



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: Juíza Federal CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH (Relatora 1)
Juiz Federal MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL (Presidente e Relator 2)
Juiz Federal DAVID WILSON DE ABREU PARDO (Relator 3)

COORDENADORA DAS TRs/JEFDF: Juíza Federal LILIA BOTELHO NEIVA BRITO
DIRETOR DE NÚCLEO: MAURO SERGIO OLIVIO DA SILVA

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

ANO II

Brasília-DF, 02 de Julho de 2018
- Segunda-feira -

N.09

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

- RELATORIA 1 -

PROCESSO Nº 0067681-79.2015.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. REMÉDIO CONSTANTE DA LISTA DE MEDICAMENTOS PADRONIZADOS NA SES/DF. NECESSIDADE DO TRATAMENTO COMPROVADA. NOVA TESE FIXADA PELO STJ. RESP 1657156/RJ. REQUISITOS ATENDIDOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso da União contra sentença que julgou procedente o pedido de fornecimento do medicamento FASLODEX 500 mg enquanto se fizerem necessários para o tratamento da parte autora.
2. Nas razões recursais, a União alega a preliminar de incompetência do Juizado Especial Federal. No mérito, sustenta que deve haver perícia médica, único meio de prova hábil a demonstrar eventual omissão/inadequação da política pública de saúde, bem como a competência do Estado em fornecer o medicamento e não do ente federativo.
3. A parte autora apresentou contrarrazões.
4. Preliminar de incompetência do JEF. A União alega que a matéria é complexa, dependendo de ampla instrução probatória, porquanto não seria de competência do Juizado Especial Federal. O art. 3º, Caput, inciso I, parágrafo 3º, da Lei n.º 10.259/2001, estabelece as causas que não podem ser julgadas na competência do JEF. Neste rol, não há menção

específica referente à complexidade da pretensão formulada perante o Poder Judiciário, tratando, apenas acerca da competência nos temas elencados nos seus artigos, incisos e parágrafos.

5. Mérito. O fornecimento de medicamento, na dosagem e quantidade indicadas pelo médico responsável pelo acompanhamento da parte autora é medida que se impõe, possibilitando-lhe o exercício do seu direito à vida, à saúde e à assistência médica, como garantia fundamental assegurada em nossa Carta Magna, a sobrepor-se a qualquer outro interesse de cunho político e/ou material.

7. No caso, há receituário médico emitido pelo médico especialista atestando a necessidade do medicamento pleiteado para tratamento de câncer – carcinoma Ductal de mama esquerda. A autora já se encontra em tratamento pelo Hospital Universitário de Brasília – HUB, estando o medicamento em falta na época do ajuizamento da ação.

8. Demais disso, verifica-se que o medicamento faz parte da Lista de Medicamentos Padronizados na SES/DF, o mesmo não foi fornecido porque estava em falta no HUB, onde a autora está em tratamento. Portanto, não se discute a existência de outros medicamentos eficazes ou sua imprescindibilidade no tratamento da autora. Conforme Nota Técnica nº 03255/2015/CONJUR-MS/CGU/AGU (documento registrado em 03/02/2016), o medicamento Fulvestranto (Faslodex) não pertence à Relação Nacional de Medicamentos Essenciais – RENAME, porém, foi incorporado ao Sistema Único de Saúde – SUS, para tratamento do câncer de mama avançado, por meio da Portaria SCTIE Nº 18/2012 (publicação em 26/7/2012). Em relação ao registro, o medicamento possui registro vigente até 05/2018 na Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA.

9. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao rito do Recurso Especial Representativo de Controvérsia, fixou a seguinte tese em relação ao fornecimento de medicamento pelo SUS: concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento (REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018).

10. O laudo médico não deixa dúvidas de que o tratamento mais adequado ao caso da autora é o medicamento Faslodex. O medicamento possui registro na Anvisa e já foi incorporado ao SUS para tratamento de casos de câncer mais avançados. Desse modo, entendo que o caso da autora se adéqua à tese fixada pelo STJ.

11. Recurso da União desprovido.

12. Incabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que o autor está assistido pela Defensoria Pública da União (Súmula 421/STJ). **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº 0076578-62.2016.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH

EMENTA

CONSTITUCIONAL. DIREITOS HUMANOS. PROCESSUAL. MANUTENÇÃO DE FILHA PORTADORA DE SÍNDROME DE DOWN EM PLANO DE SAÚDE APÓS ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA DA INFRAERO. INCOMPETENCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PREJUDICADO.

1. Recurso da parte autora contra a sentença que julgou improcedente o pedido inicial para a manutenção de seus filhos Victor Anthero Marques, até completar 24 anos de idade, e Victória Anthero Marques, de forma vitalícia, como dependentes em seu plano de saúde.

2. Nas razões recursais, o autor alega que a sua filha Victória é portadora de síndrome de down e que a sentença, ao julgar improcedente o pedido inicial, não considerou os direitos inerentes à pessoa com deficiência, tampouco reconheceu a abusividade da Infraero ao excluir a sua filha do plano de saúde. Sustenta que a Constituição Federal e a Lei 13.146/2015 protegem os direitos das pessoas com deficiência, devendo ser garantido o direito de sua filha como dependente do plano de saúde após a sua demissão pelo plano de aposentadoria incentivada da Infraero.

3. A Infraero apresentou contrarrazões.

4. Incompetência da Justiça Federal. Trata-se de recurso inominado contra a sentença que julgou improcedente o pedido inicial sob o fundamento de que o Acordo Coletivo de Trabalho, ao qual o autor se vincula, não prevê a hipótese de permanência dos filhos do empregado na condição de dependente do Programa de Assistência Médica da Infraero após a sua aposentadoria, mas tão somente a de seu cônjuge. A sentença entendeu como válida o acordo coletivo e as regras de utilização do PAMI, nos casos do Programa de Incentivo à Transferência ou à Aposentadoria – PDITA, sendo tais regras direitos disponíveis pelo trabalhador, que podem ser livremente negociados, de acordo com as regras do ordenamento jurídico vigente.

5. Verifico que a matéria em exame é de vínculo trabalhista entre o autor e a INFRAERO, regido pela CLT. No caso dos autos, o autor trabalhou como aeroportuário durante 35 anos na Infraero, vindo a aderir ao Programa de Incentivo à Transferência ou à Aposentadoria – PDITA, o qual foi aprovado em 09/09/2016. Segundo o autor, somente quando foi aderir ao plano de demissão tomou conhecimento de que seus filhos não poderiam mais ser dependentes do plano de saúde (Programa de Assistência Médica Infraero – PAMI), razão pela qual objetiva a manutenção de seus filhos no plano de saúde, em especial, a sua filha Vitória, que é portadora de síndrome de Down.

6. Para a análise da manutenção da filha do autor no plano de saúde, diante de sua condição de portadora de síndrome de down, faz-se necessário analisar os próprios termos do Acordo Coletivo de Trabalho, que regula o plano de saúde dos aeroportuários – PAMI. Nesse sentido, entendo que a Justiça Federal não possui competência para julgar a nulidade de regras estabelecidas entre a categoria

dos trabalhadores e seus empregadores, nos termos do artigo 109, da Constituição Federal.

7. Cumpre destacar que a Infraero, empresa pública constituída pela Lei n. 5.862, de 1972, é regida pelo art. 173 da CF e, portanto, submete-se aos ditames do regime jurídico do Direito Privado, quer da CLT, quer do Código Civil, de modo que seu ato jurídico convencional produz plenos efeitos obrigacionais trabalhistas (TST - RR: 8311620105090004, Relator: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 04/11/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/11/2015).

8. Poder geral de cautela. O artigo 300 do Código de Processo Civil de 2015 estabelece que: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”. Neste caso, os magistrados podem dispor de um “poder geral de urgência”, desde que atendidos o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, quando for necessário para a preservação do bem objeto do litígio.

9. No caso, a dependente do autor, Victória Anthero Marques, portadora de síndrome de down, foi excluída do plano de saúde o que a coloca em situação de vulnerabilidade diante de sua condição de “pessoa com deficiência”. Neste caso, em processos que versam sobre direitos de pessoas com deficiência tenho observado com maior cuidado, que as normas legais e infra-legais, devem ser analisadas à luz da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007 e, promulgada internamente pelo Decreto nº. 6.949, de 25 de agosto de 2009.

10. A Convenção tem como objetivo “promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente” e estabelece o conceito de pessoas com deficiência como sendo “aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas”. (artigo 1).

11. No caso em tela, o autor comprova por meio dos laudos médicos juntados aos autos que sua filha possui síndrome de down e que necessita de atendimento médico especializado com regular

frequência, já que é portadora de outras doenças graves que estão vinculadas ao fato de sua condição de portadora de deficiência. Os laudos médicos apontam que a filha do autor, Victória, possui também: hipotireoidismo, transtorno alimentar (compulsão), obesidade, acne inversa em região inguino-genital, alopecia, miopia e astigmatismo, rinite alérgica, maloclusão dentária (mordida cruzada), cardiopatia congênita (documento 4), necessitando de um contínuo tratamento terapêutico e preventivo, que exige uma série de exames, consultas, tratamentos e medicamentos.

