a prática efetivada entre janeiro e junho de 2014 de fato gerou algum excedente a ser restituído. O recolhimento de 2% sobre o valor da receita bruta é de toda a receita bruta da Empresa Autora/Recorrente, e não apenas das notas fiscais relativas ao contrato mantido com a ANATEL. E como diz o § 1º, art. 31, Lei 8.212/1991, acima transcrito, o valor retido pelo Órgão contratante pode ser compensado *“por qualquer estabelecimento da empresa cedente da mão de obra”*.

24. Ora, não se sabe se o recolhimento de 2% sobre toda a receita bruta da Empresa Autora fora todo coberto pela retenção realizada pela ANATEL, esta quanto ao contrato objeto do processo. Pode ser que sim, pode ser que não. Era preciso provar isso, mas a parte Autora, na sua confusa pretensão, não cuidou sequer de abordar essa questão, e muito menos de ter ou indicar alguma prova sobre tal circunstância. Se a receita bruta da parte Autora tiver sido elevada, em virtude de outros serviços prestados a contratantes variados, então o valor das contribuições previdenciárias sob o seu encargo poderia muito bem ultrapassar o montante retido por meio das notas fiscais do contrato objeto específico do feito. E, num segundo passo, ainda que não ultrapassasse, a compensação do valor, *“por qualquer estabelecimento da empresa cedente da mão de obra”* poderia consumir todo o excedente, nada sobrando para restituir na forma do § 2º do art. 31 da Lei n. 8.212/1991.

25. Como dito, era preciso provar que a retenção feita pelo Órgão contratante de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, entre janeiro de junho de 2014, resultou em recolhimento de contribuições previdenciárias a maior pela Empresa contratada, de modo global, tendo em conta toda sua receita bruta (e não apenas aquela gerada pelo contrato objeto do feito, mantido com a ANATEL); e, ainda, que eventual excedente retido pelo Órgão contratante não fora todo compensado por algum estabelecimento da empresa cedente da mão de

obra. Todavia, também como já registrado, a parte Autora/Recorrente sequer cuidou de abordar esses pontos, quanto mais o de provar alguma dessas circunstâncias.

26. Por isso, o julgamento foi convertido em diligência, conforme relatado. Todavia, na oportunidade que teve, conforme também já relatado, a parte Autora/Recorrente limitou-se a dizer que, *“pela relação de notas emitidas referentes ao contrato 37/2013, registradas nos autos em 28/11/2014, tem-se que os referidos documentos são hábeis para comprovar a retenção feita pelo órgão contratante, de 11% sobre o valor bruto de cada nota fiscal, resultando em recolhimento de contribuições previdenciárias a maior pela empresa contratada. Ademais, cabe a ré comprovar que eventual excedente retido pelo Órgão contratante fora todo compensado por algum estabelecimento da autora”*.

27. Que a retenção feita pelo Órgão contratante foi de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, entre janeiro de junho de 2014, realmente já está provado. Mas, como se discorreu, isso não é suficiente para acolhimento do pedido inicial, pois era preciso provar que isso resultara em recolhimento de contribuições previdenciárias a maior pela Empresa, de modo global, tendo em conta toda sua receita bruta (e não apenas aquela gerada pelo contrato objeto do feito); e, ainda, que eventual excedente retido pelo Órgão contratante não fora todo compensado por algum estabelecimento da empresa cedente da mão de obra. O ônus de provar esses fatos não era da parte Ré, indubitavelmente, mas sim da parte Autora.

28. Destarte, como é cediço, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito (art. 373, I, NCPC). Não tendo a parte Autora/Recorrente se desincumbido do seu ônus probatório, aliás, sequer tendo abordado as circunstâncias relevantes aqui destacadas, não há como modificar a sentença que rejeitou o pedido, não obstante assim se faça por fundamentos diversificados.

29. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

30. Honorários advocatícios pela parte Autora/Recorrente em 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei n. 9.099/1995). **(Data do julgamento 24/04/2019 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº : 0000514-68.2018.4.01.9340
RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU
PARDO

EMENTA

PROCESSIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE TÍTULO JUDICIAL. ACÓRDÃO DA TURMA. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTERPRETAÇÃO A PARTIR DE TODOS OS ELEMENTOS DA DECISÃO JUDICIAL E EM CONFORMIDADE COM O PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. ART. 489, § 3º, NCPC. NECESSIDADE, AINDA, DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO AO SEGURADO. RE/STF 630.501, EM REPERCUSSÃO GERAL. PROVIMENTO DO AGRAVO.

1. Agravo de instrumento interposto pela parte Autora/Exequente, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão que “indeferiu a modificação do benefício concedido no acórdão desta 2ª Turma Recursal (*aposentadoria integral por tempo de contribuição para aposentadoria especial*)”, por “*afrenta à coisa julgada*”.

2. A parte Agravante alegou que, no processo de conhecimento, reivindicou aposentadoria especial de vigilante armado, cujo tempo reconhecido resultou em 27 anos e 3 meses de atividade especial, tendo o Acórdão da Turma assinalado que se concedida aposentadoria por tempo de contribuição. Aduz ter direito ao benefício mais vantajoso, o de natureza especial pleiteado no processo de conhecimento, o qual não sofre incidência do fator previdenciário (a RMI resultaria, assim, em R\$ 2.338,91, enquanto a da aposentadoria por tempo de contribuição concedida resultou em R\$ 1.247,34).

3. O INSS não ofereceu contraminuta ao agravo.

4. Não se deferiu efeito suspensivo ao agravo, considerando não haver risco de ineficácia da tutela, se concedida apenas depois do julgamento pelo Colegiado.

5. Na petição inicial da ação de conhecimento, a parte Autora realmente pediu, expressamente, aposentadoria especial com proventos integrais, sob a alegação de trabalho por mais de 25 anos em atividade especial, vigilante armado (petição inicial acostada à petição do presente Agravo). No julgamento da TR2, reconheceu-se a natureza especial do serviço prestado, com o Demonstrativo do Tempo de Contribuição espelhando atividade ininterrupta como vigilante armado entre 18/9/1990

e 20/4/2017, ao final, condenando-se o INSS na obrigação de “*conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição*”, com DIB em 10/10/2015 e pagamento das parcelas retroativas, devidamente corrigidas (Acórdão – título executivo judicial – também colacionado à petição de agravo).

6. É possível perceber que o Acórdão da TR2 referiu *aposentadoria integral por tempo de contribuição*, a partir do reconhecimento de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, em ação cujo pedido expresso foi o de concessão de aposentadoria dessa natureza. Resta claro que o título judicial, nesse sentido, teve o propósito de acolher o pedido inicial assim como deduzido em Juízo pela parte Autora/Exequente, inclusive porque o Acórdão registra “*provimento do recurso interposto*”, e não provimento apenas parcial. No caso, portanto, é preciso interpretar o Acórdão da TR2 “*a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé*” (art. 489, § 3º, NCPC).

7. Com efeito, todos os elementos do Acórdão da TR2, que se constituiu no título judicial, quando devidamente conjugados, são no sentido de ter sido concedida a aposentadoria tal qual formulada pela parte Autora/Exequente, na petição inicial da ação ordinária. Não há qualquer ressalva sobre ser diferente o acolhimento da pretensão formulada inicialmente, a não ser o final do Acórdão registrando *aposentadoria integral por tempo de contribuição*. Esse desfecho é que está em aparente desconexão com todos os demais elementos da decisão colegiada. Mas isso não impede de reconhecer que o título judicial acolheu a pretensão da petição inicial da ação ordinária, como dito, inclusive porque a concessão de aposentadoria especial resulta em pagamento de *proventos integrais*.

