



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

## INFORMATIVO TR-PE Nº 04-2014

### 1ª Turma

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

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

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

### 2ª Turma

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

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

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

### 2ª TURMA

#### 1. PROCESSO 0504067-47.2013.4.05.8300

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. TRAVAMENTO DA PORTA DETECTORA DE METAIS. EQUIPAMENTO DE SEGURANÇA OBRIGATÓRIO. SITUAÇÃO CAUSADA PELO COMPORTAMENTO DA PRÓPRIA AUTORA. CONDUTA LÍCITA DA RÉ. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.

#### VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto contra a sentença que, em sede de ação especial cível, julgou improcedente o pedido deduzido na exordial de indenização por dano moral formulado em detrimento da Caixa Econômica Federal - CEF.

Argumenta o recorrente, em síntese, que o sucessivo travamento da porta giratória da entrada de uma das agências da demandada causou ofensa à sua esfera não patrimonial, pedindo, assim, a reforma da sentença.

Pois bem.

É cediço que aquele que, por ato ilícito (arts. 186, do CC), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo (art. 927, do CC).

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

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

No presente caso, verifica-se, desde logo, que não há ilicitude na conduta da demandada. Veja-se o relato dos fatos contido na sentença vergastada:

***Em depoimento prestado em juízo, a autora narra que, ao se dirigir à agência bancária Guararapes, no dia 08/03/2013, a porta giratória de entrada travou várias vezes, apesar de a demandante já ter depositado o seu celular, chaves e relógio no local destinado para tanto (caixa de depósito de objetos pessoais). Afirma a autora que jogou todos os objetos que tinha dentro da bolsa no chão e entrou no banco chutando-os. Afirmou ainda que sua bolsa tinha acessórios de metal. Alegou que foi ofendida em sua honra por ser maltratada e humilhada pelos seguranças da agência. Informou ainda que teria ficado em casa uma semana abalada por conta do ocorrido.***

***A testemunha, em seu depoimento, afirma ter visto a autora sendo impedida de entrar no banco, mas não soube dizer com certeza se tinha sido por conta do travamento da porta giratória ou porque o segurança a havia impedido. Também não soube informar se os seguranças haviam tratado mal a autora, pois estava longe do local.***

***Do vídeo depositado em secretaria, observa-se que a autora tentou entrar na agência bancária diversas vezes, tendo a porta detectora de metais travado pelo menos 4 vezes. Conforme se infere do próprio depoimento da autora, os três primeiros travamentos da porta giratória se deram em razão de esquecimento imputável a autora, que deixou de depositar na caixa apropriada seu aparelho celular, um relógio metálico e suas chaves.***

***Analisando detidamente as gravações de vídeo acostadas aos autos, observo que, na última vez em que a porta travou, a autora intencionalmente jogou seus pertences no chão. Com o destravamento da porta giratória pelo segurança da instituição bancária, observa-se que a autora, bastante transtornada, ao invés de recolher seus pertences pessoais, optou por chutá-los para dentro do banco, apanhando-os somente depois, com a ajuda de uma terceira.***

***Destaco que, após mostrar seus pertences ao segurança da instituição bancária, ainda que de forma bastante grosseira, a porta giratória foi liberada para sua entrada na agência do banco réu.***

***No caso, o travamento da porta giratória foi causado pela própria autora, que portava algum objeto de metal que acionou o dispositivo automático de travamento da porta. Ela mesma confirmou e mostrou em audiência que sua bolsa contém diversas partes formadas por metal.***

***Após várias tentativas de entrada na agência bancária sem sucesso, com o travamento da porta giratória, os seguranças agiram conforme as normas de segurança do banco, checando os pertences da autora e só então liberando sua entrada.***

Ora, como se pode notar, e consoante bem anotado pela sentença, o constrangimento sofrido pela demandante não decorreu do uso da porta giratória - aparato de segurança obrigatório em agências bancárias, cujo uso rotineiro não configura, em si mesmo, violação à honra ou à imagem -, mas, antes, foi causado pela própria demandante, que, de um lado, deu causa aos três primeiros travamentos, e, de outro, optou por jogar seus pertences no chão e chutá-los para dentro do estabelecimento em que tentava ingressar.

Na verdade, vou até mais longe. Não verifico nenhum constrangimento em ser parado por qualquer tipo de equipamento detector de metais. Frequentemente isso acontece, com todas as pessoas, em bancos, aeroportos e diversos outros locais abertos ao público em geral. Toda a sociedade sabe que isso é comum, não se presumindo que seja criminoso aquele que foi parado. Todo essa fiscalização é

necessária em benefício da segurança da própria população. Constrangimento poderia até haver no caso contrário, quando pessoas de bem passariam pela difícil hipótese de estar submetida a assaltos frequentes justamente pela falta de equipamentos de segurança.

Assim, se não houve qualquer tipo de tratamento vexatório por parte dos funcionários da demandada, além de ser imputável unicamente à autora a situação constrangedora por que passou, não há que se falar em indenização por danos morais na espécie atribuíveis à CEF.

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

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

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

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

É como voto.

**Relator:** JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

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

## **2. PROCESSO 0518985-90.2012.4.05.8300**

**EMENTA:** RESPONSABILIDADE CIVIL. UNIÃO. INSCRIÇÃO EXTEMPORÂNEA DE MILITAR NO CADASTRO PIS/PASEP. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA. RESSALVA DO POSICIONAMENTO CONTRÁRIO DO RELATOR. RECURSO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

### **VOTO**

Trata-se de recurso inominado interposto em face da sentença que julgou procedente demanda e condenou a União ao pagamento de indenização por danos morais em favor da parte autora, ante o cumprimento extemporâneo da obrigação de inscrever o autor no cadastro PIS/PASEP.