12. Diante do quadro clínico da filha do autor e da sua condição de “pessoa com deficiência”, inegável que a sua exclusão do plano de saúde na qualidade de dependente, trará inúmeros prejuízos para o autor e para a própria condição de saúde e de vida digna à sua filha. Desse modo, entendo que a autora deve permanecer no plano de saúde até que a Justiça Trabalhista examine o mérito da causa.

15. Recurso prejudicado. Incompetência da Justiça Federal. Declínio para a Justiça do Trabalho.

16. Concedo, por poder geral de cautela, a manutenção imediata da filha do autor Victória Anthero Marques, como dependente em seu plano de saúde, até que a Justiça do Trabalho reexamine a matéria.

17. Recurso prejudicado. Sem verbas honorárias. **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº 0000285-22.2014.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE ESTATUTÁRIA. FILHO INVÁLIDO. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Recurso do INSS contra sentença que conferiu ao autor o benefício de pensão por morte estatutária, na condição de filho inválido do ex-servidor Tereziano Ferreira da Silva, desde 26/7/2013. Registre-se que o magistrado a quo rejeitou o pedido de indenização por danos morais em razão do indeferimento na esfera administrativa.

2. Em síntese, o réu alega que não restou comprovada a dependência econômica do filho em relação ao segurado falecido (art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91).

3. A parte autora apresentou recurso, mas nas contrarrazões ao recurso do réu pediu desistência.

4. Homologação do pedido de desistência do recurso do autor. Homologo a desistência do recurso inominado interposto pela parte autora, com fundamento no art. 998 do CPC/15.

5. Quanto ao recurso do réu, ressalte-se, de logo, que se trata de pensão por morte estatutária, cujo instituidor é o ex-servidor público federal do INSS, Tereziano Ferreira da Silva (cf. fls. 14 e 60 da documentação inicial). Portanto, inaplicável a regra trazida na fundamentação do recurso do INSS (art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91).

6. Regula-se o benefício pela Lei n. 8.112/90, que em relação ao filho inválido não exige seja comprovada dependência econômica do servidor (art. 217, IV, "b"), previsão expressamente exigida somente quando se trata dos genitores e irmãos (art. 217, V e VI).

7. Demais disso, não há óbice ao recebimento de pensão por morte e aposentadoria por invalidez, pois possuem natureza distinta. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA 7/STJ. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRESCINDIBILIDADE. CUMULAÇÃO DE PENSÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. A alegação genérica de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. O mandado de segurança é via inadequada a pretensão que demanda dilação probatória, cabendo ao impetrante instruir o writ com a documentação prévia necessária para aferição imediata de seu direito líquido e certo. 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem reconheceu o direito líquido e certo do impetrante em cumular à pensão por morte de seu genitor com os proventos de aposentadoria por invalidez, visto que houve prova da condição de inválido. A revisão do julgado esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Nos termos do art. 217 da Lei n. 8.112/90, a prova de dependência econômica somente é exigível, nas pensões vitalícias, da mãe, do pai, da pessoa maior de 60 anos, ou da pessoa portadora de deficiência. Quanto às pensões temporárias, a prova da dependência é exigida restritivamente do irmão órfão ou da pessoa

designada, em qualquer caso até 21 anos ou enquanto perdurar eventual invalidez. Com efeito, a norma não exige a prova de dependência econômica do filho inválido em relação ao de cujos. 5. Conforme jurisprudência do STJ, a cumulação de pensão por morte com aposentadoria por invalidez é possível, pois possuem naturezas distintas, com fatos geradores diversos. Precedentes. Súmula 83/STJ. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1440855/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014)

8. Homologada a desistência do recurso interposto pela parte autora (art. 998 de CPC/15). Recurso do réu desprovido. Sentença mantida.

9. Honorários advocatícios pelo recorrente vencido (no caso, o INSS) fixados em 10% sobre o valor da condenação (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995), mas respeitada a limitação temporal imposta pelo enunciado da Súmula n. 111/STJ. **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº 0036428-39.2016.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH

EMENTA

CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. CRC/DF. PROTESTO INDEVIDO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ART. 37 DA CF/88. DANOS MORAIS. RECURSO IMPROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. Recurso interposto pela parte ré em face da sentença que acolheu em parte o pedido do autor para condenar o Conselho Regional de Contabilidade do Distrito Federal a pagar indenização, a título de dano moral, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em razão de protesto realizado de forma indevida.

2. Nas razões recursais, o Conselho Regional de Contabilidade do DF alega que não houve ato ilícito, bem como não ficaram comprovados os danos morais.

3. O autor apresentou contrarrazões.

4. Mérito. Inicialmente, cumpre mencionar que, sendo o Conselho Regional de Contabilidade - CFC uma autarquia especial, criada pela Lei nº 4.769/65, responsável pela fiscalização do exercício profissional do Contador. A mesma será regida pelo art. 37, § 6º, da CF/88. Tal dispositivo consagra a teoria da responsabilidade objetiva do Estado,

dispondo que: "as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa."

5. Em análise aos autos, verifica-se que o autor requereu a transferência de seu registro junto ao Conselho Regional de Contabilidade do Distrito Federal para o Conselho Regional de Contabilidade de Goiás, em 30/10/2012, sendo aprovada a transferência em 18/12/2012 (documentos da inicial). Desse modo, a partir dessa data, o autor já estava vinculado ao Conselho Regional de Goiás.

6. Nesse sentido, a sentença apreciou muito bem a questão:

In casu, verifico que a parte autora solicitou, em 30/10/2012, a transferência de seu registro junto ao Conselho Regional de Contabilidade do Distrito Federal – CRC/DF para o Conselho Regional de Contabilidade de Goiás – CRC/GO, passando a integrar os quadros deste Conselho Regional a partir de 18/12/2012, conforme demonstra o anexo I dos documentos juntados com a inicial.

Nos termos do art. 13, § 4º da Resolução 1389/2012 do Conselho Federal de Contabilidade, então vigente, "no caso de transferência de registro profissional ativo, a anuidade do exercício será devida ao CRC de origem, independente da data de transferência do registro", caso em que o CRC de destino tem a obrigação de comunicar a jurisdição anterior, em conformidade com o art. 14 da mesma norma.

Extrai-se do § 3º do art. 13 da Resolução em comento que, uma vez concedida a transferência de registro, o profissional este passa à condição de ativo no CRC de destino e de baixado por transferência no CRC de origem, razões pelas quais, a partir da data da transferência do registro profissional do autor para o CRC/GO (18/12/2012), reputam-se ilíquidas quaisquer cobranças de anuidades pelo Conselho réu, cujos fatos geradores tenham ocorrido após a data da transferência.

O art. 21 e seguintes do Decreto-Lei nº. 9.295/46, inclusive, estabelecem a obrigatoriedade de pagamento de anuidades ao Conselho Regional da jurisdição em que o profissional desempenha suas atribuições, razão pela qual reputo ilíquida a autuação imposta em desfavor do requerente, vez que se refere à anuidade do exercício de 2013.

(...)

In casu, entendo que a cobrança indevida de anuidade pelo Conselho réu, que culminaram, inclusive, em apontamento restritivo em desfavor do autor, configuram dano moral, tendo em vista que agride os direitos da personalidade, notadamente em razão do apontamento restritivo indevidamente efetuado em desfavor do requerente que, por si só, além de restringir o seu acesso ao crédito e de desabonar a sua imagem de bom pagador perante a sociedade, representa abalo anormal à sua honra e intimidade, razão pela qual merece prosperar a pretensão indenizatória exposta na inicial (neste sentido: Recurso 05020149820154058308, Joaquim Lustosa Filho, TRF3 - TERCEIRA TURMA RECURSAL, Creta - Data::17/06/2016 - Página N/I).

7. Desse modo, a cobrança indevida e o protesto realizado de forma indevida, inegavelmente, geraram transtornos ao autor, configurando dano moral. Ademais, verifica-se que o autor entrou em contato diversas vezes com a autarquia responsável para tentar solucionar a questão, o que, sem dúvida, gerou aborrecimento para além do ordinariamente suportável.

8. Em relação à fixação do quantum indenizatório, entende-se que o valor a ser concedido deve ter conteúdo didático, coibindo novas ocorrências, sem, todavia, causar enriquecimento sem causa à vítima. O comportamento da recorrente causou evidente abalo, ultrapassando os limites da proporcionalidade e razoabilidade, situação que revela a existência de dano moral indenizável. No entanto, levando em consideração a intensidade do sofrimento, o tempo que demorou para a resolução do problema, o objeto do sofrimento, as privações sofridas pela vítima e a comprovação específica do impacto que a inscrição duplicada realmente teve na vida da parte autora, entende-se que o valor reparatório deve permanecer o fixado na sentença de primeiro grau, ou seja, a indenização a título de danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

9. Recurso da Ré desprovido. Sentença mantida.

10. Honorários advocatícios devidos pelo recorrente vencido, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº 0063102-88.2015.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. INCLUSÃO DO NOME DO AUTOR NOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. PAGAMENTO EFETUADO EM VALOR INFERIOR AO ACORDO. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO DA CEF PROVIDO.