8. A confusão do título judicial foi não perceber que os proventos integrais resultantes de aposentadoria especial podem não ser os mesmos dos proventos integrais de aposentadoria por tempo de contribuição não especial. Para não ter deixado dúvidas, o Acórdão precisava ter registrado completamente que se concedia “*benefício de aposentadoria integral por tempo especial de contribuição*”. Na falta desse vocábulo, a dúvida surgiu perante o Juízo de cumprimento do julgado e é suprida agora com interpretação do título judicial a partir da conjugação de todos os seus elementos e

em conformidade com o princípio da boa fé, conforme estabelecido pelo art. 489, § 3º, NCPC.

9. Também é certo que a(o) segurada(o) tem direito de escolher o benefício que lhe for mais vantajoso, não podendo tal direito ser frustrado por uma dificuldade de natureza processual clássica, cuja solução, por sinal, no caso presente, decorre de norma expressa e literal do próprio NCPC. Com efeito, o art. 122 da Lei n. 8.213/1991 dispõe que, *"se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade"*.

10. Aliás, como se sabe, o STF decidiu, sob o regime da repercussão geral, que *"cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora – ministra Ellen Gracie –, subscritas pela maioria"* (RE 630501, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. p/ Acórdão Min. Marco Aurélio, DJe-166 de 26/08/2013). Sendo assim, o INSS é obrigado a conceder o benefício mais vantajoso ao segurado, admitindo-se a fungibilidade entre as aposentadorias. Nesse sentido a IN 77 do INSS: *"Art. 687. O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido"*.

11. Assim, caso se mostre mais vantajoso para a parte Autora, deve ser implantando o benefício de aposentadoria especial, sem que ocorra qualquer ofensa à coisa julgada.

12. **Provimento do agravo de instrumento interposto pela parte Autora/Exequente**, para estabelecer que o título judicial (Acórdão), quando interpretado a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé, resulta na concessão de aposentadoria especial, devendo assim se fazer cumprir pelo Juízo originário. **(Data do julgamento 24/04/2019– à unanimidade)**

SESSÃO 15.05.2019

- RELATORIA 1 -

PROCESSO: 0063088-07.2015.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS

E M E N T A

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COM PROVENTOS INTEGRAIS. ART. 186, I E §1º, DA LEI N. 8.112/90. ROL TAXATIVO. RE 656.860. REPERCUSSÃO GERAL. PERÍCIA MÉDICA CONTRÁRIA. PREVALÊNCIA DO LAUDO PRODUZIDO EM JUÍZO. DOENÇA NÃO ELENCADE EM LEI E NÃO DECORRENTE DE MOLESTIA OCUPACIONAL OU ACIDENTE DE TRABALHO. SENTENÇA MANTIDA.

1. **Recurso da parte autora** contra sentença que rejeitou o pedido inicial. A parte autora pretende converter sua aposentadoria proporcional em aposentadoria por invalidez com proventos integrais, em razão de invalidez decorrente de moléstia profissional, conforme art. 186, I, primeira parte, da Lei n. 8.112/90, bem como a condenação da ré no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais).

2. Nas razões recursais, a parte autora sustenta (a) que já recebe proventos integrais, pois a época de sua aposentadoria encontrava-se na última Classe e no último Padrão da Carreira de Analista Judiciário. Desse modo, a procedência do pedido não acarretaria nenhum aumento nos proventos recebidos do STF; (b) que a conversão da aposentadoria por invalidez por moléstia profissional *"é somente o reconhecimento e a reparação da injustiça sofrida, uma vez que a sua patologia degenerativa foi produzida e desencadeada em decorrência de suas atividades laborais, apresentado sequelas até os dias atuais"*; (c) que depois de 36 anos de serviço apresentou patologia de sinovite e tenossinovite/epicondilite lateral no cotovelo esquerdo – registrando que a autora é canhota –, devido à realização de tarefas repetitivas, associada ao uso constante de computador; (d) que passou por licenças médicas e, quando liberada, retornava com várias restrições como, por exemplo, não digitar, não folhear processos, não pegar peso, redução de carga horária, dentre outras; passou por duas cirurgias no cotovelo esquerdo e, mesmo assim, quando retornava as atividades profissionais, apresentava piora; (e) que a perícia, devido ao prazo exíguo, não pode avaliar todos os elementos que levam ao nex