Pois bem.

Para este relator, uma análise dos autos mostra que o dano moral restou plenamente evidenciado, visto que, em decorrência do cadastramento extemporâneo do autor no PIS/PASEP, este foi privado do recebimento de parcelas do abono salarial (Lei 7.889/90) por diversos anos. Nesta esteira, é intuitivo que a impossibilidade de receber renda a que teria direito por negligência da administração, ainda que

temporária, é dano passível de reparação moral. Mesmo que a parte possa buscar a reparação material, ou que tal reparação ocorra administrativamente, porque o dano moral é independente do dano material.

De outro lado, a cada dia passo a limitar ainda mais a exclusão do dano moral com base na tese do mero aborrecimento. Apesar do subjetivismo do assunto, ele só teria aplicação no caso de ofensa extremamente pequena, que não tenha chegado ao ponto de dar um maior trabalho ou preocupação ao ofendido. É justamente em função do pensamento diverso que as várias pessoas jurídicas brasileiras, de direito público ou privado, continuam no seu cotidiano de lesionar a população. Se elas somente são condenadas a reparar eventual dano material, a conduta ilícita vale a pena, porque não terá consequência além daquilo que já deveria ter sido feito antes mesmo da ação judicial. Sem falar nos diversas outras vítimas que não buscarão seus direitos. A título de exemplo, vejamos a seguinte hipótese: uma pessoa jurídica causa dez danos exatamente iguais pessoas diferentes. Somente duas ou três ingressam com ação judicial e recebem exclusivamente reparação material. Qual o resultado? o ofensor lucrou 70% ou 80% com sua reprovável conduta. Ou seja, foi beneficiado por suas ilicitudes. Não vejo como aceitar isso.

Nada obstante, a maioria desta Turma Recursal entende que, em casos como o ora examinado, não tendo o autor logrado comprovar o indeferimento do abono salarial – o que, em tese, poderia configurar fator de angústia e estresse a ensejar a reparação perseguida -, a conduta ilícita da ré não teria dado causa a mais que um mero aborrecimento, não sendo, portanto, suficiente para a sua condenação numa indenização por danos morais.

Assim, ressalvado o posicionamento deste relator e aplicado o entendimento da maioria, por medida de economia processual, a reforma da sentença no que tange à condenação em danos morais é medida que se impõe.

Remanesce, entretanto, a condenação na retificação os dados do PIS do autor, de modo que o seu cadastramento retroaja à data da incorporação na aeronáutica, ante o evidente equívoco do registro inicial (anexos 7 e 10).

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

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

Isto posto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, apenas para excluir a condenação da União na reparação do danos morais.

Sem custas ou honorários, ante a sucumbência recíproca.

É como voto.

**Relator:** JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA

**Resultado:** Decide a 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Pernambuco, por maioria, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INOMINADO**, nos termos do voto supra. Vencida Dra. Kylce Anne, que aplicava a prescrição trienal.

### 3. PROCESSO: 0502875-46.2013.4.05.8311

**EMENTA: CIVIL. ECT – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. PRELIMINARES AFASTADAS. ENVIO DE CONVOCAÇÃO DE APROVADOS. NÃO RECEBIMENTO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO POSTAL. ELIMINAÇÃO DO CANDIDATO APROVADO DO CONCURSO PÚBLICO. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.**

- Trata-se de recurso inominado interposto pela ECT contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial e condenou a ECT no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

- Inicialmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam* sustentada pela recorrente. Ora, sendo a parte autora, inequivocamente, a destinatária do objeto postado pela Companhia Petroquímica de Suape, afigura-se visível o seu interesse jurídico no recebimento deste e conseqüente legitimidade para deduzir em juízo pleito de reparação civil por ato ilícito decorrente da falha na prestação do serviço. Ademais, é sabido que, pelo art. 2º, do CDC, tem-se que *consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final*, o que se enquadra no presente caso, em que houve a utilização de um serviço (SEDEX) por parte da autora/consumidora, cingindo-se a controvérsia em perquirir a licitude ou ilicitude da conduta da ECT/prestadora de serviço.

- Outrossim, pelos mesmos fundamentos expostos acima, e sendo a ECT a responsável pela prestação do serviço defeituoso, nos termos do art. 3º, do diploma consumerista, patente a sua legitimidade para figurar no polo passivo da demanda. Com efeito, o que se busca no caso em questão é apurar a conduta perpetrada pela ECT dentro da relação jurídica de consumo firmada com o autor, independentemente da existência de qualquer instrumento contratual entre este e a Petroquímica de Suape. Por conseguinte, afasto a alegada ilegitimidade passiva *ad causam* aventada.