1. Recurso da Caixa Econômica Federal contra sentença que a condenou a devolução em dobro do valor de R\$ 301,90 resultante de acordo entre as partes e indenização por danos morais no valor de R\$ 13.800,00.

2. Nas razões recursais, a CEF sustenta: a) que não ocorreu ato ilícito, uma vez que qualquer cliente está sujeito a ter seu nome incluído nos cadastros restritivos de crédito desde que inadimplente, por ser um procedimento automático; b) alega a existência de uma pendência no nome do autor anterior a negativação da CAIXA; c) que a demora na retirada do nome do cadastro dos inadimplentes por si só não enseja à indenização; d) no que concerne ao valor da indenização, pugna pelo valor razoável para não ensejar o enriquecimento sem causa do autor.

3. Com contrarrazões.

4. Mérito. Inicialmente, cumpre mencionar que, sendo a Caixa Econômica Federal empresa pública exploradora de atividade econômica, sua responsabilidade civil não é regida pelo art. 37, § 6º, da CF/88, mas sim pelo CDC. De qualquer maneira, sua responsabilidade é objetiva, situação já pacificada pelo STJ ao editar a Súmula 297, que dispõe que “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

5- A ausência de pagamento do valor correto (R\$ 13.839,81) na data do vencimento ensejou o cancelamento do acordo realizado. Em que pese o autor ter efetuado o pagamento de R\$ 13.839,00, o mesmo foi a menor o que causou a devida cobrança dos encargos sobre a dívida existente, devendo ser considerado devido, portanto, o valor atualizado do débito, na proposta do segundo acordo. Assim, não se configura um ato ilícito da CAIXA, não havendo que se falar em indenização e nem de repetição de indébito.

6- A demonstração de suporte fático que indique elementos conducentes de que houve omissão ilícita, dano, nexo de causalidade e culpa, que são os requisitos para configurar o dano e a obrigação de indenizar, não ocorreu no presente caso.

7- Nesse sentido, acompanho o acórdão do TRF1 que afasta a responsabilidade objetiva quando decorrente de equívoco do qual a CAIXA não deu causa:

PROCESSO Nº 0500575-90.2017.4.05.8402 VOTO-EMENTA AÇÃO ESPECIAL DE RITO SUMARÍSSIMO. DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. NÃO EVIDENCIAÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. IMPROVIMENTO DO RECURSO INOMINADO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA. Por sua vez, no tocante à responsabilidade pelos danos morais sofridos em razão das comunicações e inscrições indevidas em cadastro de inadimplência, tem-se que esta não pode ser imputada à Caixa Econômica Federal. Como bem destacado pela instituição financeira em sua peça contestatória, a falha ocorreu na entrada de dados no banco acolhedor (Banco do Brasil), provavelmente por erro do operador que digitou os dados errados ou fez a leitura a partir de boleto diferente daquele emitido pela Caixa. Logo, diante da inexistência de ato ilícito praticado pela Caixa Econômica Federal, a qual não considerou o pagamento de janeiro de 2017 em razão de erro bancário no processamento do boleto, operação esta que se deu no Banco do Brasil, impõe-se a procedência parcial da demanda. (...)” 11. Com efeito, tenho que a sentença não merece reforma. 12. Conforme bem ressaltado pelo juízo monocrático, a falha não pode ser imputada à Caixa Econômica Federal, uma vez que ocorreu na entrada de dados no banco acolhedor (Banco do Brasil), provavelmente por erro do operador que digitou os dados errados ou fez a leitura a partir de boleto diferente daquele emitido pela Caixa. (Recursos 05005759020174058402, MAGNUS AUGUSTO COSTA DELGADO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA RECURSAL, Creta - Data::14/12/2017 - Página N/I.)

8. No sentido do exposto acima, não há que se falar em dano moral, uma vez que a CEF não executou nenhum ato ilícito no que concerne a inscrição automática do nome de seus clientes inadimplentes nos órgãos de proteção ao crédito.

9. Recurso provido. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido inicial.

10. Não há, no âmbito do JEF, previsão legal para arbitramento de verba honorária quando há provimento do recurso, ainda que em parte (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/95). **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº 0024820-44.2016.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. CANCELAMENTO DO ADITAMENTO. ERRO NO SISTEMA OPERACIONAL DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANOS MORAIS. OCORRENCIA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso do FNDE contra a sentença que julgou procedente o pedido inicial determinando o aditamento do contrato de financiamento da autora, bem como a condenação da União e do Banco do Brasil a pagarem, solidariamente, o valor de R\$7.500,00 a título de danos morais.

2. Nas razões recursais, o FNDE alega que não concorreu para o cancelamento do aditamento, uma vez que isso ocorreu em face de erro no sistema de processamento do Banco do Brasil. Aduz que não ficou comprovada a ocorrência de danos morais.

3. Houve contrarrazões.

4. Mérito. A Lei nº 10.260/01, que dispõe sobre o Fundo de Financiamento ao estudante do Ensino Superior, estabelece que o prazo do financiamento não pode ser superior à duração regular do curso ou, excepcionalmente, à dilatação de um ano após o tempo regular, considerando, para a contagem do prazo, qualquer período de suspensão temporária (art. 5º, I e parágrafo 3º).

5. Verifica-se que a parte autora requereu aditamento do seu financiamento em 12/09/2014, em um semestre, o que está dentro da normalidade do contrato. Porém, por erro no sistema do Banco do Brasil, a mesma ficou impedida de cursar o semestre, bem como teve sua dívida antecipada, além de ter seu nome inscrito no SPC/SERASA.

6. A sentença julgou procedente o pedido da autora, remetendo sua fundamentação aos argumentos da decisão de tutela antecipada, da forma que se segue:

Quanto ao mérito, assiste razão à parte autora e adoto, como razões de decidir, os fundamentos esposados na decisão antecipatória da tutela registrada em 02/05/2016, verbis:

A parte autora pretende, em tutela provisória de urgência, a cessação da cobrança antecipada da dívida referente ao seu contrato de FIES, bem como

a retirada do seu nome dos cadastros restritivos do crédito.

Narra a parte autora ter havido um problema por ocasião do aditamento relativo ao 2º semestre de 2014, ocasionando negativa da instituição financeira na liberação dos recursos. A partir de então passou a ser cobrada pelo montante integral da dívida, inclusive parcelas vincendas, e teve o seu nome incluído no Serviço Central de Proteção ao Crédito – SCPC. Destaca que, em razão das inúmeras inconsistências do sistema, está ocorrendo a cobrança antecipada do financiamento estudantil, seis meses antes do prazo previsto.

DECIDO.

Merece ser deferido o pleito antecipatório formulado.

O Fundo de Financiamento Estudantil - FIES é um programa do Ministério da Educação destinado a financiar a graduação de estudantes carentes (com renda familiar mensal bruta até 20 [vinte] salários mínimos). Consiste, portanto, em política pública voltada ao acesso de estudantes carentes ao ensino superior privado. Assim, a natureza fundamental do direito formulado é inconteste, visto que se relaciona à concretização do primado constitucional da universalização do ensino superior às classes menos favorecidas.

Diante de tais diretrizes, e ostentando o acesso ao ensino superior o status de um direito fundamental, não reputo razoável que tal direito seja restringido por falhas no sistema operacional do FNDE. Cabe salientar que a finalidade precípua do FIES é possibilitar que alunos carentes, que concorrem sem igualdade de condições com alunos egressos da rede privada, acessem o ensino superior privado. O seu sistema informatizado deve, portanto, garantir o funcionamento do programa, e não inviabilizá-lo.

Com essa compreensão, bem como em razão dos documentos acostados à inicial, que demonstram ter se completado o aditamento relativo ao 2º semestre de 2014 para a parte autora (fls. 27 da documentação inicial), não se justifica a cobrança antecipada da dívida, menos ainda o registro do seu nome em cadastro restritivo do crédito.

Assim sendo, presentes a probabilidade do direito e o risco de prejuízos à parte autora, no que diz respeito à prática de atos na condição de consumidora, DEFIRO a tutela de urgência para que a parte ré cesse a cobrança antecipada da dívida referente ao contrato de FIES sob exame,

providenciando a imediata exclusão do nome da autora dos serviços de proteção ao crédito.