de causalidade, fartamente demonstrado por meio de outros elementos médicos juntados ao processo; (f) que o CID M65 que consta de todas as licenças médicas está relacionada como moléstia profissional e especificada como LER/DORT; (g) que os quesitos formulados pela União não foram respondidos e os apresentados pelo autor e pelo juízo não foram respondidos de forma clara, objetiva e direta.

3. Com contrarrazões.

4. **Concessão de Gratuidade de Justiça.** O CPC/15 estabelece que *"Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural"* (art. 99, § 3º, do CPC/15). Assim, apenas através de contraprova suficiente sobre a situação específica poderia ser indeferido o pedido. Fica deferida a justiça gratuita. Recurso conhecido.

5. No **mérito**, Maria Regina Cêdo Nascentes é servidora pública federal aposentada pelo STF, desde 20/8/2015. O ato de aposentadoria está assim fundamentado (fl. 53 da documentação inicial):

"Aposentar, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, a servidora MARIA REGINA CÊDO NASCENTES, Analista Judiciário, Área Administrativa, Classe "C", Padrão 13, do Quadro de Secretaria deste Tribunal, com fundamento no artigo 40, §1º, inciso I, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e no art. 6º-A da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 70, de 30 de março de 2012, combinado com o art. 186, inciso I, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, com as vantagens dos artigos 13, 14, § 5º, e 15, inciso III, da Lei nº 11.416, de 15 de dezembro de 2006, na redação dada pela Lei 12.774, de 28 de dezembro de 2012, e do artigo 1º da Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003".

6. O inciso I do parágrafo primeiro do artigo 40 da CF, na redação dada pela EC 41/2003, trata da aposentadoria por invalidez e prevê: *"§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17: I - por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei"*.

7. Já o art. 6-A da EC 41, de 2003, na redação dada pelo EC 70/2012, dispõe: *"Art. 6º-A. O servidor da*

União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, que tenha ingressado no serviço público até a data de publicação desta Emenda Constitucional e que tenha se aposentado ou venha a se aposentar por invalidez permanente, com fundamento no inciso I do § 1º do art. 40 da Constituição Federal, tem direito a proventos de aposentadoria calculados com base na remuneração do cargo efetivo em que se der a aposentadoria, na forma da lei, não sendo aplicáveis as disposições constantes dos §§ 3º, 8º e 17 do art. 40 da Constituição Federal".

8. Por fim, o art. 186, I, da Lei 8.112/90, estabelece: *"Art. 186. O servidor será aposentado: I - por invalidez permanente, sendo os proventos integrais quando decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei, e proporcionais nos demais casos"*.

9. Em que pese o ato falar em aposentadoria com proventos proporcionais ao tempo de serviço, fato é que os valores foram calculados com base na remuneração do cargo efetivo em que se deu aposentadoria (EC n. 70/12). Assim, os proventos mensais (vencimento, GAJ, adicional de qualificação e VPI) ficaram equivalentes ao valor recebido na atividade, ou seja, R\$ 13.800,76 (cf. fls. 6/7 e 22 da documentação inicial). Por isso a afirmação da autora de que a alteração pretendida não tem repercussão financeira no valor do benefício. Na verdade, o que realmente pretende a recorrente é a alteração do fundamento para fins de reparação por dano moral.

10. A autora defende que sua aposentadoria por invalidez decorre de moléstia profissional. Na esfera administrativa, a perícia médica oficial do STF concluiu que a invalidez não era decorrente de doença especificada em lei (fls. 63/65 e 67 da documentação inicial (complemento)).