#### **Passo à análise de mérito.**

- A situação fática ora discutida foi bem descrita pelo magistrado singular:

*“(…) Afirma que restou concurso público para a Companhia Petroquímica de Pernambuco, em 2012, para o cargo de auxiliar administrativo, certame este realizado pela empresa CESGRANRIO, sendo aprovado na 12ª (décima segunda) colocação. Segundo o edital do concurso, “os candidatos convocados para comprovação de requisitos deverão se apresentar, na data definida pela PETROQUÍMICA SUAPE, pessoalmente, munidos de original e cópia de documento de identidade, comprovante de escolaridade, além dos demais documentos que comprovem o atendimento aos requisitos exigidos, listados nos itens 2 e 4 deste Edital” (item 11.1 – anexo 10, fl. 2).*

*Segundo alega, foi convocado em 18/02/2013, tendo o telegrama seguido em 22/02/2013. No entanto, o telegrama não foi entregue ao autor com a informação de “número inexistente”. Apenas tomou conhecimento de tal fato quanto recebeu telegrama, no mesmo endereço do primeiro, informando sua desclassificação no referido concurso. Visando reverter a situação, apresentou recurso administrativo perante o Departamento Pessoal da Companhia Petroquímica, que foi indeferido.*

*Informa que, em razão da situação exposta, foi impedido de assumir a função de Auxiliar Administrativo, com salário inicial básico de R\$1.218,40 (um mil, duzentos e dezoito reais e quarenta centavos), além de outros benefícios como vale alimentação, transporte, plano de saúde e plano de cargos e salários. (...)*

*Da análise dos autos tem-se a seguinte situação. No requerimento de inscrição (anexo 30), consta como endereço do autor “Rua Conde da Boa Vista, nº 161, Centro, Cabo de Santo Agostinho, CEP 54.505-390”. O telegrama que comunica a desclassificação do concurso por não comparecimento no dia 25.02.2013 para “comprovar requisitos”, foi enviado para o mesmo endereço que consta no cartão de inscrição (anexo 38). Segundo o rastreamento dos correios (anexo 21), o primeiro telegrama retornou por inexistência de número (anexo 21). Ou seja, de fato houve falha na prestação de serviço pela ré, uma vez que o telegrama de desclassificação do concurso seguiu para o mesmo endereço constante no cartão de inscrição e foi recebido normalmente. A informação de número inexistente do primeiro telegrama, que convocava o autor para etapa de comprovação de requisitos, foi, portanto, equivocada. (...)*

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

- Nos termos constantes do artigo 14, caput e parágrafo 3º do CDC, o prestador de serviços responde, independentemente de culpa, pelos danos causados aos consumidores, salvo, quando provar a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro ou, ainda, a inexistência de defeito no serviço.

- Desta feita, constatado que o remetente sofreu danos por causa do erro injustificado dos Correios na prestação dos seus serviços postais, aperfeiçoa-se o nexo de causalidade entre o ato antijurídico praticado pelos Correios e o efeito danoso.

- *In casu*, configurada a hipótese de perda de uma chance, teoria que é acolhida pelo Colendo STJ: "A teoria da perda de uma chance (*perte d'une chance*) visa à responsabilização do agente causador não de um dano emergente, tampouco de lucros cessantes, mas de algo intermediário entre um e outro, precisamente a perda da possibilidade de se buscar posição mais vantajosa que muito provavelmente se alcançaria, não fosse o ato ilícito praticado. Nesse passo, a perda de uma chance - desde que essa seja razoável, séria e real, e não somente fluida ou hipotética - é considerada uma lesão às justas expectativas frustradas do indivíduo, que, ao perseguir uma posição jurídica mais vantajosa, teve o curso normal dos acontecimentos interrompido por ato ilícito de terceiro" (REsp 1.190.180/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 22/11/2010).

- Segundo o doutrinador Sérgio Cavalieri Filho, "(...) A chance perdida reparável deverá caracterizar um prejuízo material ou imaterial resultante de um fato consumado, não hipotético. Em outras palavras, é preciso verificar em cada caso se o resultado favorável seria razoável ou se não passaria de mera possibilidade aleatória.(...) Deve-se olhar a chance como a perda da possibilidade de conseguir um resultado ou de se evitar um dano; devem-se valorar as possibilidades que o sujeito tinha de conseguir o resultado para ver se são ou não relevantes para o ordenamento." (CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.).

- Da análise dos elementos constantes dos autos, verifica-se ser fato incontroverso que a parte autora havia sido aprovada em 12º lugar em concurso público da Companhia Petroquímica de Pernambuco (PETROQUÍMICA SUAPE – PSP Nº01/2012) para o preenchimento do cargo de Auxiliar Administrativo (anexo 19, fl. 07 e), com vencimentos no importe de R\$ 1.218,40 (hum mil e duzentos reais e quarenta centavos). Também não se discute o fato de que a convocação dos candidatos aprovados no concurso para a etapa de qualificação biopsicossocial se daria mediante telegrama enviado via postal (item 12.2 do edital – anexo 12). Outrossim, inexistente discussão quanto ao fato de que restou eliminado do certame tão somente em virtude de não ter comparecido à Etapa de Comprovação de Requisitos (item 11.1 do edital – anexo 10) consoante se infere de correspondência remetida pela Companhia Petroquímica de Suape, informando a sua exclusão (anexo 20).

- No caso dos autos, entendo que o normal andamento dos fatos conduziria à assunção do cargo público, sendo incontestável a pretensão da parte nesse sentido.

- Em situações como a dos autos, há a certeza quanto ao causador do dano e incerteza quanto à respectiva extensão, o que torna aplicável o critério de ponderação característico da referida teoria para a fixação do montante da indenização a ser fixada.

- Oportuno destacar a existência de divergência jurisprudencial e doutrinária quanto ao título a que deveria ser concedida a indenização pela perda de uma chance (se seria a hipótese de dano moral, material ou lucros cessantes, por exemplo). Contudo, é certo que, na prática, tal definição não tem o condão de alterar a real necessidade de indenização pelos prejuízos sofridos, seja a que título for.