Também entendo configurado os danos morais no presente caso, diante da inscrição indevida do nome da parte autora nos órgãos de proteção ao crédito – dano in re ipsa – e considero também os transtornos extraordinários sofridos consistentes na relação com a sua instituição de ensino e perante os colegas de turma, na situação de insegurança quanto ao seu futuro profissional causada pela conduta ilegal do FNDE na condução da política pública de financiamento estudantil.

7. Na contestação e no recurso, o FNDE não contesta a existência do equívoco perpetrado pela instituição financeira. É o que se verifica no seguinte trecho a peça recursal: “com relação aos aditamentos de renovação pendentes, a DTI/MEC informou que foi constatado um óbice sistêmico no âmbito do agente financeiro (Banco do Brasil), o qual indicou que o contrato já estaria na fase de carência. Todavia, informou que esta inconsistência é passível de correção, motivo pelo qual a adoção dos procedimentos necessários à alteração da situação da estudante perante o FIES já foram iniciados pela DTI/MEC, em especial no que tange a permiti-la a concluir os aditamentos de renovação pendentes”.(fl. 5).

8. Inegável dessa forma, que a parte autora sofreu prejuízos não apenas no prosseguimento de seus estudos, mas, sobretudo, de ordem psicológica, o que se agrava com o fato de ter seu nome incluído em cadastro de inadimplentes. Desse modo, entendo correto o entendimento do magistrado que julgou procedente o pedido inicial, devendo ser preservada, a despeito de qualquer equívoco perpetrado, a intenção inicial da autora de financiamento 100% do seu curso.

9. Ademais, deve-se levar em consideração o direito social à educação, assegurado na Constituição de 1988, devendo possuir maior peso quando sopesado com outros direitos em choque. No caso, a requerente não possui condições financeiras para arcar com os custos de uma formação em nível superior, e a não renovação do financiamento significa retirá-la a oportunidade de se graduar em um curso superior e alcançar melhores condições de emprego e de qualidade de vida.

10. Em relação à fixação do quantum indenizatório a título de danos morais, entende-se que o valor a ser concedido deve ter conteúdo didático, coibindo novas ocorrências, sem, todavia, causar

enriquecimento sem causa à vítima. O comportamento das requeridas causou evidente abalo, ultrapassando os limites da proporcionalidade e razoabilidade, situação que revela a existência de dano moral indenizável. No entanto, levando em consideração a intensidade do sofrimento, o tempo que demorou para a resolução do problema, o objeto do sofrimento, as privações sofridas pela vítima e a comprovação específica do impacto que a inscrição duplicada realmente teve na vida da parte autora, entende-se que o valor reparatório deve ser reduzido para o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

11. Recurso do FNDE provido em parte.

12. Não há, no âmbito do JEF, previsão legal para arbitramento de verba honorária quando há provimento do recurso (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/95). **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO Nº 0046390-52.2017.4.01.3400

RELATORA: JUÍZA FEDERAL CRISTIANE PEDERZOLLI RENTZSCH

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CPSS. PRECATÓRIO/RPV. SERVIDOR PÚBLICO. CRÉDITO RELATIVO AO PERÍODO ANTERIOR À EC 41/2003 E À LEI N. 10.887/04. REGIME DE COMPETÊNCIA. EXAÇÃO CALCULADA SOBRE O ÍNDICE EM VIGOR NO MOMENTO DO INADIMPLEMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso interposto pela União em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União (Fazenda Nacional) a restituir à parte autora o valor pago a título de contribuição para o PSS, além da alíquota de 6%, referente a parcelas recebidas por meio de requisição judicial e relativas ao período de novembro/1989 a dezembro /1990, bem como a contribuição para o PSS incidente sobre os juros moratórios pagos em decorrência de sentença judicial.

2. Nas razões recursais, a União alega, e suma, a inaplicabilidade do regime de competência em relação à incidência da contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público Inativo, devendo o lançamento ser feito na data da ocorrência do fato gerador, que neste caso é a data da percepção da remuneração mediante o precatório/RPV.

3. Houve contrarrazões.

4. Mérito. A retenção de valores devidos a título de Contribuição ao Plano de Seguridade Social - CPSS decorre de imposição legal, sendo devida a dedução em tela no momento do recebimento dos valores por meio de precatório/RPV. É o que se extrai do texto do artigo 16-A da Lei n.º 10.887/04, com a redação dada pela Lei n.º 11.941, de 27 de maio de 2009.

5. Sobre o tema, o STJ, em análise de recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, pacificou que a retenção na fonte da Contribuição do Plano de Seguridade do Servidor Público - CPSS, incidente sobre valores pagos em cumprimento de decisão judicial, prevista no artigo 16-A da Lei n.º 10.887/04, constitui obrigação ex lege e como tal deve ser promovida independentemente de condenação ou de prévia autorização no título executivo (Resp 1.196.777).

6. O artigo 144 do CTN prevê que “o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada”. Neste caso, a parte autora recebeu verba judicial em decorrência da ação ordinária 00034203019994058000 (Seção Judiciária de Alagoas), em relação a verbas atrasadas a título de Gratificação operação Especial – GOE, referente ao período de novembro de 1989 a dezembro de 1990, recebidas por meio de precatório judicial em 31/10/2016.

7. Nesse período, a parte autora ainda estava na ativa, devendo ser aplicada a lei vigente à época, como consta na sentença, in verbis (...) a contribuição previdenciária dos servidores públicos era regida pela legislação anterior à atual Constituição Federal, regulamentada pelo Decreto n.º 83.081/79 (Art. 95), com a redação dada pelo Decreto n.º 90.817/85, em que a exigência é fixada em alíquota única de 6% (seis por cento). Posteriormente, a matéria passou a ser regulamentada pela Lei n.º 8.688, de 21.07.1993, com incidência até 30 de junho de 1994, que estabeleceu alíquotas progressivas que alcançavam até 12% (doze por cento). Esgotado aquele prazo, e não tendo o Poder Executivo observado a determinação imposta pela aludida Lei, para que apresentasse projeto de lei dispondo sobre o Plano de Seguridade Social do servidor, foi editada a Medida Provisória n.º 560, de 26 de julho de 1994, que fixou alíquotas que deveriam ser observadas a partir de 1º de julho de 1994.

Dessa forma, devem ser restituídos os valores cobrados além da alíquota de 6% no curso da vigência da Lei n.º 8.161/91 e até 26.10.1994, com o advento dos noventa dias a partir da publicação da MP 560/94.

No presente caso, a parte autora, servidora pública ajuizou ação judicial pleiteando pagamento de diferenças salariais e, em decorrência, recebeu o montante devido relativo ao período de novembro/1989 a dezembro/1990.

Verifico, assim, que os valores sobre os quais incidiram o percentual de 11% remontam ao período anterior a 1994. Portanto, é devida a repetição da diferença a título de contribuição previdenciária.:

8. Sobre o assunto, confira-se o seguinte precedente da TNU:

PEDIDO NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PSS. INCIDÊNCIA SOBRE APOSENTADORIAS E PENSÕES. LIMITE DE INCIDÊNCIA: O TETO DO RGPS. AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO DO RECORRENTE, EM CASO DE PROVIMENTO. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)5. Assim, nos casos em que se refere ao período anterior à edição da Emenda Constitucional nº 41/2003, não são devidos os descontos em referência, porquanto o fato gerador da obrigação previdenciária guarda correspondência com a época em que a verba era devida, razão pela qual não se pode admitir a exação sobre valores que deveriam ter sido pagos em período anterior à taxaço dos inativos e pensionistas.

6. Quanto ao período posterior à edição da EC nº 41/03, mesmo tendo o fato gerador do tributo ocorrido em momento no qual era possível a sua incidência, o desconto deve obedecer ao requisito expresso no art. 5º da Lei 10.887/2004, ou seja, somente poderá incidir o PSS sobre os valores que ultrapassarem o teto estabelecido pelo RGPS.(...) (TNU, PEDILEF 05028736620144058400, DJ. 13/10/2015).

9. Assim, está correto o entendimento da sentença ao reconhecer que a base de cálculo do tributo deve ser considerada no momento em que era devida, mas não fora adimplida. Nesse sentido, vejamos: “é desinfluyente, para fins de incidência da contribuição previdenciária sobre verbas recebidas em Execução de Sentença por servidores públicos inativos (instituída pela EC n. 41, de 19 DEZ 2003, e regulamentada pela Lei n. 10.887, de 18 JUN 2004),

a data do alvará de levantamento da quantia depositada em razão de precatório. A regra jurídica aplicável é a vigente quando de cada pagamento mensal sem o índice do reajuste judicialmente reconhecido devido (no caso, resíduo de 3,17%). Neste sentido: REsp 491.605/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, T2, julg. 19/12/2003, DJ 15/03/2004; AG 00098444620104050000, Des. Fed. EMILIANO ZAPATA LEITÃO, T4/TRF5, DJE 16/09/2010; AGA 200901000709761, Juiz MARCOS AUGUSTO DE SOUSA (CONV.), T1/TRF1, 13/10/2010. 5. Se acolhida a tese a FN de que o fato gerador do tributo é o efetivo pagamento do valor da condenação, os servidores substituídos estariam sofrendo dupla penalização: não receber as parcelas devidas na época própria e auferi-las posteriormente com incidência de exação que inexistia até então" (ACORDAO 00000454320094014100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:23/09/2011 PAGINA:327).