11. **Laudo médico produzido em juízo (petição registrada em 7/6/2017).** O médico perito atestou que a autora é portadora de *epicondilite lateral* (M77.1), que gera incapacidade laborativa total, permanente e omniprofissional. O especialista informou ainda que *"sem elementos concretos que levem à conclusão do nexo de causalidade entre a patologia e o trabalho exercido"* (cf. conclusão e quesito 8 da perícia médica).

12. Em sede de esclarecimentos, o perito é mais categórico: *"Não há como afirmar que a doença apresentada pela autora seja decorrente de sua*

ocupação como analista judiciária, tal patologia não é eminentemente ocupacional, tendo inclusive causas multifatoriais e inclusive predisposição individual” (cf. petição registrada em 22/1/2018). Na oportunidade, o especialista respondeu aos quesitos formulados pela União.

13. Registre-se que o laudo produzido em juízo é claro e preciso nas suas conclusões, foi produzido por médico especialista em ortopedia e todos os quesitos foram respondidos objetivamente. Logo, não restou demonstrado qualquer vício no laudo pericial a ensejar sua nulidade ou necessidade de realização de nova perícia, e toda a irrisignação da parte autora, no particular, se resume ao mero inconformismo com as conclusões do perito oficial.

14. Somente no caso de a prova pericial judicial ser dúbia ou incompleta é que documentos juntados unilateralmente ou argumentos outros poderiam ser usados para suprir a falta ou a dubiedade da prova pericial (2ª TRDF, Processo n. 00008224-24.2012.4.01.3400, Rel. Juiz Federal David Wilson Abreu Pardo, DJF1 de 9.9.2016). Vale dizer que a autora não indicou a existência de qualquer vício ou lacuna que pudesse macular a higidez do laudo lavrado pelo perito judicial.

15. Pois bem, o servidor público fará jus à aposentadoria por invalidez com proventos integrais se a invalidez for decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei.

16. **Configura-se acidente em serviço** “o dano físico ou mental sofrido pelo servidor, que se relacione, mediata ou imediatamente, com as atribuições do cargo exercido” e a ele se equipara o dano decorrente de agressão sofrida e não provocada pelo servidor no exercício do cargo e o dano sofrido no percurso da residência para o trabalho e vice-versa (art. 212 da mesma lei). **Considera-se doença grave, contagiosa ou incurável:** tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira posterior ao ingresso no serviço público, hanseníase, cardiopatia grave, doença de Parkinson, paralisia irreversível e incapacitante, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados do mal de Paget (osteíte deformante), Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS, e outras que a lei indicar, com base na medicina especializada (art. 186, §1º, da Lei n. 8.112/90). E segundo jurisprudência do STF, este rol é taxativo (RE 656.860, em repercussão geral).

17. A lei não faz menção a qualquer moléstia profissional. Assim, existe orientação jurisprudencial de que esta deverá ser aferida por meio de perícia que comprove o nexo causal entre a lesão e a atividade habitual do servidor (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1195369/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2018, DJe 01/02/2019), o que no caso já está afastado pelo laudo pericial oficial.

18. E existe orientação jurisprudência mais restritiva ainda, no sentido de que a taxatividade do art. 186, § 1º, da Lei 8.112/90, também se aplicaria a invalidez em razão de moléstia profissional (AgInt no REsp 1710044/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018). Afinal, a decisão do Supremo consignou “*Pertence, portanto, ao domínio normativo ordinário a definição das doenças e moléstias que ensejam aposentadoria por invalidez com proventos integrais, cujo rol, segundo a jurisprudência assentada pelo STF, tem natureza taxativa*” (RE 656860, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-181 DIVULG 17-09-2014 PUBLIC 18-09-2014). Nessa perspectiva, não estando à doença especificada no dispositivo legal citado, o servidor não terá direito a aposentadoria por invalidez com proventos integrais.

19. No caso vertente, independente da orientação jurisprudencial, a parte autora não comprovou que sua incapacidade é decorrente de acidente em serviço ou moléstia profissional e não está entre as relacionadas no parágrafo primeiro do artigo 186. Desta forma, não faz jus a recorrente a aposentadoria por invalidez com proventos integrais, já que não atende aos requisitos legais para sua concessão. Por consequência, não há que se falar em indenização por danos morais.