- Pois bem. **Levando-se em consideração a probabilidade quase que certa de obtenção do resultado favorável, isto é, de que viria a assumir efetivamente o cargo em questão, a gravidade e repercussão do dano, bem como as condições pessoais da parte e a contraprestação que seria paga em decorrência do cargo, é de se considerar razoável a quantia arbitrada pelo magistrado singular. Deve-se salientar, ainda, que não foi apresentada pela recorrente qualquer justificativa**

**plausível para a falha na prestação do serviço, tampouco ficou comprovada a configuração da culpa concorrente.**

- A equiparação dos Correios a Fazenda Pública deve ser nos estritos critérios do art. 12 do Decreto-Lei nº 509/1969, segundo o qual “A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação à imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no tocante a foro, prazos e custas processuais.”

- Dessa forma, apesar de serem os Correios equiparados à Fazenda Pública em determinados casos, mas não sendo a própria Fazenda Pública, não há porque se estender a normatização do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1995, com redação da Lei nº 11.960/2009, quando nem mesmo a norma regulamentadora do ECT assim o faz.

- Diante do exposto, devido o pagamento de indenização, nos termos fixados pelo magistrado *a quo*.

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

- **Recurso Inominado Improvido. Sentença mantida.**

- Honorários advocatícios arbitrados à razão de 10% sobre o valor da condenação, salvo se a parte não estiver representada por advogado na demanda.

**Relator:** FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

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

**4. PROCESSO: 0511684-58.2013.4.05.8300**

**EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO APOSENTADORIA E PENSÃO POR MORTE. ABATE-TETO. INCIDÊNCIA INDIVIDUALIZADA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO.**

- Recurso inominado interposto pela União com vistas à reforma de sentença de procedência do pedido inicial, que reconheceu o direito da parte autora, Auditora Fiscal da Receita Federal aposentada, à incidência do teto remuneratório constitucional previsto no art. 37, XI, da Constituição Federal sobre cada remuneração/benefício por ela usufruído (remuneração e pensão por morte) individualmente, e não sobre a soma de ambos.

- A sentença não merece qualquer censura. Com efeito, a Resolução nº 42/2007 do Conselho Nacional de Justiça pronunciou-se favoravelmente à tese autoral, cujos termos entendo pertinente reproduzir, *in verbis*:

**A PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**, no uso de suas atribuições, tendo em vista o decidido em Sessão de 11 de setembro de 2007,

**RESOLVE:**

Art. 1º O artigo 6º da Resolução nº 13, de 21 de março de 2006, passa a vigorar com a seguinte redação:

**"Art. 6º Para efeito de percepção cumulativa de subsídios, remuneração ou proventos, juntamente com pensão decorrente de falecimento de cônjuge ou companheira(o), observar-se-á o limite fixado na Constituição Federal como teto remuneratório, hipótese em que deverão ser considerados individualmente".**

Art. 2º Fica revogada a alínea "k" do art. 2º da Resolução nº 14, de 21 de março de 2006, e acrescido ao referido artigo um parágrafo único, com a seguinte redação:

**"Parágrafo único. Para efeito de percepção cumulativa de subsídios, remuneração ou proventos, juntamente com pensão decorrente de falecimento de cônjuge ou companheira(o), observar-se-á o limite fixado na Constituição Federal como teto remuneratório, hipótese em que deverão ser considerados individualmente".**

Art. 3º *Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação. (grifei)*

- Registre-se que tal entendimento restou respaldado pelo TCU, em resposta à consulta formulada pelo Presidente do Superior Tribunal do Trabalho (TC-009.582/2004-9). A fim de ilustrar a questão, colaciono os seguintes precedentes oriundos do TRF da 5ª Região, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL. CUMULATIVIDADE COM PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE. ABATE-TETO.

1 - Os órgãos de cúpula do Judiciário e o próprio TCU, em interpretação administrativa, conferem ao artigo 37, XI, da Constituição Federal (com a redação dada pela EC nº 41/03), teor que assinala, em caso de cumulação entre aposentadoria e pensão, legitimamente cumuláveis, que o abate-teto deve ser aplicado a cada benefício individualmente, e não ao somatório de ambos. Resolução nº 42 do CNJ. Posição do TCU. Orientação administrativa do Egrégio Supremo Tribunal Federal. (TRF2, APELRE 200951010099610, Des. Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, 06/12/2010).

2 - Para aplicação do limite remuneratório constitucional do art. 37, XI da Carta Política, os respectivos benefícios devem ser considerados isoladamente, pois trata-se de proventos distintos e cumuláveis legalmente. (Tribunal Regional Quarta Região, Classe: AMS - n.º 200471000280365, UF: RS, Terceira Turma, Data da Decisão: 22/03/2005, DJU 27/07/2005).

3 - Agravo de instrumento improvido.

(TRF5, AG 128066 – 2.ª Turma, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, julgado em 22/11/2012)

EMENTA: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA COM PENSÃO POR MORTE. INCIDÊNCIA DO LIMITE TETO INDIVIDUALIZADA. I - Os órgãos do Judiciário têm entendido que nos caso

de cumulação entre aposentadoria e pensão, o abate-teto de que trata o artigo 37, XI da CF/88 deve ser aplicado individualmente, mas não sobre a soma dos benefícios.

II - A Resolução nº 42 do CNJ, aceita pelo TCU, garantiu aos servidores do Judiciário e aos magistrados que o limite fixado na Constituição Federal como teto remuneratório, incidente sobre as pensões e aposentadorias recebidas cumulativamente, deve ser considerado individualmente.

III - A Constituição não estabeleceu distinção entre os servidores do poder executivo e judiciário, devendo ser aplicado os mesmos critérios para ambas as categorias, em obediência ao princípio da isonomia.

IV - Apelação e remessa oficial improvidas.