10. Desse modo, agiu corretamente a magistrada ao considerar a procedência da pretensão nesse ponto, especialmente considerando que a alíquota do PSS quando do surgimento dos fatos geradores do tributo (novembro de 1989 a dezembro de 1990) era de 6% (seis por cento), percentual consideravelmente inferior àquele incidido para o cálculo da exação.

11. Recurso da União desprovido.

12. 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). **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

- RELATORIA 2 -

PROCESSO: 0030915-32.2012.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DE TRABALHADORES PELA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA SEM CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO NULO. DIREITO AO SALÁRIO JÁ PERCEBIDO E FGTS. DEMAIS DIREITOS DE ÍNDOLE TRABALHISTA INDEVIDOS. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Trata-se de ação proposta por SUELY MONTEIRO PEREIRA contra FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA - FUB, em que pleiteia o reconhecimento de ter havido vínculo empregatício com a ré durante o período em que lá laborou – 19.8.2004 pela FUB, na condição de camareira, depois encarregada de lavanderia – tendo sido demitida em 10.1.2010, restando o pagamento de FGTS, multa rescisória de 40%, aviso prévio, férias proporcionais e adicional de insalubridade.

2. Segundo a FUB, a autora foi contratada por tarefa (art. 10, alínea “d”, da Lei no. 8.666/1993), submetida ao regime especial de contratação temporária (Lei 8.745/1993), sem percepção de salário, descaracterizando vínculo trabalhista. Alegou a inconstitucionalidade do art. 19-A, por ofensa ao princípio do concurso público e a nulidade dos contratos celebrados em violação a ele (art. 37, §2º, da CF).

3. A sentença julgou o pedido improcedente. Asseverou que a contratação da parte autora, nos termos da Lei 8.745/1993, não exclui a natureza do vínculo jurídico-administrativo. Assim, não há que se falar em verbas de caráter trabalhista e FGTS por não se sujeitarem a esta legislação. Quanto ao adicional de insalubridade, a autora não trouxe laudo pericial que comprovasse a efetiva exposição aos agentes insalubres que autorizam a sua percepção.

4. Em seu recurso, a autora, reconhecendo a nulidade do contrato, requer que se paguem somente as verbas referentes ao FGTS e da contribuição patronal do INSS.

5. DECISÃO. A regra constitucional assevera que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão. A não observância desta regra, implica nulidade do ato. (art. 37, II e § 2º da CF).

6. No caso concreto, houve nítida contratação da autora para serviços junto ao Hospital Universitário mantido pela FUB, em óbvia infração à regra do concurso público, o que leva, inclusive, à responsabilização daqueles que se serviram de subterfúgios, como a contratação temporária ou “prestação de serviços” da Lei de Licitações.

7. Portanto, está declarado nulo o contrato de “Proposta de Participação Externa”, de fls. 4 e segs., travestido de “prestação de serviços”, ou qualquer outra denominação que ele venha a ter, entre a FUB e a autora (art. 37, § 2º, da CF).

8. Declarado nulo o contrato, por ausência de prévia aprovação em concurso público, é devido apenas o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na conta de trabalhador, mantido o seu direito ao salário (art. 19-A da Lei nº 8.036/1990, STF, RE-RG 596.478, relator p/ Acórdão: Min. Dias Toffoli, DJe 1.3.2013; STJ, REsp-RR 1.110.848/RN, rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.8.2009, Súmula 466).

9. Não há que se falar em registro na CTPS, pagamento de aviso prévio, férias, décimo terceiro salário, repouso semanal remunerado, salário-desemprego, vales-refeição, vales-transporte, indenização de 40% sobre FGTS ou multas previstas nos artigos 467 e 477 da CLT, adicional de insalubridade, adicional noturno, ou qualquer outra verba de natureza trabalhista. Registre-se que o recurso se limita ao pagamento do FGTS e da contribuição patronal do INSS.

10. Na hipótese sob exame, inexistindo depósitos na conta vinculada ao FGTS, deve a FUB apurar tais valores e realizar o pagamento, levando-se em conta que a ação foi proposta em 22.6.2012, anteriormente, portanto ao julgado no STF ARE-RG 709.212, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 19.2.2015, que previu a prescrição quinquenal (art. 7º, XXIX, da CF) para os créditos relativos ao Fundo, com modulação de efeitos a partir da decisão (ex nunc), valendo, portanto, ainda a prescrição trintenária.

11. Quanto à atualização dos valores a serem depositados na conta vinculada da parte autora, deve-se observar a Lei nº 8.036/1990 até o momento em que o autor passou a ter direito ao levantamento do FGTS e, a partir de então, tratando-se de consectários de condenação, deverá incidir a Lei nº 6.899/1981.

12. Assim, após a data do efetivo levantamento ou, no caso concreto, da data definida no julgado como direito reconhecido ao levantamento, deve incidir a correção e os juros aplicáveis às condenações judiciais, de acordo com o Manual de cálculos da Justiça Federal, ou seja, juros de mora de acordo com índice oficial de remuneração da cadernete de poupança e correção pelo IPCA-E

13. Do exposto, a Turma decreta a nulidade da contratação e condena a FUB ao pagamento do FGTS. Sentença reformada. Recurso provido. Honorários advocatícios incabíveis, por falta de previsão legal para seu arbitramento, no âmbito do JEF, quando há provimento do recurso julgado, sendo a sucumbência mínima em relação à contribuição do INSS (art. 55, caput, Lei n.

9.099/1995). **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0024497-78.2012.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AJUDA DE CUSTO. REDISTRIBUIÇÃO POR RECIPROCIDADE. REQUERIMENTO DO PRÓPRIO AUTOR. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. HELCIO MARCIANO DA SILVA, Técnico Judiciário do TRF da 1ª Região, Seção Judiciária do DF, ajuizou ação de cobrança em face da UNIÃO, objetivando o pagamento de “ajuda de custo”, em razão da redistribuição, por reciprocidade, com o servidor Leonardo de Oliveira Santos, levada a termo pelo Ato TRF1 nº 630.002, de 14.01.2010 e pela Portaria PRES TRE/GO nº 16/2010, de 14.01.2010.

2. Sustenta que a redistribuição ocorreu no interesse do serviço, o que justificaria a indenização pretendida.

3. A sentença julgou improcedente o pedido, pois a redistribuição, por reciprocidade, da parte autora concretizou-se com base em seu requerimento, ou seja, no exclusivo interesse dos servidores envolvidos.

4. Em seu recurso, a parte autora alega que a ajuda de custo se destina a compensar despesas com mudança de domicílio em caráter permanente, no interesse do serviço.

5. Intimada, a União apresentou contrarrazões ao recurso.

6. DECISÃO. A ajuda de custo destina-se a compensar as despesas de instalação do servidor, que no interesse do serviço, passar a ter exercício em nova sede (arts. 37 e 53, da Lei 8.112/1990, art. 97, da Resolução n.º 4/2008 do CJF e no art. 8º da Resolução n.º 146/2012, do CNJ).

7. No caso concreto, o autor foi redistribuído do Quadro de Pessoal Permanente do TRE-GO, por reciprocidade, com o servidor Leonardo Oliveira Santos, desta Seção Judiciária do DF, em razão do seu requerimento, conforme documentação anexada aos autos (Informação ASJUR/SIREF nº 062/2012). Não foi a Administração quem deu origem ao processo, tampouco emanou de seu interesse a reciprocidade, mas, sim, do interesse dos servidores envolvidos.

8. O fato gerador da redistribuição partiu de iniciativa dos interessados, a pedido deles. O Conselho da Justiça Federal, ao regulamentar as hipóteses previstas na Lei n. 8.112/1990, estabeleceu, que a ajuda de custo será devida aos servidores que se deslocarem da respectiva sede, dentre outras, em casos de remoção de ofício. (art. 97, I, II, da Resolução n. 4/2008 do CJF).

9. Uma vez adotada modalidade de redistribuição distinta daquela expressamente prevista no artigo 37, anteriormente citado, deve ser adaptada à nova modalidade a regra relativa à concessão de ajuda de custo, de modo que o art. 97, II, da Resolução nº 4/2008 do CJF deve ser interpretado de acordo com a modalidade de redistribuição, se imposta pela Administração, ou decorrente de pedido do servidor (reciprocidade).

10. Ressalta-se que a ajuda de custo é devida para compensar despesas de instalação do servidor, no interesse exclusivo da Administração.