20. **Não provimento do recurso da parte autora. Sentença confirmada.**

21. Honorários advocatícios pelo recorrente fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa devidamente corrigido (art. 55, *caput*, da Lei n. 9.099/95). **Condenação suspensa** (art. 98, § 3º, do CPC/15). **(Data do julgamento 15/05/2019– à unanimidade)**

PROCESSO: 0045843-12.2017.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL EDNA MARCIA SILA MEDEIROS RAMOS

EMENTA

SEGURIDADE SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DE AMPARO À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO. RECURSO DA AUTORA DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. LETÍCIA OLIVEIRA E SILVA ajuizou ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, requerendo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada de amparo ao deficiente (art. 203 da CF; art. 20 da Lei nº 8.742/1993).

2. A sentença julgou improcedente o pedido inicial, aduzindo que, de acordo com a perícia médica judicial, não foi constatada a incapacidade laboral da parte autora. Ademais, alega que a parte autora é jovem e que pode desempenhar atividades compatíveis com a sua situação física.

3. Em seu recurso, a parte autora alega que os laudos médicos emitidos pela Secretaria de Estado da Saúde do Distrito Federal atestam a sua incapacidade laboral e a sua impossibilidade de exercer atividade laboral desde o período de 2010.

4. O INSS não apresentou contrarrazões.

5. DECISÃO. Tem direito ao benefício de prestação continuada de amparo ao deficiente a pessoa economicamente hipossuficiente que comprovar impedimento de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, que produzam efeitos pelo prazo mínimo de dois anos, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, §§ 2º, 3º e 10, da Lei nº 8.742/1993).

6. No caso concreto, o laudo médico (doc. registrado em 2.3.2018) atesta que a parte autora apresenta doença reumatológica, acarretando impedimento permanente, parcial e multiprofissional. O perito do Juízo constatou que a parte autora apresenta uma patologia, que não caracteriza uma deficiência ou um impedimento, tendo em vista que a autora está apta para realizar atividades burocráticas que não exija esforço físico, além de que é relativamente nova, pois possui 20 anos, e tem o Ensino Médio completo.

7. Diante do não preenchimento do requisito legal de impedimento, a autora não possui direito ao benefício pleiteado.

8. Recurso da autora desprovido. Sentença Mantida. Sem honorários sucumbenciais, tendo em vista que a parte ré não apresentou contrarrazões, nem realizou qualquer tipo de trabalho em grau recursal (art. 85, § 11, CPC). **(Data do julgamento 15/05/2019– à unanimidade)**

- RELATORIA 3 –

PROCESSO: 0029506-79.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. CEF. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA. REATIVAÇÃO JÁ ORDENADA PELA SENTENÇA. DANO MORAL CONFIGURADO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

1. Cuida-se de ação proposta com o objetivo de condenar a Caixa Econômica Federal a: “a) reconhecer o acordo de parcelamento proposto em outubro de 2015, reconhecendo também os pagamentos feitos pela autora desde aquele mês; b) retirar os juros, multas e demais encargos de financiamento cobrados, retomando o parcelamento aderido pela autora, já descontados os pagamentos feitos desde outubro/2015; c) indenizar a autora a título de reparação de danos morais, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)”. Emenda à inicial para condenar a parte Ré a, “em sede de antecipação de tutela, retirar o nome da autora do serviço de proteção ao crédito SPC, SERASA, bem como quaisquer outros cadastros ou registros de débitos, em que esteja incluso”.

2. A sentença **acolheu parcialmente** o pedido da parte Autora para condenar a CEF “a reativar o parcelamento na forma da pactuação originária com remessa mensal dos boletos, cabendo à parte autora pagar diretamente à CEF ou depositar em juízo, no prazo de 05 (cinco) dias contados da intimação desta sentença, o valor devido, corrigido monetariamente pelo IPCA, ressalvada a sua rescisão em caso de inadimplência da autora”.