*(TRF5, APELREEX – 22385 – 4.ª Turma, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, julgado em 29/05/2012)*

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA COM PENSÃO POR MORTE. ABATE-TETO. INCIDÊNCIA ISOLADA POR BENEFÍCIO. CABIMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE.

1. Trata-se de apelação cível da sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor, servidor público federal aposentado, visando à percepção conjunta de proventos de aposentadoria e pensão com sujeição ao tetoremuneratório constitucional de forma individual em relação a essas rendas, e não cumulativamente conforme vem entendendo a Administração, assim como a restituição de valores indevidamente descontados.

2. No caso em tela, segundo se verifica da análise documental, fls. 24 e 29, o postulante percebe cumulativamente uma aposentadoria no cargo de Professor de 3º Grau da Universidade Federal do Ceará e uma pensão vitalícia, em face do óbito de sua companheira, ex-servidora da mesma universidade e vem sofrendo descontos em seus proventos a título de abate-teto, os quais são somados para fins de verificação do limite constitucional do art. 37, XI, da Constituição Federal.

3. Entretanto, considerando que os benefícios percebidos são distintos e legalmente cumuláveis, devem ser considerados individualmente para a aplicação do limite estipulado pela Constituição Federal para o teto remuneratório do funcionalismo público nacional. Precedente da e. Primeira Turma na APELREEX11255-CE de Relatoria do Eminentíssimo Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, DJU: 05/05/2011.

4. Outrossim, considerando a verossimilhança da alegação e o caráter alimentar dos benefícios percebidos, concedo a antecipação de tutela pleiteada para determinar à UFC que se abstenha, imediatamente, de descontar o abate-teto dos proventos percebidos pelo postulante. Agravo retido provido para conceder a antecipação de tutela pleiteada. Apelação do autor provida para determinar à UFC que se abstenha de recolher a parcela denominada de abate-teto na forma como vem sendo calculada, assim como restituir os valores descontados, a esse título, acrescido de juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09, invertendo-se o ônus da sucumbência.

*(TRF5, AC – 535208 – 1.ª Turma, Desembargador Federal José Maria Lucena, julgado em 17/05/2012)*

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

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

- Sentença mantida. **Recurso inominado improvido.**

- A parte sucumbente deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Lei nº 9.099/95, aplicável ao JEF por força do art. 1º da Lei 10.251/01.

- **Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, devendo a União recolher a parcela de abate-teto sobre o valor individualmente considerado para cada um dos benefícios que percebe o postulante (aposentadoria e pensão por morte), sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o próprio recurso em julgamento há de ser processado apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei n.º 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.**

**Relator:** FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

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

## **5. PROCESSO 0511415-87.2011.4.05.8300**

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. FGTS. LEVANTAMENTO. VALORES BLOQUEADOS. CONTRATO DE TRABALHO COMPROVADO. RESCISÃO SEM JUSTA CAUSA. RECOLHIMENTO DEVIDO. RECURSO INOMINADO IMPROVIDO.**

- Trata-se de recurso inominado interposto pela Caixa Econômica Federal- CEF contra sentença que julgou procedente pedido inicial de liberação dos valores depositados em conta de FGTS.

- A Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS. O art 20 do referido diploma traz as hipóteses que autorizam a movimentação da conta vinculada ao trabalhador no FGTS.

- O FGTS é um benefício concedido ao trabalhador. Segundo o art. 15, §2º da Lei nº 8.036/90, trabalhador é “toda pessoa física que prestar serviços a empregador, locador ou tomador de mão de obra, excluídos os eventuais, autônomos e os servidores públicos civis e militares sujeitos a regime jurídico próprio”.

- No caso dos autos, a CEF bloqueou o valor depositado na conta do FGTS da parte autora, alegando solicitação de bloqueio pela Prefeitura Municipal de Paulista.

- Verificam-se nos autos que, de fato, houve o contrato de trabalho alegado pela parte autora, conforme CTPS – anexo 04, fl. 03, e que a rescisão do contrato ocorreu por dispensa sem justa causa (anexo 04 – fl. 2).

- No ofício anexado aos autos pela CEF (anexo 19), a Prefeitura Municipal de Paulista determina o bloqueio dos valores constantes na conta FGTS pela existência de contratos que foram declarados ilegais/nulos, em face da violação ao disposto do art. 37, II da Constituição Federal.

- Não merece retoque a sentença recorrida. Estabelece o **art.20, inciso I da Lei nº 8.036/90** que:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18.

- Ainda, dispõe o **art. 19-A, da Lei nº 8.036/90** que:

**Art.19-A. É devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário.**

- Pelo exposto, há de admitir-se que o FGTS é direito do trabalhador, ainda que o contrato de trabalho seja declarado nulo em face ao disposto no art. 37, II, Constituição Federal.

- Neste sentido, a jurisprudência dos Tribunais Superiores **pacificou a questão nos seguintes termos:**

Ementa: **PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM**

**AGRAVO. CONTRATO NULO. AUSÊNCIA DE APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI 8.036/90. DIREITO DO TRABALHADOR AO DEPÓSITO DO FGTS. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O DECIDIDO PELO PLENÁRIO DESTA CORTE NO RE 596.478 RG. NULIDADE DO CONTRATO. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL E DAS CLÁUSULAS DA AVENÇA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 280 E 454/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**(STF - ARE: 736523 MS , Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Data de Julgamento: 22/04/2014, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-085 DIVULG 06-05-2014 PUBLIC 07-05-2014)