11. Assim, no caso concreto, houve uma permuta não imposta pela Administração, mas postulada pelo autor, e como não é possível a concessão de vantagem pecuniária sem prévia autorização legal, a parte autora não tem direito à ajuda de custo. Recurso desprovido. Sentença mantida. O Autor pagará honorários advocatícios de 10% do valor da condenação (art. 55 da Lei 9.099/1995). **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0068948-23.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO – FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES DEPOSITADOS POR ÍNDICE QUE MELHOR REPONHA AS PERDAS DECORRENTES DO PROCESSO INFLACIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FGTS NÃO OSTENTA NATUREZA CONTRATUAL. RESP N. 1614874. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SENTENÇA MANTIDA RECURSO NÃO PROVIDO.

1. VILSON GUILHERME DE SOUZA ajuizou ação em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF objetivando o pagamento do valor correspondente às diferenças do FGTS em razão da aplicação da correção monetária pelo INPC ou IPCA ou qualquer

outro índice que reponha as perdas inflacionárias nas contas fundiárias, nos meses em que a TR foi zero ou menor que a inflação, a contar de janeiro/1999.

2. A sentença julgou improcedente o pedido, por entender pela constitucionalidade da Lei 8.036/90. Da mesma forma, não são inconstitucionais as Leis 8.177/91 e 8.660/93, que estipularam que a correção dos saldos das mencionadas contas deve ser feita pela TRD e pela TR, respectivamente.

4. Em seu recurso a parte Autora alega que a partir de fevereiro de 1991, quando a TR foi criada pela Lei nº 8.117/1991, passou esta a corrigir os saldos do FGTS por ter sido tomado como índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, já que tais índices eram semelhantes. Com o transcurso do tempo a TR tornou-se defasada, não mais acompanhando as altas taxas inflacionárias e deixando de corrigir monetariamente os saldos do Fundo. Pugna pela reforma da sentença.

5. Intimada, a CEF ofereceu contrarrazões. Argui sua ilegitimidade passiva e afirma que o fator de correção do FGTS é disciplinado por legislação própria.

6. DECISÃO. A CEF possui legitimidade para integrar o polo passivo da demanda, não havendo que se falar em litisconsórcio passivo necessário com a UNIÃO e o BACEN (Súmula 249 do STJ).

7. A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR com forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice (STJ REsp 1614874/SC, Rel. MIN. Benedito Gonçalves, DJe 15/5/2018).

8. A questão já foi objeto de análise pelo STF, no julgamento do RE 226.885/RS, onde se sindicou acerca da natureza institucional do FGTS. Em tal julgamento, ficou consignado que, diferentemente das cadernetas de poupança, regidas por contrato, o fundo em comento não ostenta natureza estatutária. O caráter institucional do FGTS não gera o direito aos fundistas de eleger o índice de correção monetária que entendem mais vantajoso.

9. Observa-se, ainda, que o STF nas ADIs nº 493/DF, 768/DF e 959/DF explicitou que seu pronunciamento não teve o condão de declarar a inconstitucionalidade da Taxa Referencial – TR, visto que ali se reconheceu, apenas, a impossibilidade da sua utilização em substituição aos indexadores estipulados em contratos firmados anteriormente à

Lei n. 8.177/1991 (STF RE 175.678, Rel. Min. Carlos Velloso DJ 4.8.1995).

10. Ademais, é vedado ao Poder Judiciário substituir índice de correção monetária estabelecido em lei. Nesse sentido, os seguintes julgados do STF: RE 442634 AgR, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 30/11/2007; RE 200844 AgR, Relator: Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, DJ 16/08/2002.

11. Desse modo, não se visualiza qualquer ofensa à Constituição Federal no estabelecimento da TR como critério de atualização do saldo de conta vinculada ao FGTS.

11. Recurso da parte Autora desprovido. Sentença mantida. Honorários advocatícios pelo autor recorrente fixados em 10% sobre o valor da condenação (art. 55, caput, da Lei n. 9.099/1995), suspensos por aplicação do art. 98, § 3º do CPC. **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0029516-31.2013.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

PROCESSO CIVIL, CIVIL E ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE ASSOCIATIVO FECHADO. SIS/SAÚDE DO SENADO FEDERAL. REQUERIMENTO DE REEMBOLSO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES E DANOS MORAIS. RECURSO INOMINADO DA UNIÃO SOBRE SUS. DESCONEXÃO COM O OBJETO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO. DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO. DISCUSSÃO ORDINÁRIA SOBRE DEVERES CONTRATUAIS E REGULAMENTARES. AUSÊNCIA DE DANOS À PERSONALIDADE. RECURSO NESTA PARTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. Trata-se de ação por danos materiais e morais ajuizada por JAIRO SERGIO DE FREITAS e VALDEMIRTE PAIVA DOS SANTOS DE FREITAS contra CAIXA ECONOMICA FEDERAL e o SENADO FEDERAL (retificada posteriormente pela UNIÃO), porque não obtiveram do plano de saúde Sistema Integrado de Saúde – SIS/Saúde Caixa o ressarcimento de despesas médicas decorrentes de procedimento cirúrgico efetuado na coautora, no valor de R\$ 15.300,00 (quinze mil e trezentos reais), bem como ao pagamento de indenização pelos danos morais, quantificados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), decorrentes da injusta negativa de ressarcimento.

2. A sentença acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva da CAIXA, porque o convênio celebrado

entre o Senado e a CEF para gestão do plano de saúde fechado dos servidores não transfere a esta o ônus financeiro de quais despesas ou reembolsos. Compete ao SIS tal dever como único responsável por esta decisão.

3. No mérito, a sentença julgou procedente em parte o pedido formulado para condenar a União a pagar à parte autora o valor de R\$ 5.000,00, a título de danos morais, bem como ao reembolso das despesas com os procedimentos cirúrgicos e exames da coautora, constantes nas notas fiscais juntadas (fls. 63/65 da documentação inicial), que devem ser ajustadas, entretanto, aos valores constantes nas tabelas adotadas pelo Sistema Integrado de Saúde para os mesmos procedimentos, deduzido o valor correspondente à participação financeira do coautor nas despesas. 4. Em seu recurso, a UNIÃO, em petição formulária e sem se atentar para o caso concreto, juntou o modelo equivocado, como se a questão fosse de responsabilização por tratamento ou medicamento enquanto parte do Sistema Único de Saúde. Mas salvou seu recurso ao impugnar, sem atacar o fato em si, a condenação em danos morais. Houve contrarrazões, tão errática quanto a infeliz peça da UNIÃO.

5. DECISÃO. A parte do recurso da UNIÃO relativa ao SUS não será conhecida. É dever do recorrente a adequada e necessária impugnação da sentença que pretende ver reformada.

6. Na hipótese dos autos, a sentença condenou a UNIÃO (Senado Federal) porque, como parte do SIS/Saúde, que é um plano associativo fechado, estaria normativamente vinculada a reembolsar parte das despesas do autor. Configurada a ausência de conexão entre as razões apresentadas pelo recorrente e os fundamentos da sentença impugnada, o recurso não deve ser conhecido nesta parte, uma vez que tal circunstância equivale à ausência de razões, não cumprindo assim o recurso o requisito de admissibilidade legal (arts. 1.010, II e 1.013, caput, do CPC).

7. Já a impugnação ao alegado dano moral, o recurso merece prosperar. A regra é de que a ocorrência de danos morais indenizáveis decorre da violação inegável a direito de personalidade (art. 5º, V e X, da CF, e arts. 11, 12 e 927 do CC).

8. No caso concreto, não se verifica ofensa a bens imateriais, à honra da pessoa ou a direito da personalidade. Os autores não apontaram qual o direito dessas ordens teria sido violado. Não se discute que as tentativas de reembolso geram

aborrecimentos. Mas, no caso, tratou-se de uma discussão normal sobre a aplicação de regras contratuais ou regulamentares que, obviamente não geram danos morais.

9. Do exposto, a Turma Recursal não conhece em parte do recurso da UNIÃO FEDERAL e, no tocante à impugnação referente à condenação em danos morais, dá-lhe provimento.

10. Vencida em expressiva parte, a sucumbente UNIÃO arcará com 10% de honorários advocatícios sobre o valor do reembolso a que os autores têm direito, conforme os critérios da sentença. **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0033677-50.2014.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANOS MORAIS. EDITAL DO ENEM. CANDIDATA SEM DOCUMENTO DE IDENTIFICAÇÃO ARROLADO COMO VÁLIDO. EXCLUSÃO DO CERTAME. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se de ação por danos morais (R\$ 10.000,00) ajuizada por IRENE CABANERO POLO, em face do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira – INEP, porque no dia 26.10.2013, inscrita para a realização do Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM, foi impedida de realizar a prova, por estar portando como documento de identificação o protocolo de requerimento de registro de expedição de carteira de identidade de estrangeiro (CIE), expedido pelo Departamento de Polícia Federal.