3. A parte Autora opôs embargos de declaração para que: “a) os valores do parcelamento já pagos e

devidamente atualizados (R\$ 5.719,54) sejam descontados no montante da dívida; b) o pedido, em sede de tutela de urgência seja apreciado por este Juízo, para que o nome da Embargante seja excluído do cadastro de proteção ao crédito; e c) c) seja fixado o quantum indenizatório, por dano moral (*in re ipsa*), a ser arbitrado por este D. Magistrado, em virtude da anotação irregular do nome da Embargante no cadastro de inadimplentes”.

4. A sentença **acolheu parcialmente os embargos de declaração** para julgar **“PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, condenando a CEF a reativar o parcelamento na forma da pactuação originária com remessa mensal dos boletos, cabendo à parte autora pagar diretamente à CEF ou depositar em juízo, no prazo de 05 (cinco) dias contados da intimação desta sentença, o valor devido, corrigido monetariamente pelo IPCA, ressalvada a sua rescisão em caso de inadimplência da autora, descontados os valores do parcelamento já pagos e devidamente atualizados do montante da dívida”. A sentença deixou de apreciar o pedido de tutela de urgência para que o nome da Autora fosse excluído do cadastro de proteção ao crédito, porque tal pleito não se encontrava no rol dos pedidos da petição inicial.

5. Razões do recurso interposto pela parte Autora: “... b) (...) condenar a Recorrida, a título de danos morais (*in re ipsa*), diante da anotação irregular do nome a Recorrente no cadastro de proteção ao crédito, vide o enunciado de Súmula nº 385 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça; c) seja fixado o quantum indenizatório, no valor aproximado de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), pelos prejuízos extrapatrimoniais causados à Recorrente, utilizando-se do método bifásico, com base no princípio da razoabilidade e atendendo as circunstâncias do caso concreto, por esta Egrégia Turma Recursal, em estrita observância à orientação jurisprudencial; d) a concessão, liminar, da tutela de urgência para excluir imediatamente o nome da Recorrente do cadastro de proteção ao crédito, sob pena de produzir danos irreparáveis, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil”.

6. A parte Ré ofereceu resposta escrita ao recurso.

7. A parte Autora, inadimplente em relação à dívida de fatura de cartão de crédito 4007 70** ***** 8154, solicitou, perante a parte Ré, o parcelamento da dívida, no valor de R\$ de R\$ 7.168,53 (sete mil cento e sessenta e oito reais e cinquenta e três centavos). Ficou acordado, em 07/10/2015, que, no

dia 14/10/2015, a parte Autora daria uma entrada no valor de R\$ 549,52 (quinhentos e quarenta e nove reais e cinquenta e dois centavos) e pagaria 35 parcelas de R\$ 364,65 (trezentos e sessenta e cinco reais e sessenta e cinco centavos). Contudo, ao receber a fatura referente a novembro de 2015, a parte Autora constatou a inexistência do parcelamento acordado. Ao entrar em contato com a administradora do cartão, obteve a informação de que o parcelamento não fora aprovado devido à “inconsistência sistêmica”, tendo sido realizado o estorno dos encargos gerados, visível na fatura de vencimento em fevereiro de 2016, e, ainda, ficou ciente de que não poderia efetuar qualquer parcelamento, uma vez que a dívida havia sido repassada para a empresa de recuperação de crédito CERCRED.

8. A Caixa Econômica Federal, por sua vez, não impugna tais fatos, que por isso restaram incontroversos no processo (art. 341 do NCPC).