**“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS CONTRATO NULO DE TRABALHO. DIREITO DO TRABALHADOR. 'A declaração de nulidade do contrato de trabalho em razão da ocupação de cargo público sem a necessária aprovação em prévio concurso público, consoante previsto no art. 37, II, da CF/88, equipara-se à ocorrência de culpa recíproca, gerando, para o trabalhador, o direito ao levantamento das quantias depositadas na sua conta vinculada ao FGTS'.** (REsp 1.110.848/RN, Rel. Min. LuizFux, Primeira Seção, DJe 3.8.2009, sob o rito do artigo 543-C).2. Agravo regimental não provido.(STJ - AgRg no AREsp: 18438 MG 2011/0075241-1, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 14/02/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/03/2012)”

**“Súmula nº 363 – TST - Contratação de Servidor Público sem Concurso - Efeitos e Direitos**

A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS. (Res. 97/2000, DJ 18.09.2000 - Republicação - DJ 13.10.2000 - Republicação DJ 10.11.2000 - Nova Redação - Res. 111/2002, DJ 11.04.2002 - **Nova redação** - Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)”

- Conforme fundamentos expostos, demonstrado pelas provas colacionadas aos autos que a parte autora celebrou contrato de trabalho com a Prefeitura de Paulista e a rescisão do contrato ocorreu por dispensa sem justa causa, cabível o recolhimento/levantamento do valor na conta vinculada ao FGTS, ainda que o contrato tenha sido declarado nulo/ilegal por ausência de realização de concurso público.

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

- Recurso Inominado improvido. Sentença mantida.

- Honorários advocatícios arbitrados à razão de 10% sobre o valor da condenação.

**Relator:** FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

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

#### **6. PROCESSO: 0501716-38.2012.4.05.8300**

**EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO ANESTESIOLOGISTA. AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.**

- Irresigna-se a parte autora, em seu recurso inominado, contra a sentença do Juízo *a quo* no ponto em que não reconheceu como atividade especial o período laborado entre **29.04.1995 e 03/05/2003**, em que atuou como médico anestesista.

- O tempo de serviço deve ser disciplinado pela lei vigente à época em que foi efetivamente prestado. O advento de lei nova estabelecendo restrições aos meios de prova do serviço realizado em condições especiais não tem aplicação retroativa, em respeito à intangibilidade do direito adquirido.

- Até 28/04/95, para o reconhecimento das condições de trabalho como especiais, bastava ao segurado comprovar o exercício de uma das atividades previstas no anexo do Decreto nº. 53.831/64 ou nos anexos I e II do Decreto nº. 83.080/79, não sendo exigida a comprovação efetiva da exposição às condições prejudiciais à saúde ou à integridade física.

- A partir de 29/04/95, com a edição da Lei nº. 9.032/95, que alterou a Lei nº. 8.213/91, o reconhecimento da insalubridade passou a exigir a efetiva exposição aos agentes agressivos previstos no Anexo I do Decreto nº. 83.080/79 ou no código 1.0.0 do Anexo ao Decreto nº. 53.831/64, cuja comprovação se dava através da apresentação do documento de informação sobre exposição a agentes agressivos (conhecido como SB 40 ou DSS 8030).

- Com o advento da Medida Provisória nº. 1.523/96, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/97, a qual conferiu nova redação ao art. 58 da Lei nº. 8.213/91, passou-se a exigir a elaboração de laudo técnico assinado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Não obstante, o STJ firmou posicionamento no sentido de que essa exigência só é possível a partir da edição daquele diploma legal de 1997 e não da data da Medida Provisória mencionada.

- Quanto à possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum em período posterior a 28/05/1998, anoto a inexistência de limite temporal, nos termos dos precedentes transcritos a seguir:

*“PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM EM ESPECIAL MESMO DEPOIS DE 28.05.98. POSSIBILIDADE. REVOGAÇÃO DA SÚMULA Nº 16. PEDIDO PROVIDO.*

*1. A Turma Nacional de Uniformização revisou a sua jurisprudência passando a admitir a possibilidade de conversão de tempo comum em especial mesmo depois de 28.05.98. Os precedentes desta revisão (TNU, Proc. nº 2007.63.06.00.1919-0, Rel. Juíza Federal Joana Carolina Lins Pereira, DJU 02.02.2009; e Proc. nº 2004.61.84.25.2343-7, Rel. Juiz Federal Manoel Rolim Campbell Penna, DJU 09.02.2009) e outros julgamentos que lhes sucederam inclusive deram ensejo à revogação da Súmula nº 16. 2. Pedido de uniformização provido” (TNU, Proc. nº 2007.72.55.00.6271-4, Rel. Juíza Federal Jacqueline Michels Bilhalva, DJ 13/05/2010).*

- No tocante à contemporaneidade dos documentos comprobatórios, convém trazer à baila trecho do seguinte julgado, cujo entendimento partilho, *verbis*: “O simples fato de serem extemporâneos em relação ao período laborado não desnaturaliza a força probante dos laudos periciais anexados aos autos, tendo em vista que, nos termos dos parágrafo 3º e parágrafo 4º, do art.58, da Lei nº. 8.213/1991, o empregador tem o dever legal de manter atualizados os laudos técnicos relativos às atividades exercidas em condições especiais. Ademais, a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos

*formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299 do Código Penal.” (APELREEX 200783000213841, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, 21/05/2010).*

- Vale ressaltar que na falta do laudo, o PPP pode ser admitido, caso devidamente preenchido e assinado por responsável legal da empresa. Neste sentido:

*“(…)A própria Administração Pública, consubstanciada na autarquia previdenciária, a partir de 2003, por intermédio de seus atos normativos internos, prevê a desnecessidade de apresentação do laudo técnico, para comprovação da exposição a quaisquer agentes agressivos, inclusive o ruído, desde que seja apresentado o PPP, por considerar que o documento sob exame é emitido com base no próprio laudo técnico, cuja realização continua sendo obrigatória, devendo este último ser apresentado tão-somente em caso de dúvidas a respeito do conteúdo do PPP. 3. O entendimento manifestado nos aludidos atos administrativos emitidos pelo próprio INSS não extrapola a disposição legal, que visa a assegurar a indispensabilidade da feitura do laudo técnico, principalmente no caso de exposição ao agente agressivo ruído.(…)” (TNU. Juiz Federal Otávio Henrique Martins Port. PEDIDO 200651630001741. DJ 15/09/2009).*

- De outra parte, cumpre ponderar que do PPP não consta campo específico para que o engenheiro/médico do trabalho também assine o documento, a exemplo do representante legal da empresa. Ora, considerando que o PPP é documento elaborado pelo próprio INSS, exigir mais do que a Autarquia Previdenciária no âmbito administrativo mostra-se, a toda evidência, desarrazoado.

- Sublinho, ainda, que a autorização da empresa para que o signatário do PPP/Formulário/LTCAT produza o documento é desnecessária, a não ser que o INSS apresente questionamentos razoáveis quanto à existência de fraude e irregularidades. Não trazendo a autarquia previdenciária elementos para que se duvide da regularidade do documento, como, de fato, não o fez, deve-se acolher o que nele está disposto.

- O PPP, assinado por médica do trabalho devidamente qualificada, indica três fatores de risco para a profissão exercida pela parte autora, quais sejam, radiações ionizantes, produtos químicos (anestésicos) e contato com doentes, e afirma que o funcionário, como cooperado, presta serviço em vários hospitais (bloco cirúrgico), estando sujeito aos mesmas características e riscos ocupacionais já descritos anteriormente, o que demonstra que a exposição do segurado se dá de modo habitual e permanente (cf. anexo 06). Na verdade, o próprio senso comum induz a conclusão de que o médico anestesiológista está, de modo habitual e permanente, exposto submetido aos agentes insalubres físicos (radiações ionizantes), químicos (produtos químicos – anestésicos) e biológicos (contatos com doentes infecto-contagiosos).

- Assim, reconheço como especial o período laborado pela parte autora entre **29.04.1995 e 03/05/2003**. Disso resulta que, no requerimento administrativo, formulado em 13/05/2008, o segurado já totalizara **37 anos, 05 meses e 25 dias**, conforme nova planilha de tempo de serviço/contribuição que segue em anexo e passa a fazer parte integral do presente julgado, o que lhe confere o direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com a DIB fixada em **13/05/2008** e a DIP na data deste julgamento, observada a prescrição quinquenal, nos termos da Súmula 85 do STJ.

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

- **Recurso inominado provido.**

- Sem condenação em honorários, uma vez que não há recorrente vencido.

- **Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, implantando, em favor da parte autora, o benefício concedido/confirmado neste julgado, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o próprio recurso em julgamento há de ser processado apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei n.º 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.**

**Relator:** FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

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

**7. PROCESSO: 0509532-08.2011.4.05.8300**

**EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO. DUPLA JORNADA. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE O VENCIMENTO BÁSICO DE CADA UMA DAS JORNADAS DE TRABALHO. LEI Nº. 9.436/97. RECURSO IMPROVIDO.**

- Recurso inominado interposto pela parte ré com vistas à reforma da sentença que, julgando procedente o pedido inicial, condenou-a a restabelecer o pagamento do adicional por tempo de serviço percebido pelo autor, na qualidade de médico da FUNASA, calculado sobre o valor de seus proventos integrais, correspondente à jornada de 40 (quarenta) horas semanais, e, de conseguinte, o pagamento dos valores em atraso decorrentes da redução objeto da discussão.

- A preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* levantada pela FUNASA não merece prosperar. Isso porque a referida entidade, na qualidade de Fundação Pública, é dotada de personalidade jurídica própria, com autonomia financeira e orçamentária, de modo que responsável pelo pagamento dos valores perseguidos pelo demandante, devendo, pois, compor o pólo passivo da presente ação.

- Por se tratar de relação de trato sucessivo, deve ser reconhecida apenas a **prescrição** das prestações devidas no quinquênio anterior à ao ajuizamento da ação, nos termos do Decreto nº 20.910/32 e, bem assim, da Súmula nº 85-STJ.

- No mérito, entendo que melhor sorte não assiste à recorrente. Na hipótese, o autor, na qualidade de médico aposentado da FUNASA, exerceu, quando em atividade, dupla jornada de 20 (vinte) horas semanais, fazendo jus, destarte, à percepção do adicional por tempo de serviço incidente sobre o vencimento básico de cada uma das jornadas individualmente consideradas, sendo certo que, concluir em sentido contrário, afigura-se, a toda evidência, atentatório ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, previsto no art. 37, XV, da CF/88.

- Saliento que o entendimento aqui adotado já se encontra pacificado na jurisprudência de nossos Tribunais. A título de ilustração, confirmam-se os seguintes precedentes, *verbis*:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO. JORNADA DE TRABALHO DE 40 (QUARENTA) HORAS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. PADRÃO BASE CORRESPONDENTE À DUPLA JORNADA DE 20 (VINTE) HORAS. PRECEDENTES.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. O adicional por tempo de serviço dos médicos sujeitos a jornada semanal de trabalho de 40 (quarenta) horas deve incidir sobre o vencimento básico do cargo efetivo, considerado o padrão base

correspondente à dupla jornada de 20 (vinte) horas, e não a apenas uma delas, por força do art. 1º, § 3º, do referido diploma legal, em convergência ao art. 4º, §§ 1º ao 3º, da Lei n. 8.216/91 e ao conceito de vencimentos. Precedente: AgRg no REsp 1302578/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012.