2. A sentença julgou o pedido parcialmente procedente e condenou o réu a pagar R\$ 5.000,00 porque o regulamento do Estatuto do Estrangeiro garantia a validade do protocolo como documento de identificação para fins de matrícula de ensino em qualquer grau (art. 83, §1º, do Decreto 86.715/1981). Assim, adotou a teoria do risco administrativo – sem culpa – para danos morais causados pelo Estado para entender abalada a reputação da autora.

3. Em seu recurso, o INEP alegou, basicamente, que seguiu o edital, que determina os documentos hábeis para serem apresentados na identificação.

4. DECISÃO. A regra é de que o protocolo fornecido pelo Departamento de Polícia Federal substitui, para

os fins de admissão de estrangeiro a matrícula em estabelecimento de ensino de qualquer grau, pelo prazo de até sessenta dias, contados da sua emissão, os documentos de identidade de estrangeiro (art. 83, § 1º, do Decreto nº 86.715/1981). No caso, a data de entrada do requerimento é de 10.9.2013 e a prova foi no dia 26.10.2013, ou seja, dentro do referido prazo.

5. A tese da autora é de que se o protocolo é válido para a matrícula, tem de o ser também como documento de identificação para os exames prévios a tal matrícula e de que não seria razoável não se reconhecer o referido protocolo para os fins ora pretendidos.

6. As formas de identificação de estrangeiro, afora a carteira própria expedida pelo DPF (CIE), normalmente é o passaporte, a carteira de identidade de estrangeiro e a carteira especial de moradores de localidades fronteiriças (art. 62 do Decreto nº 86.715/1981). O referido protocolo substitui as duas últimas para os fins de matrícula no prazo já assinalado. A autora, de nacionalidade espanhola, não está sob a égide da última hipótese.

7. A segunda questão a ser analisada é se o Edital pode ou não contemplar ou excluir algum documento - não importando se nacional ou estrangeiro – que, em tese, pudesse servir à identificação do candidato. A regra editalícia está assim redigida:

“11.2 Considera-se como documentos válidos para identificação do PARTICIPANTE: cédulas de identidade (RG) expedidas pelas Secretarias de Segurança Pública, pelas Forças Armadas, pela Polícia Militar, pela Polícia Federal; identidade expedida pelo Ministério da Justiça para estrangeiros; identificação fornecida por ordens ou conselhos de classes que por lei tenham validade como documento de identidade; Carteira de Trabalho e Previdência Social, emitida após 27 de janeiro de 1997; Certificado de Dispensa de Incorporação; Certificado de Reservista; Passaporte; Carteira Nacional de Habilitação com fotografia, na forma da Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997; e Identidade Funcional em consonância com o Decreto nº 5.703, de 15 de fevereiro de 2006.

11.3 Não serão aceitos como documentos de identidade aqueles que não estejam listados no item 11.2, tais como: protocolos, Certidão de Nascimento, Certidão de Casamento, Título Eleitoral, Carteira Nacional de Habilitação em modelo anterior à Lei nº 9.503/97, Carteira de

Estudante, Registro Administrativo de Nascimento Indígena (RANI), crachás e identidade funcional de natureza privada, nem documentos ilegíveis, não identificáveis e/ou danificados, ou ainda, cópias de documentos válidos, mesmo que autenticadas.”

8. A procedência do pedido implicaria, em primeiro lugar, reconhecer ilegalidade no referido Edital no que se refere à possibilidade de a administração excluir algum tipo de identificação (de estrangeiro ou de brasileiro, não importa) e, em segundo, caracterizar isso como ato ilícito por parte do INEP a gerar dano moral, isto é, à personalidade da autora, que se viu impedido de prestar o exame.

9. Como se percebe, há documentos – mesmo expedidos no Brasil – que não são considerados para fins de identificação, inclusive cópias autenticadas por quem tem fé pública. É questionável tal exclusão? Este é o cerne do debate.

10. O fato é que a autora não levou objetivamente documento reconhecido pelo edital como documento de identificação, como p. ex. o seu passaporte. Ao contrário, a autora levou por sua conta e risco um “protocolo” que estava expressamente excepcionado, sabendo de antemão que teria de argumentar a sua validade.

11. Nesse passo, verifica-se que a causa primeira da exclusão do concurso foi criada pela própria autora. Não é razoável se discutir exatamente a razoabilidade da exigência editalícia justamente no dia da prova.

12. O fiscal do concurso não é um jurista versado em hermenêutica para pesquisar se prevalece o edital ou um decreto de 1981 que, inclusive, não trata de regras de concurso, tampouco é juiz do edital para averiguar no dia da prova se a exigência ali estampada deveria ou não ser mitigada. Isso conduziria a que os fiscais aceitassem outros documentos – não importando se de brasileiros ou de estrangeiros – excepcionados como de identificação por pretensa irrazoabilidade. Esse vício deveria ter sido atacado a priori, desde a publicação do edital.

13. Qualquer outro candidato, brasileiro ou estrangeiro, que se dirigisse ao concurso do ENEM com, p. ex. documento de identidade autenticado; com boletim de ocorrência de extravio destes e, chegando ao local, tentasse argumentar com o fiscal a irrazoabilidade das normas editalícias proporia depois uma ação de danos morais sob esse fundamento. O ato ilícito e o dano devem ser patententes.

14. O ato de recusa do documento trazido pela autora obedeceu, portanto, à regra publicada com antecedência e que não foi anulada ou questionada a tempo e modo, nem se mostra agora flagrantemente ilegal em confronto com o Decreto já referido, que cuida de situação também excepcional e assim deve ser interpretada. Logo não há que se falar em ato ilícito praticado pelo fiscal do réu em atendimento ao que consta naquela norma administrativa.

15. Assim, não havendo ato ilícito por parte da administração por ter seguido o edital não flagrantemente ilegal, não há nexo de causalidade com os danos morais que a autora alega ter sofrido.

16. Isto posto, a Turma Recursal dá provimento ao recurso do INEP. Sem honorários. **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

PROCESSO: 0033251-67.2016.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCIO FLAVIO MAFRA LEAL

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. DÉBITO TRIBUTÁRIO CONTESTADO ADMINISTRATIVAMENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. INSCRIÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO NO CADIN E EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA. DANO MORAL VERIFICADO IN RE IPSA. VALOR DO DANO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DA TURMA RECURSAL. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Trata-se de ação por danos morais proposta por WALTER GOUVEA COSTA contra UNIAO FEDERAL em decorrência de cobrança de crédito tributário impugnado administrativamente mas não reconhecido o recurso, redundando em ação de execução fiscal ajuizada em junho de 2013, sendo inscrito nos órgãos de proteção ao crédito em razão disso.

2. A sentença julgou procedente o pedido, já que a discussão administrativa do débito suspende o crédito tributário. Logo, a inscrição do débito no Cadin e a execução fiscal são indevidas e geram danos à personalidade. O Juízo a quo fixou em R\$ 10.000,00 os danos morais.

3. A UNIÃO recorreu e alegou, em síntese, que não houve conduta ilegal pelo Fisco, pois a execução fiscal ajuizada foi em razão não de ausência de recolhimento de imposto e sim por omissão de rendimentos na declaração, que gerou multa de

ofício decorrente do não cumprimento de obrigação acessória.

4. **DECISÃO.** A regra, com os conhecidos pressupostos de ação, dano e nexo de causalidade entre eles, é de que o patrimônio moral das pessoas naturais no caso de inscrição ou manutenção indevida em banco de dados de inadimplentes prescinde de prova de dano em concreto, bastando a simples causação do ato violador, que se configura o *damnum in re ipsa* (art. 186 do CC, STJ REsp 1.059.663/MS, rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 17.12.2008).

5. No caso concreto, a inscrição foi indevida, não por conta da execução, mas porque o crédito está sendo discutido administrativamente, o que implica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN). Reconhecida a suspensão de exigibilidade do crédito tributário, não pode o fisco inscrever o débito na dívida ativa tampouco poderia ajuizar a correlata ação de cobrança através da execução fiscal.

6. Corroborando a inadequação do procedimento da administração, a 18ª Vara Federal do Distrito Federal extinguiu a execução fiscal correlata.

7. Quanto ao valor dos danos morais, especialmente em se tratando de pessoa jurídica de direito público, a Turma Recursal tem jurisprudência firme em casos como o da espécie e entende que os valores devem ser mais comedidos dos que os ora fixados. Isso porque, salvo situação excepcional, trata-se de dinheiro público e, além disso, a função dissuasória, se existe, salvo se o servidor responsável fosse diretamente responsabilizado. Nesse passo, o valor de R\$ 3.000,00 é o standard, mas dado o longo prazo em que ficou o nome do autor indevidamente no cadastro de inadimplentes e as circunstâncias específicas do caso, justifica-se o aumento para R\$ 5.000,00, excepcionalmente.