9. No caso, a CEF não provou ter informado que o acordo não fora aprovado, permitindo que a parte Autora continuasse a realizar os pagamentos mensais das faturas com datas de vencimento em 14/10/2015, 14/11/2015, 14/12/2015, 14/02/2016, 14/03/2016, 14/04/2016 e 14/05/2016 (cf. cópia das faturas e comprovantes de pagamentos, pp. 6/27 da documentação inicial, registrada em 13/05/2016). Destarte, a dívida foi cedida à empresa diversa (CERCRED) e o nome da parte Autora foi para o cadastro de inadimplentes, especificamente na Base de Dados da Serasa Experian (cf. EMENDA À INICIAL, registrada em 30/05/2016, p. 2).

10. Assim, havendo a renegociação (mediante parcelamento) do débito, não deveria a Caixa Econômica Federal ter promovido a inscrição do nome da parte Autora em órgão restritivo de crédito. Com efeito, “o parcelamento do débito afasta o estado de inadimplência, obstando a inclusão do nome do devedor em cadastros de inadimplentes” (TRF1, AC 0017265-44.2000.4.01.3300, Quinta Turma, Rel. Juiz Federal Marcelo Albernaz (Conv.), e-DJF1 de 05/06/2009, p. 170).

11. O ato ilícito de negativar indevidamente o nome da parte autora junto a entidade de proteção ao crédito, praticado pela Caixa Econômica Federal, gera obrigação de indenizar por danos morais. O efeito a ser reparado de um ponto de vista moral quando se inscreve ou se mantém o nome de alguém indevidamente em cadastro de devedor é o

de ter sido publicamente considerado pessoa que não honra compromissos que assume (isso é a imputação de falha moral no caráter de uma pessoa, que não se revela verdadeira e, portanto, demanda reparação dessa natureza).

12. No tocante ao valor da indenização por dano moral, *“impende destacar que inexistente parâmetro legal definido para a sua fixação, devendo ser quantificado segundo os critérios de proporcionalidade, moderação e razoabilidade. O quantum da reparação, portanto, não pode ser ínfimo, para não representar uma ausência de sanção efetiva ao ofensor, nem excessivo, para não constituir um enriquecimento sem causa em favor do ofendido”* (AC 0026376-50.2013.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Rel. Conv. Juiz Federal Gláucio Ferreira Maciel Gonçalves (conv.), Quinta Turma, e-DJF1 de 02/08/2017).

13. Assim, o valor requerido pela parte Autora a título de indenização mostra-se excessivo, em particular porque houve mora no pagamento do débito, muito embora posteriormente renegociado junto à instituição financeira. Em face das circunstâncias do caso, portanto, o valor da indenização deve ser fixado em R\$ 3.000,00 (três mil reais), pouco abaixo da média de quatro a cinco mil reais que a TR2/JEF/DF costuma adotar.

14. Por fim, a sentença proferida em sede de embargos de declaração equivocou-se ao decidir que a parte Autora estava inovando quanto ao pedido de tutela de urgência para exclusão do nome dos cadastros de proteção ao crédito, visto que tal pleito consta da emenda à inicial registrada em 30/05/2016. Assim, devem ser antecipados os efeitos da tutela, requeridos na petição de emenda à inicial, ordenando-se à parte Ré que proceda à imediata exclusão do nome da parte Autora dos cadastros restritivos de crédito.

15. **Provisionamento parcial do recurso interposto pela parte Autora** para: a) antecipando os efeitos da tutela, ordenar à parte Ré que proceda à imediata exclusão do nome dos cadastros restritivos de crédito, quanto à inscrição motivada pela desconsideração unilateral do acordo outrora entabulado entre as partes e reativado pela sentença; b) condenar a CEF a lhe pagar indenização por danos morais, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), devendo o valor ser atualizado segundo os critérios do MCJF, até a data da requisição de pagamento, a contar da data deste julgamento pelo Colegiado.

16. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para o arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, ainda que em parte (art. 55 Lei 9.099/1995). **(Data do julgamento 15/05/2019– à unanimidade)**

Este serviço é elaborado pelo Núcleo de Apoio às Turmas Recursais/DF (NUTUR/DF).

Informações/sugestões: (61) 3521-3228 / 3227

e-mail: trdf@trf1.jus.br