3. Outros precedentes no mesmo sentido: REsp 1.266.408/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 14.6.2012; REsp 1.220.196/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9.9.2011; e REsp 1.120.510/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 27.3.2012.

4. Recurso especial não provido.

*(STJ, RESP – 1322490, 2.ª Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, julgado em 18/06/2013).*

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MÉDICO. LEI Nº 9.436/97. REGIME DE QUARENTA HORAS SEMANAIS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DOS DOIS VENCIMENTOS BÁSICOS RELATIVOS À DUPLA JORNADA DE VINTE HORAS SEMANAIS.

1. Este Tribunal Superior firmou o entendimento de que os servidores públicos federais das categorias de Médico, Médico de Saúde Pública, Médico do Trabalho e Médico Veterinário que optaram pelo regime de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais, nos termos da Lei nº 9.436/97, possuem o direito à incidência do adicional por tempo de serviço em relação aos vencimentos dos dois turnos de 20 (vinte) horas, por força do art. 1º, § 3º, do referido diploma legal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

*(STJ, AGRESP 1053586, 5.ª Turma, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, julgado em 04/12/2012).*

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. DUPLA JORNADA. LEI Nº. 9.436/97.

1. Hipótese na qual o autor, médico da UFPB, optante pela jornada de 40 horas semanais, pretende receber o seu adicional por tempo de serviço "calculado sobre o vencimento básico recebido por cada uma das jornadas de vinte horas exercidas".

2. Acerca da prescrição, em caso análogo, esta Primeira Turma já se posicionou no seguinte sentido: "Quanto à arguição de prescrição bienal, não há de ser aplicada no caso em tela, haja vista que o prazo prescricional de 2 (dois) anos, previsto no art. 206, parágrafo 2º do Código Civil, somente incide nas prestações alimentares de natureza civil e privada. Quando se trata de prestações devidas a servidor público, como na hipótese dos autos, estas se regem pelo Direito Público, aplica-se a prescrição quinquenal nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. (APELREEX 0007436522012405820001, Desembargador Federal Manoel Erhardt, DJE 20/11/2013.)

3. "A opção pelo regime de quarenta horas semanais de trabalho corresponde a um cargo efetivo com duas jornadas de vinte horas semanais de trabalho, observados, para este fim, os valores de

vencimentos básicos fixados na tabela constante do anexo a esta Lei, assegurada aposentadoria integral aos seus exercentes" (parágrafo 2º, da Lei nº. 9.436/97).

4. Destarte, da leitura do dispositivo acima transcrito, resta claro que a incidência do adicional por tempo de serviço deve ser apenas sobre o valor do vencimento básico, tendo em conta se tratar de um cargo efetivo. Improcedência do pleito autoral. Honorários devidos à UFPB fixados em mil reais.

5. Apelação e remessa oficial às quais se dá provimento.

*(TRF5, APELREEX – 30024 – 1.ª Turma, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, julgado em 27/03/2014)*

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CUSTAS E PREPARO. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO DA UFPB. DUPLA JORNADA. ANUÊNIO. FORMA DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE O VENCIMENTO BÁSICO DE CADA UMA DAS JORNADAS DE TRABALHO.

1. Isenção do recorrente ao pagamento de custas e preparo, nos moldes dos arts. 24-A da Lei nº 9.028/95 e 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

2. Em se tratando de prestações de trato sucessivo, prescrevem as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, tal como enunciado pela Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Nos termos do parágrafo 3º do art. 1º da Lei nº 9.436/97, "o adicional por tempo de serviço, previsto no art. 67 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, em qualquer situação de jornada de trabalho, será calculado sobre os vencimentos básicos estabelecidos no anexo desta Lei."

4. Hipótese em que o demandante, servidor público aposentado da UFPB, ocupante do cargo de médico e optante da jornada de trabalho de 40 horas semanais, faz jus à percepção do referido adicional incidente sobre o vencimento básico de cada jornada de 20 horas, pois a norma em foco não fez qualquer limitação a que o pagamento do anuênio fosse efetuado sobre apenas uma delas.

5. Configurada a perda salarial, em face da interpretação conferida à Lei nº 9.436/97 pela Administração, no tocante à forma de cálculo do adicional por tempo de serviço, acolhe-se a pretensão autoral, sob pena de violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, previsto no art. 37, XV, da CF/88.

6. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1270439, sob a sistemática dos recursos repetitivos, decidiu que a declaração de inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/2009, quando do julgamento da ADI nº 4357 e da ADI nº 4425, ocorrido em 14/03/13, não teria atingido a disposição alusiva aos juros, que permaneceram sendo calculados com base nos juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

*(TRF5, APELREEX - 30004 – 3.ª Turma, Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, julgado em 20/03/2014).*

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

- Sentença mantida. **Recurso inominado improvido.**

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

- **Determino que a parte ré cumpra a obrigação de fazer em 30 (trinta) dias, restabelecendo, em favor da parte autora, o valor do adicional por tempo de serviço com base nos proventos relativos à dupla jornada de 40 (quarenta) horas, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), independentemente de eventual interesse em recorrer, haja vista que o próprio recurso em julgamento há de ser processado apenas no efeito devolutivo (art. 43 da Lei n.º 9.099/95), o mesmo se aplicando aos demais recursos interponíveis contra este julgado.**

**Relator:** FREDERICO AUGUSTO LEOPOLDINO KOEHLER

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