8. A Turma Recursal dá parcial provimento ao recurso da UNIÃO somente para ajustar o valor indenizatório para R\$ 5.000,00, com os critérios de atualização já estabelecidos na sentença. Vencida expressivamente, a UNIÃO deve honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor da condenação. **(Data do julgamento 20/06/2018 – à unanimidade)**

- RELATORIA 3 -

PROCESSO Nº 0036556-25.2017.4.01.3400

RELATOR: JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO

EMENTA

ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL. ACUMULAÇÃO DE APOSENTADORIAS DE SERVIDOR. AUXILIAR OPERACIONAL DE SERVIÇOS DIVERSOS – ENFERMAGEM. CARGO NÃO PRIVATIVO DE PROFISSIONAL DA SAÚDE, COM PROFISSÃO REGULAMENTADA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A parte Autora propôs ação com finalidade de não ser compelida a efetuar opção de aposentadorias nos cargos de Auxiliar Operacional de Serviços Diversos, sendo um deles com anotação de especialidade em Enfermagem, sustentando que tal cargo é passível de ser cumulado com outro da área da saúde.

2. A sentença rejeitou o pedido, ao fundamentado de que “o cargo de auxiliar operacional de serviços diversos ocupado pela parte autora, não é privativo de profissionais de saúde, afastando-se, assim, a possibilidade de acumulação, na forma autorizada pelo dispositivo constitucional mencionado”.

3. Razões do recurso interposto pela parte Autora: a) em 1983, iniciou atividades na Carreira de Assistência à Saúde, cargo AOSD - Enfermagem, na Secretaria de Saúde do Distrito Federal e, em 1985, foi admitida nos quadros do Ministério da Saúde, cargo de Auxiliar Operacional de Serviços Diversos - AOSD, aposentando-se em 2010, no primeiro, e em 2015, no segundo; b) as atribuições do cargo exigiam conhecimentos específicos da área da saúde, tendo trabalhado nas unidades de neonatologia, anatomia patológica, necropsia, pronto socorro, maternidade e cirurgia; c) o cargo é regulamentado pelo Conselho Federal de Enfermagem e pela Administração; d) o Parecer SAF n. 346/1991, publicado no DOU de 22.11.1991, Seção I, esclareceu que tal função pertencia à área de saúde; e) o art. 23 e parág. único da Lei 7.498/1986 estabeleceu que o Conselho Federal de Enfermagem autorizasse ao pessoal que se encontrava executando tarefas de enfermagem, em virtude de carência de recursos humanos em nível médio nessa área, a exercer atividades elementares de enfermagem, assegurando aos admitidos antes da vigência da lei o exercício dessas atividades; f) no cargo de AOSD - atendente de enfermagem, exerceu sua função dando assistência à equipe de enfermagem, nos cuidados diretos com pacientes e

suas doenças, ajudando no trato de suas enfermidades, no auxílio à alimentação, higiene e transporte dos pacientes para realização de exames e procedimentos, aplicação de injeção e curativos (no período que era atribuído ao atendente tal tarefa), a coleta e entrega de materiais para exames, ajuda na contenção de doentes agitados, remoção de cadáveres, auxílio na busca e distribuição de remédios, dentre outras atividades; g) existência de compatibilidade de horários, pois a soma da carga horária chegava a 54 horas semanais; h) previsão constitucional (art. 37, XVI, "c", CF).

4. A União ofereceu resposta escrita ao recurso.

5. O que a Constituição Federal expressamente admite, por meio do seu art. 37, XVI, "c", é a acumulação de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas. Mesmo no caso da parte Autora, admitida nos dois cargos antes da Constituição de 1988 e, por isso, com direito assegurado ao seu exercício cumulativo, o dispositivo constitucional que assegurou tal direito estabelece que os cargos ou empregos sejam "privativos de profissionais de saúde" (art. 17, § 2º, ADCT).

6. Ora, junto ao Ministério da Saúde, a parte Autora/Recorrente era ocupante do cargo de Auxiliar Operacional Serviços Diversos, conforme pp. 28 e seguintes da doc inicial - complemento. Não há qualquer prova documental indicando que o cargo ocupado perante o Ministério da Saúde tenha alguma especialidade, muito menos que seja privativo de profissional de saúde, com profissão regulamentada. Destarte, não há qualquer prova de que os requisitos para ingresso no cargo incluíssem quaisquer conhecimentos profissionais especializados ou a realização de cursos técnicos na área de saúde.

7. Nem mesmo o cargo ocupado perante a Secretaria de Saúde do Distrito Federal, qual seja, o de também Auxiliar Operacional de Serviços Diversos, conquanto tenha anotado na sua designação a especialidade enfermagem, apresenta prova de que fosse privativo de profissional de saúde, com profissão regulamentada. Além de também não haver prova de que os requisitos para ingresso nesse cargo incluíssem quaisquer conhecimentos profissionais especializados ou a realização de cursos técnicos na área de saúde, a anotação de que sua especialidade seria de enfermagem designa o âmbito da prestação dos

serviços de auxiliar operacional, antes que a natureza privativa do cargo exercido.

8. Com efeito, na descrição sumária das atividades da parte Autora/Recorrente no cargo da Secretaria de Saúde do GDF consta a de "executar atividades elementares de enfermagem, não envolvendo cuidados diretos ao paciente, sob a coordenação e supervisão do Enfermeiro, nas diferentes níveis (sic) de complexidade das ações de saúde" (p. 43 da doc inicial - complemento). As atribuições do AOSD Enfermagem, descritas pela Gerência de Enfermagem de um Hospital Regional do GDF, conforme consta na p. 44 da doc inicial - complemento, igualmente indicam atividades auxiliares não privativas de profissionais de saúde, com profissão regulamentada, como lavagem de materiais, limpeza de macas e de cadeiras de rodas, busca de medicamentos na farmácia, entrega de relatórios, dentre outras. Nesse contexto, como dito, a anotação "enfermagem" ao lado do cargo AOSD serve tão só para designar o âmbito da prestação dos serviços de auxiliar operacional.

9. Não há prova, pois, de que as atribuições dos cargos exigiam conhecimentos específicos da área da saúde, ainda que os trabalhos possam ter ocorrido em unidades de neonatologia, anatomia patológica, necropsia, pronto socorro, maternidade e cirurgia. De outra banda, ainda que o art. 23 e parág. único, da Lei n. 7.498/1986, tenha previsto que o Conselho Federal de Enfermagem poderia autorizar ao pessoal que se encontrava executando tarefas de enfermagem, em virtude de carência de recursos humanos em nível médio nessa área, a exercer atividades elementares de enfermagem, tal circunstância não resultou na agregação dos cargos exercidos pela parte Recorrente à profissão regulamentada de enfermeiro. Antes de tudo, sequer há prova de que a parte Recorrente, ou mesmo o quadro funcional ao qual pertenceu, recebeu tal autorização do Conselho. Depois, o próprio dispositivo legal faz a ressalva de que o exercício das atividades elementares de enfermagem, quando autorizado a pessoal não formado, somente seria sob orientação e supervisão de Enfermeiro.

10. Ora, a regulamentação assim disposta claramente submete o pessoal formalmente não qualificado ao nível de auxiliar do trabalho do Enfermeiro, não realizando a sua conversão em profissional estrito de saúde, com profissão regulamentada. A propósito, a mesma Lei

7.498/1986, que dispõe sobre a regulamentação do exercício da enfermagem, dispõe que a atividades somente pode ser exercida "por pessoas legalmente habilitadas e inscritas no Conselho Regional de Enfermagem", sendo, ainda, privativas do Enfermeiro, Técnico de Enfermagem e do Auxiliar de Enfermagem, respeitados os respectivos graus de habilitação (art. 2º e seu parág. único). Nem a parte Recorrente fora inscrita no Conselho, nem o cargo que exerceu exigia do seu ocupante tal inscrição. E por esses argumentos, não há validade em Parecer contrário, ainda que seja da própria Administração Pública.

11. Assim já se manifestou a jurisprudência, conforme julgado colacionado a seguir: "a jurisprudência possui entendimento no sentido de que o cargo exercido pelo Autor na Secretaria de Saúde do Distrito Federal de AOS - Auxiliar Operacional de Serviços Diversos - Patologia Clínica não é considerado como privativo de profissional da saúde, por exigir como requisito para o seu exercício apenas o certificado de conclusão de curso de ensino fundamental, não se configurando a exceção prevista na Constituição Federal" (TRF/1ª Região, AC 0014736-33.2006.4.01.3400/DF, Rel. Desembargador Federal Kassio Nunes Marques, Sexta Turma, e-DJF1 de 24/10/2016).

12. Não provimento do recurso interposto pela parte Autora.

13. Honorários advocatícios pela parte Recorrente em 10% sobre o valor corrigido da causa (art. 55 da Lei n. 9.099/1995), com suspensão do pagamento enquanto a parte credora não demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da Gratuidade de Justiça, extinguindo-se a dívida cinco anos após o trânsito em julgado deste Acórdão (art. 98, § 3º, NCPC). **(Data do julgamento 20/06/2018 – 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